



Вісник

Верховного Суду України



Матеріали Міжнародної конференції
«Судова правотворчість у механізмі
забезпечення принципу
верховенства права в умовах
реформування правосуддя»

Висновки Верховного Суду України,
викладені у рішеннях, прийнятих
за результатами розгляду заяв
про перегляд судових рішень,
за I півріччя 2016 р.

Висновки Верховного Суду України,
викладені в постановках, прийнятих
за результатами розгляду справ
із підстав, передбачених пунктами
1, 2, 4 ч. 1 ст. 355 ЦПК України,
за II півріччя 2016 р.

Витяг з узагальнення судової
практики щодо вирішення питання
про тимчасове обмеження у праві
виїзду за межі України
(ст. 377¹ ЦПК України)

2(198)'2017



ВИХОДИТЬ ДВАНДЦЯТЬ РАЗІВ НА РІК

Засноване 22 липня 1994 р.

Свідоцтво про державну реєстрацію серія КВ № 7710 від 12 серпня 2003 р.

Засновник — Верховний Суд України

Відповідно до постанови Президії ВАК України від 14 жовтня 2009 р. № 3-05/4 наукові статті, опубліковані у журналі, на підставі висновку експертної ради з юридичних наук, окремо у кожному конкретному випадку за поданням спеціалізованої вченої ради, зраховуються як фахові в галузі юридичних наук

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Голова редакційної колегії

Романюк Я.М. — Голова Верховного Суду України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України;

Андрушко П.П. — кандидат юридичних наук, професор;

Беляневич О.А. — доктор юридичних наук, професор;

Бень А.Б. — начальник відділу забезпечення видавничої діяльності управління забезпечення взаємодії із засобами масової інформації та видавничої діяльності Верховного Суду України, заслужений журналіст України, відповідальний секретар редакційної колегії;

Городовенко В.В. — голова Апеляційного суду Запорізької області, доктор юридичних наук, заслужений юрист України;

Гриців М.І. — секретар Пленуму Верховного Суду України, заслужений юрист України;

Гуменюк В.І. — суддя Верховного Суду України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України;

Ємець А.А. — суддя Верховного Суду України, кандидат юридичних наук;

Кірсєва Н.О. — кандидат юридичних наук, доцент, заслужений юрист України;

Короткевич М.Є. — суддя Верховного Суду України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України;

Кубко Є.Б. — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрНУ;

Кузнєцова Н.С. — доктор юридичних наук, професор, академік НАПрНУ, заслужений діяч науки і техніки України;

Майданик Р.А. — доктор юридичних наук, професор, академік НАПрНУ;

Погорецький М.А. — доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України;

Прокопенко О.Б. — суддя Верховного Суду України, кандидат юридичних наук;

Селіванов А.О. — доктор юридичних наук, професор, академік НАПрНУ, заслужений юрист України;

Шакун В.І. — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрНУ, заслужений діяч науки і техніки України.

- 2** *Матеріали Міжнародної конференції «Судова правотворчість у механізмі забезпечення принципу верховенства права в умовах реформування правосуддя»*

Materials of the International Conference on "Judicial law-making in the mechanism of safeguarding the rule of law in the context of judicial reform"

- 2** **Виступи учасників міжнародної конференції**
Speeches of participants of the International Conference

- 9** *Висновки Верховного Суду України*
Conclusions of the Supreme Court of Ukraine

- 9** **Висновки Верховного Суду України, викладені у рішеннях, прийнятих за результатами розгляду заяв про перегляд судових рішень, за I півріччя 2016 р.**

Conclusions of the Supreme Court of Ukraine, stated in decisions adopted as a result of examining the applications for revision of court decisions in the first half of 2016

- 16** **Висновки Верховного Суду України, викладені в постановках, прийнятих за результатами розгляду справ із підстав, передбачених пунктами 1, 2, 4 ч. 1 ст. 355 ЦПК України, за II півріччя 2016 р.**

Conclusions of the Supreme Court of Ukraine, stated in resolutions adopted as a result of examining the cases on the grounds described in subparagraphs 1, 2, 4 of para. 1 of Article 355 of the CivPC of Ukraine in the second half of 2016

- 29** *Аналіз судової практики*
Analysis of Judicial Practice

- 29** **Витяг з узагальнення судової практики щодо вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України (ст. 377¹ ЦПК України)**

Extract from generalization of judicial practice on settlement issue concerning temporary restriction of the right to leave Ukraine (art. 377¹ of the CivPC of Ukraine)

- 47** *Інформація про виконання бюджету Верховним Судом України як головним розпорядником коштів державного бюджету за 2016 р.*
Information on implementation of the budget by the Supreme Court of Ukraine as a main manager of budget funds in 2016



26-28
січня

У рамках проекту Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні» Голова Верховного Суду України **Ярослав Романюк** відвідав з робочим візитом Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) на запрошення Голови цієї установи **Гвідо Раймонді**.

Крім зустрічі з очільником ЄСПЛ, у якій також взяла участь суддя цього суду від України **Ганна Юдківська**, програма перебування Голови Верховного Суду України в Страсбурзі включала, зокрема, зустрічі з Головою Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) **Джанні Букікіо** та її Секретарем **Томасом Маркертом**, Генеральним директором Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи **Філіпом Буайя**, представниками Департаменту правосуддя та правового співробітництва Ради Європи **Ханне Юнкер** і **Ліліт Данегян**, Спеціальним радником Генерального секретаря Ради Європи в Україні **Режі Брійя**.

Під час спілкування обговорювалися питання імплементації судової реформи в Україні.



30
січня



У Верховному Суді України відбувся черговий брифінг за участю Голови Суду **Ярослава Романюка** і суддів-спікерів **Олега Кривенди**, **Іни Берднік**, **Василя Гуменюка** та **Богдана Пошви**.

Ярослав Романюк поінформував журналістів про підсумки свого візиту до Європейського суду з прав людини (м. Страсбург), навів статистичні дані щодо розгляду справ цим судом стосовно звернень громадян України. Судді-спікери наголосили на особливостях розгляду справ окремих категорій, проблемних питаннях роботи в умовах судово-правової реформи, особливостях відкриття касаційного провадження на судові рішення щодо питань, пов'язаних із виконанням вироків суду.



1
лютого

Опубліковано інтерв'ю Голови Верховного Суду України **Ярослава Романюка** тижневику «Фокус». Відповідаючи на запитання, він, зокрема, сказав, що результати проведення судової реформи, яка триває впродовж останніх чотирьох місяців, оцінює двояко. З одного боку, реформа є кроком уперед, оскільки, з огляду на бажання стати повноправними членами Європейського Союзу, маємо дотримуватись напрацьованих європейцями стандартів незалежного правосуддя. З другого — це негативні спроби «звільнити всіх суддів», ліквідації «старих» судових установ та утворення «нових», у тому числі Вищого антикорупційного суду, штучного створення «високого граду» недовіри суспільства до судів» тощо.



2
лютого

Судді Верховного Суду України **Галина Канигіна** та **Віктор Школяр** зустрілися з експертами Програми з питань експортного контролю та безпеки кордонів EXBS. Вітаючи представників EXBS, Галина Канигіна сказала про важливість цієї зустрічі. Судді Верховного Суду України та експерти EXBS обмінялися думками щодо питань, пов'язаних із порушеннями у сфері контролю за переміщенням товарів військового призначення та подвійного використання.

У зустрічі взяли участь радник з правових питань Програми EXBS Державного Департаменту США **Володимир Сулжинський**, профільний експерт Програми EXBS Державного Департаменту США **Томас Раба**, профільний експерт Програми EXBS Державного Департаменту США **Тревор Вуд**, координатор Програми EXBS в Україні Посольства США в Україні **Олена Вороніна**, асистент з реалізації Програми EXBS в Україні Посольства США в Україні **Ярослав Муравйов**



17,21
лютого

Більшість суддів Верховного Суду України взяла участь в анонімному письмовому тестуванні та виконанні письмових практичних завдань, що є етапами кваліфікаційного оцінювання кандидатів у рамках процедури конкурсу на посади суддів Верховного Суду.

МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ
«СУДОВА ПРАВОТВОРЧІСТЬ У МЕХАНІЗМІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА
В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОСУДДЯ»*

Виступи учасників міжнародної конференції

ПОДАЛЬШИЙ РОЗВИТОК ПРАВА СУДДЯМИ
ТА ЙОГО НАСЛІДКИ ДЛЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ
НА ПРИКЛАДІ СЕНАТІВ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ
ФЕДЕРАЛЬНОЇ СУДОВОЇ ПАЛАТИ



д-р *Ральф Бюндер*,
суддя Федеральної
судової палати

Завданням і компетенцією судів, насамперед вищих судових інстанцій, є не лише тлумачення законів та застосування їх у рамках розгляду ними конкретних справ, але — за відповідних передумов — і сприяння подальшому розвитку права.

В Конституції як Основному законі Федеративної Республіки Німеччина (ФРН) у ч. 2 ст. 20 визначено, що вся державна влада — від народу і здійснюється ним шляхом виборів та голосування, а також через органи законодавства (законодавчу владу), виконавчі органи (екзекутивні органи) та правосуддя (судову владу).

Правосуддя згідно з Конституцією ФРН — зв'язане законом і правом (ч. 3 ст. 20) і довірено суддям (ст. 92), які є незалежними й підкоряються лише закону (ч. 1 ст. 97). З огляду на таке врегулювання в § 1 Закону про судовий устрій зазначено, що суддівська влада здійснюється незалежними, підкореними лише закону судами.

Федеральна судова палата, що в м. Карлсруе, є вищою судовою палатою ФРН у цивільних та кримінальних справах. У цивільних справах вона приймає рішення як третя і остання інстанція. Федеральна судова палата — це ревізійний суд (§ 133, абз. 1 § 135 Закону про судовий устрій), тому не встановлює фактів і не приймає доказів, а діє виключно стосовно правових питань. У ци-

вільних справах це відбувається з урахуванням та на підставі фактів, встановлених апеляційними судами, тобто судами другої інстанції. Правова позиція Федеральної судової палати обов'язкова лише для конкретно вирішеної нею спірної справи, але не для інших проваджень. З другого боку, суди нижчих інстанцій під час прийняття рішень, як правило, орієнтуються на її судову практику. Якщо апеляційний суд має намір відхилитись від судової практики Федеральної судової палати, то повинен одночасно допустити подання ревізійної скарги до цієї палати, про що зазначено в § 543 Цивільного процесуального кодексу (ЦПК).

Проти рішень по суті та ухвал Федеральної судової палати не передбачено жодних засобів правового оскарження, але громадянин все ж може скористатися таким надзвичайним правовим засобом, як конституційна скарга (пункти 4а та 4б ч. 1 ст. 93 Конституції). Рішення за такою скаргою приймає Федеральний конституційний суд. У конституційній скарзі громадянин може поскаржитись і на те, що Федеральна судова палата під час прийняття рішення порушила конституційно-правові межі допустимого тлумачення закону або подальшого розвитку права.

Правосуддя виконує завдання з пошуку права в конкретному випадку передусім шляхом застосування і тлумачення закону, а також — із дотриманням певних передумов — шляхом подальшого розвитку права.

Під час застосування норми права при вирішенні конкретного випадку суд завдяки тлумаченню повинен дослідити зміст закріплених у законі фактичних обставин. Для цього він послуговується такими загальноновизнаними методиками тлумачення: зміст закону як вихідний пункт тлумачення (мовно-граматичне тлумачення); історія виникнення норми та наявні для цього законодавчі матеріали (історичне тлумачення); загальне співвідношення/контекст закону та правової системи (систематичне тлумачення); сенс і мета закону (*ratio legis*; телеологічне тлумачення).

* Продовження публікації матеріалів міжнародної конференції, що відбулася 24—25 листопада 2016 р. у Верховному Суді України. Початок опубліковано в журналі за 2016 р. № 12. — С. 2—14, за 2017 р. № 1. — С. 2—13.

Згідно із судовою практикою Федерального конституційного суду та Федеральної судової палати під час тлумачення ними законів визначальною вважається проявлена у відповідній нормі об'єктивована воля законодавця, яка й випливає зі змісту норми та з контексту значення. Розумінню такої волі законодавця слугують згадані методики тлумачення закону, причому вихідним пунктом для тлумачення є саме зміст норми. Методики тлумачення не допускають взаємного виключення, а взаємодоповнюються. Жодна з них не має особливої переваги над іншими.

Якщо в законі наявна прогалина у врегулюванні, судді можуть застосувати аналогію і телеологічну редукцію. З методологічного погляду подальший розвиток права з боку суддів починається там, де закінчуються можливості тлумачення закону.

У разі використання аналогії (із виходом за межі змісту) норма застосовується до хоча й не врегульованих у законі, але схожих обставин. У разі використання телеологічної редукції навпаки, певна норма — незважаючи на її зміст стосовно частини охоплених нею випадків — не застосовується або застосовується лише в обмеженому обсязі, бо її сенс та мета, історія виникнення й загальний контекст положень говорять проти необмеженого застосування.

І Федеральний конституційний суд, і Федеральна судова палата вважають обидві методики подальшим розвитком права.

Правовою передумовою як для аналогії, так і для телеологічної редукції є передусім наявність прихованої прогалини врегулювання в розумінні незапланованої неповноти закону. Поряд із цим допустимість застосування аналогії передбачає/вимагає наявність схожого становища інтересів з тим, щоб можна було припустити, що законодавець дійшов би того самого висновку щодо не врегульованих ним фактичних обставин, якби здійснив їх аналіз, як зробив це із врегульованими ним фактичними обставинами.

Для телеологічної редукції законодавчої норми потрібно (разом із незапланованою прогалиною у врегулюванні), щоб було видно, що законодавець не обміркував усіх можливих наслідків обраної ним текстової редакції відповідної норми закону і що її сумлінне застосування саме в такій редакції явно не узгоджуватиметься з метою врегулювання, яку ставив законодавець.

Подальший розвиток права суддями є в Німеччині дуже давньою традицією, започаткованою ще до створення ФРН.

Попередник Федеральної судової палати, створений у 1879 р. Імперський суд вважав своїм завданням також сприяння подальшому розвитку права під час вирішення цивільних справ. Важливими кроками у напрямі подальшого розвитку права можна вважати такі приклади.

На початку ХХ ст. Імперський суд розвинув не передбачений на той час у Цивільному кодексі (ЦК), але охоче сприйнятий у науковій літературі правовий інститут *culpa in contrahendo* (вина під час укладання угоди або відповідно порушення переддоговірних обов'язків). Цей суд прийняв рішення, що й прості переддоговірні переговори (навіть якщо вони не призводять до укладання угоди) засновують схожі із договірними відносини довіри між учасниками угоди і відповідно з цим зобов'язують їх до дотримання потрібної в таких справах сумлінності, а в разі навмисного чи необережного порушення обов'язку сумлінного поведіння — до обов'язку відшкодувати завдану шкоду. З часом *culpa in contrahendo* було законодавчо врегульовано з прийняттям у 2002 р. Закону про модернізацію норм зобов'язального права (в абз. 2 § 311 ЦК).

Шляхом застосування аналогії Імперський суд розвинув також не закріплений тоді в ЦК, але підтриманий у літературі правовий інститут «позитивного порушення договору». Суд вирішив, що кредитор може (за наявності певних передумов) вимагати відшкодування завданої шкоди або взагалі відмовитись від договору не лише у випадках «негативного» порушення договору (тобто в разі його невиконання /неможливості/ несвоєчасного виконання), але й у випадках неналежного виконання договірних головних обов'язків або в разі порушення договірних додаткових обов'язків. Цей правовий інститут законодавчо врегульований з 2002 р. (реч. 1 абз. 1 § 280, абз. 2 § 241 ЦК).

Імперський суд завдяки здійсненню тлумачення та діям для подальшого розвитку права щодо принципу добросовісності, закріпленого в генеральному застереженні в § 242 ЦК, розвинув правовий інститут «відпадання підстав правочину». Згідно з цим інститутом у боржника (на відхилення від того принципу, що договори мають виконуватись — *pacta sunt servanda*) за певних (жорстких) передумов можуть виникнути підстави неприйнятності дотримання ним незмінених умов договору. Причиною для подальшого розвитку права було знецінення грошей після Першої світової війни, у зв'язку з чим за багатьма договорами виник значний дисбаланс у співвідношенні «дія — зустрічна дія». З 2002 р. такі фактичні передумови та правові наслідки, пов'язані із зміною підстав правочину, законодавчо врегульовані в § 313 ЦК.

На початку діяльності ФРН (1949 р.) Федеральний конституційний суд і Федеральна судова палата прийняли рішення, що до завдань та повноважень судів, особливо вищих судових інстанцій, належить також суддівська правотворчість. Вони витлумачували це, зокрема, з тієї обставини, що правосуддя згідно із ч. 3 ст. 20 Конституції зв'язане законом і правом, тобто не тільки виключно врегульованими в законодавстві фактичними обставинами.

Федеральна судова палата вже в рішенні від 30 жовтня 1951 р., а Федеральний конституційний суд у рішенні від 18 грудня 1953 р. зазначили, що суддівська правотворчість, зокрема заповнення законодавчих прогалін, була здавна визнаною функцією правосуддя і в сучасній правовій державі дедалі більше стає саме суддівським завданням.

З тих часів і Федеральний конституційний суд, і Федеральна судова палата дотримувались цієї позиції в усталеній судовій практиці. Вони багато разів наголошували на необхідності суддівської правотворчості з огляду на прискорені зміни в суспільному, соціальному, економічному й технічному розвитку та на обмежені можливості реагування на них з боку законодавця, а також враховуючи відкриті формулювання у численних законодавчих нормах (тобто використання невизначених правових понять).

Згідно із судовою практикою Федерального конституційного суду підстави для подальшого розвитку права суддями виникають, зокрема, там, де мають бути виконані програми (законодавця), заповнені прогаліни, вирішені суперечності в оцінках або де треба надати належне особливим обставинам конкретного випадку.

При цьому Федеральний конституційний суд наголосив на тому, що використання повноваження на суддівську правотворчість все ж залишає за законодавцем можливість коригування ним самим небажаного розвитку у правовій сфері і забезпечення взаємодії правосудної діяльності та нормотворення з дотриманням демократичної відповідальності.

Згідно з усталеною судовою практикою Федерального конституційного суду застосування не вноормованого в Конституції законодавчого права є справою судів і не має підлягати всебічній перевірці Федеральним конституційним судом на предмет його правильності. Федеральний конституційний суд обмежує перевірку рішень фахових судів лише щодо наявності/відсутності порушення специфічного конституційного права. Це стосується також вибору фаховими судами методики пошуку права, яка б відповідала досліджуваним обставинам. При цьому Федеральний конституційний суд також враховує, що законодавець закріпив за судами у цивільних справах у сфері застосування генеральних застережень особливо широкі можливості для подальшого розвитку ними права.

Якщо йдеться саме про дотримання меж суддівської компетенції згідно із частинами 2 та 3 ст. 20 Конституції, то Федеральний конституційний суд контролює, чи врахували фахові суди під час застосування норми права до конкретних обставин принципів рішення законодавця та чи використали зазначені вище визнані методики тлумачення закону у прийнятний спосіб, а також чи дотримались вони конституційно-правових меж, які діють стосовно допустимого розвитку права суддями. Тому особливо оцінка тієї обставини, чи справді існує зако-

нодавча прогаліна та чи є у зв'язку з цим передумови для застосування аналогії, належить до компетенції саме фахових судів. Цю їх оцінку Федеральний конституційний суд не може замінити на власну. Те саме стосується й питання, чи та в якому обсязі змінені відносини справді потребують нових правових відповідей.

Згідно з усталеною практикою Федерального конституційного суду існують відповідні межі суддівської правотворчості, передусім на підставі дії принципу правнодержавності та з огляду на вимоги незамінних принципів поділу влади (ч. 2 ст. 20 Конституції) і зв'язаності правосуддя законом і правом (ч. 3 цієї статті).

Принцип поділу влади (ч. 2 ст. 20 Конституції) виключає можливість перебирання судами на себе компетенції законодавця. Інакше суди перестали б відігравати роль застосовувача, що призвело б до їх уникнення від зв'язаності правом і законом (ч. 3 ст. 20 Основного закону).

Суди повинні поважати визначений законодавцем сенс і мету закону і, відповідно, принципове рішення законодавця. Вони мають забезпечити ефективну реалізацію волі законодавця з урахуванням плинності відносин або ж заповнити наявну незаплановану прогаліну у врегулюванні.

Подальший розвиток права суддями виходитиме за конституційно-правові межі, якщо змінюватимуться чітко впізнаванні чи навіть чітко закріплені в тексті норми законодавчі рішення або створюватимуться нові положення.

Перебільшенням під час суддівської правотворчості може протистояти принцип захисту довіри, який є складовою частиною правнодержавного принципу правової безпеки (ч. 3 ст. 20 Конституції).

Конституційно-правові межі суддівської правотворчості діятимуть і в тому випадку, якщо йтиметься про тлумачення або подальший розвиток національного права, яке є узгодженим із нормами права Європейського Союзу.

Завдання та повноваження судів розвивати право закріплене в законодавстві, а що стосується цивільних справ — навіть у декількох нормах.

По-перше, Закон про судовий устрій містить чітке врегулювання повноваження на суддівську правотворчість (абз. 4 § 132), згідно з яким сенат Федеральної судової палати, приймаючи рішення, може передати до Великого сенату у цивільних справах вирішення питання принципового значення, якщо, на його думку, це є слушним з огляду на потребу у подальшому розвитку права або для забезпечення єдності судової практики. По-друге, законодавець ще в ЦПК 2002 р. закріпив за звичайними сенатами у цивільних справах Федеральної судової палати їх компетенцію на подальший розвиток права.

Згідно з абз. 2 § 543 ЦПК ревізійна скарга до Федеральної судової палати має бути в будь-якому разі допу-

щена (з боку апеляційного суду або самою Федеральною судовою палатою у разі розгляду нею скарги на недопуск, абз. 1 § 543 ЦПК), якщо судова справа має принципове значення або ж з огляду на подальший розвиток права чи забезпечення єдності судової практики є потреба у прийнятті рішення ревізійним судом.

В обґрунтуванні проекту закону з цією нормою законодавець наголошував на тому, що у Федеральній судовій палаті (на відміну від апеляційних судів) питання «прояснення» принципових правових питань і завдання подальшого розвитку права та забезпечення єдності судової практики стоять на першому місці. Також зазначалося, що такий засіб правового оскарження, як ревізійна скарга, слугує насамперед публічному суспільному інтересу щодо забезпечення єдності права та подальшого розвитку права. Разом з цим ЦПК передбачає як одну з підстав для допуску таких засобів правового оскарження, як апеляція (абз. 4 § 511) та ревізійна скарга (абзаци 2, 3 § 574), саме потребу в подальшому розвитку права.

Суди нижчих інстанцій також мають повноваження на подальший розвиток права, але вони повинні завжди допускати можливість подання ревізійної скарги, щоб ревізійний суд міг реалізувати покладене на нього завдання — прийняти стосовно цього остаточне рішення.

Федеральна судова палата використовує надане їй повноваження на дії щодо подальшого розвитку права досить помірковано та після серйозної перевірки дотримання нею конституційно-правових меж, описаних у рішеннях Федерального конституційного суду. Звернімося до прикладів.

1. Важливий крок у сфері подальшого розвитку права Федеральна судова палата здійснила вже у 1954 р., коли при розгляді однієї зі справ, в якій йшлося про опублікування листа в газеті без згоди його автора, виникла потреба у визнанні загального права особистості як абсолютного права, що захищене (від будь-якої особи) від недозволених (деліктних) дій шляхом застосування абз. 1 § 823 ЦК (із відходом від попередньої судової практики). Згідно з абз. 1 § 823 ЦК та особа, яка навмисно або з необережності протиправно втручається в життя, фізичну недоторканність, здоров'я, свободу, власність або інше право іншої особи, зобов'язана відшкодувати цій особі заподіяну їй шкоду. При цьому Федеральна судова палата використала закріплені в Конституції основоположні права про обов'язок дотримання людської гідності (ч. 1 ст. 1) та про вільний розвиток особистості (ч. 1 ст. 2) як основу для визнання загального права особистості як основоположного права, що захищене в такий спосіб на конституційному рівні і якого всі мають дотримуватися, в тому числі й у сфері приватно-правових відносин, оскільки воно як «інше право» підпадає під захист (абз. 1 § 823 ЦК).

Федеральний конституційний суд погодився (з конституційно-правової точки зору) з такими діями щодо

подальшого розвитку права. Згодом він визнав допустимою з конституційно-правової точки зору судову практику Федеральної судової палати, яка з огляду на статті 1 та 2 Основного закону сприяла подальшому розвитку права, оскільки вважав, що в людини, особисті права якої були порушені шляхом заподіяння немайнової шкоди, виникає право на грошове відшкодування.

2. У сфері права про оренду житла Федеральна судова палата кілька разів скористалася повноваженнями на дії щодо подальшого розвитку права, щоб усунути законодавчі прогалини щодо захисту учасників цих відносин. Так, вона побачила прогалини в законодавчому врегулюванні в тому, що згідно з нормами старої редакції § 569а ЦК після смерті орендаря житлового приміщення його/її дружина/чоловік або інші члени сім'ї, які вели разом із померлим спільне господарство, могли бути включеними замість нього у договір оренди, а та особа-партнер, яка проживала з ним у схожих із шлюбними відносинах, такого права не отримувала. Ця палата (як і Федеральний конституційний суд) вважала в такому разі за можливе застосування аналогії у вигляді захисного регулювання на користь членів родини померлого. До виникнення прогалини у врегулюванні, на її думку, призвело те, що законодавець під час прийняття цієї норми не мав змоги передбачити швидкого зростання в майбутньому кількості схожих із шлюбом партнерств. У 2001 р. в рамках реформи права про оренду житла було внесено відповідні зміни в законодавство (абз. 1 та 2 § 563 ЦК).

Федеральна судова палата заповнила також прогалину у сфері переведення орендованого житла у власність або у випадку поділу земельної ділянки, на якій знаходяться декілька зданих в оренду окремих будинків на одну родину. Згідно з § 577 ЦК у разі переведення зданих в оренду житлових приміщень у приватне домоволодіння із продажем третім особам принципове переважне право на купівлю має саме орендар цих житлових приміщень. Окрім того, за § 577а ЦК третя особа-покупець такого домоволодіння впродовж трьох наступних років не може посилатись на його правомірний інтерес щодо припинення орендних відносин з огляду на власні потреби чи на його бажання знайти інші можливості для кращого господарського використання земельної ділянки. Федеральна судова палата застосувала ці законодавчі положення з використанням аналогії також і до випадків поділу земельної ділянки, яка забудована будинками на одну родину з метою їх здачі в житлову оренду. У своєму рішенні вона наголосила на тому, що стан інтересів відповідних осіб в обох випадках досить схожий і тому не існує жодних предметних підстав для припущення, що законодавець, закріплюючи захисні механізми в § 577, 577а ЦК мав намір надати перевагу інтересам орендаря, але в разі реального поділу цілісної земельної ділянки начебто не мав наміру забезпечити такий самий рівень захисту.

Федеральний конституційний суд, здійснюючи конституційно-правову оцінку відповідного рішення Федеральної судової палати, погодився із здійсненням нею подальшим розвитком права у сфері права про оренду житлових приміщень.

Отже, суддівська правотворчість у галузі цивільного права зарекомендувала себе як ефективний інструмент, довірений судам у рамках закріпленої за ними в Конституції правосудної діяльності, і цей інструмент вони використовують з належним рівнем відповідальності.

ПОДАЛЬШИЙ РОЗВИТОК ПРАВА СУДДЯМИ ТА ЙОГО НАСЛІДКИ ДЛЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ НА ПРИКЛАДІ СЕНАТІВ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ ФЕДЕРАЛЬНОЇ СУДОВОЇ ПАЛАТИ



*проф., д-р Геннінг Радтке,
суддя Федеральної судової
палати*

У § 132 Закону про судовий устрій Німеччини є положення про те, що у Федеральній судовій палаті мають бути створені спеціальні сенати, зокрема Великий сенат у цивільних справах і Великий сенат у кримінальних справах. У ч. 4 цього параграфу зазначено, що сенат, який вирішує справу по суті, може передати до Великого сенату на вирішення питання принципового значення, якщо це, на його думку, потрібно для подальшого розвитку права або для забезпечення єдиної судової практики.

Таким чином, подальший розвиток права завдяки так званому суддівському праву напряду закріплено за Федеральною судовою палатою як одне з її завдань.

В галузі кримінального права межі допустимого подальшого розвитку права суддями досить вузькі. Це зумовлено передусім врегулюванням у конституційному праві, яке впливає з вимог принципу поділу влади (ч. 3 ст. 20 Основного закону ФРН), але також доповнюється подальшими нормами конституційного права, які є специфічними виключно для кримінального права. На мою думку, найважливіша з цього погляду норма Конституції — ч. 2 ст. 103, в якій визначено, що діяння може бути покаране, якщо покарання за його вчинення було передбачене в законі до того, як воно було вчинене.

Відповідно до судової практики Федерального конституційного суду та його тлумачення ч. 2 ст. 103 Основного закону значення цієї норми виходить далеко за межі її змісту. Згідно з судовою практикою Федерального Конституційного суду зміст ч. 2 ст. 103 Конституції не вичерпується лише заборонаю винесення покарання з

урахуванням звичаєвого права або із зворотною дією покарання. Ця норма вимагає від законодавства високого рівня визначеності, а також передбачає заборону застосування для покарання аналогії, яка кореспондує із цією конституційною нормою і передусім адресована органам правосуддя. Частина 2 ст. 103 Основного закону має гарантувати, що парламентський законодавець самостійно прийматиме рішення про карність діяння саме виходячи із «абстрактно-генеральних» міркувань. З огляду на це зазначена стаття Конституції містить також жорстке законодавче застереження, яке забороняє правосудній владі визначати нормативні передумови для покарання. Саме законодавець, який шляхом прийняття ним рішення про те, яка поведінка має потрапляти під покарання, бере на себе демократично легітимовану відповідальність за таку форму владної діяльності у вигляді визначення складів злочинів, які таким чином вважаються найінтенсивнішими втручаннями у свободу людини та громадянина. Тому саме за законодавцем закріплюється право на прийняття рішення, в якому обсязі та в яких сферах політична спільнота застосовуватиме засоби кримінального права як інструмент соціального контролю. Відповідно до цього ч. 2 ст. 103 Основного закону містить скерований парламентському законодавцеві обов'язок «...в рамках демократично-парламентського процесу формування волевиявлення прояснювати найважливіші питання карності або відсутності покарання та настільки конкретно виписувати передумови для покарання, що можна однозначно бачити сферу та галузь застосування складів злочину і які можна дослідити завдяки тлумаченню».

Отже, оскільки право визначати, яка поведінка в законі буде заборонена і що порушення цієї заборони пов'язане із загрозою покарання, залишається виключно за парламентським законодавцем, правові межі подальшого розвитку права суддями в галузі кримінального права дуже незначні, зокрема в його особливій частині. Деяко ширші вони у сфері загальної частини кримінального права. Тому й приклад, який ілюструє діяльність сенатів Федеральної судової палати у кримінальних

справах з точки зору подальшого розвитку ними права, стосуватиметься саме загальної частини кримінального права.

У рішенні Великого сенату у кримінальних справах Федеральної судової палати від 1952 р., на мою думку, йдеться про акт подальшого розвитку права суддями в галузі кримінального права, який зумовив досить значні й водночас усталені наслідки у кримінальному праві загалом. Цей сенат мав прийняти рішення на запит 2-го Сенату у кримінальних справах стосовно двох пов'язаних між собою правових проблем, про встановлення відмінності між помилками у фактах та правовими помилками. Слід нагадати, що на час прийняття рішення чинний Кримінальний кодекс (КК) містив лише норму про помилку в кримінальному праві. У § 59 КК (стара редакція) було зазначено, що злочинець, який не знає про існування фактичних обставин, що належать до складу злочину, не може бути покараний за навмисний злочин.

Приклад 1: Полюючи на дикого кабана, під час облави мисливець у сутінках помилково вистрелив у загонича і вбив його. З огляду на те, що мисливець на момент пострілу не знав, що цілювся в людину, він не може бути покараний за навмисний злочин проти життя (§ 212 КК). Однак мисливець вистрелив, не переконавшись, що бачить саме звіра, тому має бути покараний за вбивство з необережності (§ 222 КК).

На момент прийняття цього рішення зазначений КК не унормовував, яке значення в кримінальному праві можуть мати помилки, зокрема коли злочинець помиляється не стосовно фактичних обставин, які покладаються в основу складу злочину, а його помилка стосується питання застосування, чинності або обсягу дії права.

Приклад 2: Злочинець посперечався з двома чоловіками — Ч1 і Ч2. Коли Ч1 в суперечці образив його, він завдав ударів кулаками кривдникові та Ч2, який його не ображав, вважаючи, що має право це зробити з метою захисту від подальших образ, але в § 32 КК (про необхідну оборону) йдеться про здійснення захисних дій лише проти нападника, тобто Ч1. Помилка злочинця є помилкою у застосуванні права або помилкою в забороні (однак про такий вид помилки закон норми не містив).

У справі, поданій до Великого сенату у кримінальних справах, підсудний помилявся саме у протиправності власних дій. На підставі цієї помилки стосовно обсягу правової дії виправдальних підстав він вважав, що має право на вчинення сумнівного злочину, тобто примусу. Вирішення цього питання у конкретній кримінальній справі з огляду на наведене залежало від того, які правові наслідки такої помилки у застосуванні права, яка на той час не була унормована в законодавстві, допускати Великий сенат у кримінальних справах в рамках доцільного в такому випадку подальшого розвитку права з боку суддів, оскільки закон з цього приводу відповіді не давав.

Великий сенат у кримінальних справах в ухвалі від 18 березня 1952 р. визначив важливі «дороговкази» для кримінального права, які й досі є визначальними для кримінального права ФРН. Завдяки подальшому розвитку права саме суддями він вирішив два важливі правових питання про нове «вчення про помилку» та нову систему злочину.

Цей сенат відхилився від попередньої судової практики Імперського суду щодо помилок у кримінальному праві. Імперський суд, з огляду на традицію з часів римського кримінального права, розрізняв помилку в дії (помилка у фактах або помилка у складі злочину) та помилку в праві. Помилка в дії, як помилка у складі злочину, призводила на підставі § 59 КК (стара редакція) до виключення покарання злочинця за умисні дії. Він міг бути покараний лише за вчинення злочину з недбалості (перший приклад). Неврегульовану в законодавстві помилку в праві Імперський суд розглядав як принципово нерелевантну. Злочинця, який робив помилку в праві, карали саме за умисну дію (другий приклад). Але щодо відсутності значення помилки в праві існувало лише одне виключення — для випадку допущення так званої поза-кримінально-правової помилки в праві. У цьому випадку злочинець помиляється щодо дії, застосування або обсягу дії, закріпленої не в кримінальному праві норми, але яка має значення для складу злочину. Поза-кримінально-правова помилка в праві прирівнювалася згідно із судовою практикою Імперського суду до помилки у складі злочину в § 59 КК (стара редакція), саме з точки зору правових наслідків, і з огляду на це призводила до виключення покарання за умисне вчинення злочину.

Приклад 3: Правопорушник ухиляється від сплати податків (§ 370 Положення про податки і збори). Хоча йому, звісно, відомі всі релевантні фактичні обставини, він помиляється щодо обов'язків податкового права, які його стосуються, — вважає, що отримані ним за кордоном доходи від використання майна начебто не підпадають під оподаткування національним податком на доходи.

Великий сенат у кримінальних справах Федеральної судової палати більше не дотримувався норми щодо категорії помилки в праві. Згідно із здійсненим ним подальшим розвитком права все залежить від помилки в забороні (правомірності поведінки). Така помилка в забороні вважається наявною тоді, коли правопорушник, вчиняючи діяння, не розуміє, що діє неправомірно. Таким чином, поділ, який робив Імперський суд, на помилку в діянні (врегульованій у законодавстві) та помилку в праві був замінений на поділ між помилкою в дії (тобто помилкою у складі) та помилкою в забороні. Відмінність від судової практики Імперського суду полягає у наслідках пов'язаної із правом помилки: помилка в праві є принципово нерелевантною і не стосується карності правопорушника; на протипагу цьому помилка в забороні призводить до

звільнення від покарання, якщо правопорушник не міг уникнути цієї помилки. Тобто найважливіший результат подальшого розвитку права на рівні кримінально-правових помилок полягає в тому, що був створений новий тип помилки, який досі не був відомий писаному праву. Такий подальший розвиток права суддями не порушував визначення ч. 2 ст. 103 Основного закону, оскільки застосування напрацьованої категорії помилки в забороні спричинило сприятливіші правові наслідки для підсудного, ніж це могло бути за умови застосування прийнятої в попередній судовій практиці помилки в праві.

Формування розуміння помилки в забороні через відповідне рішення Великого сенату на той час, коли в КК кримінально-правова помилка ще не була закріплена, було пов'язане із наданням відповіді на попередній запит, який має ще більше значення, ніж саме кримінально-правове питання помилки. В ухвалі від 18 березня 1952 р. Великий сенат у кримінальних справах використав так звану теорію вини (спираючись на її розуміння в німецькій науці кримінального права) і зробив її (в рамках подальшого розвитку права суддями) основою системи, структури злочину згідно із розумінням національного кримінального права.

Формування завдяки суддівському праву такої категорії помилки, як помилка в забороні, спирається на таку передумову: припущення про те, що в разі усвідомлення неправомірності дій ідеться про самостійну передумову карності поведінки, яка проявляє себе як елемент такої передумови карності, як вина. Покарання може бути визначене лише стосовно тієї особи, яка вчиняє дії, що підпадають під склад злочину, і робить це у такий спосіб її неправильної поведінки, яка може бути поставлена їй за вину. Визначене в такий спосіб «кримінальне право вини» має в Німеччині конституційний ранг. Обов'язковою передумовою винного вчинення певного діяння також є усвідомлення правопорушником її протиправності (поряд з іншими передумовами, як, наприклад, винність). Усвідомлення протиправності демонструє спроможність окремої людини розуміти її поведінку такою, що підпадає під склад злочину та є порушенням об'єктивного правового порядку. Наявність (потенційного) усвідомлення протиправності як складовий елемент кримінально-правової вини виходить із такого: «Передумовою для того, що людина вільно, на власну відповідальність та моральне самовизначення приймає рішення на користь права та проти неправа, є знання права та неправа. Той, хто знає, що те, на що він вільно наважується, є неправом, діятиме винно, якщо, не зважаючи на таке розуміння, він все ж вчиняє саме так».

Із визначенням місця для усвідомлення неправомірності як елемента вини у кримінально-правовому сенсі

Великий сенат у кримінальних справах одночасно описав певну структуру для розуміння злочину в німецькому кримінальному праві. Згідно із цим описом злочин має три рівні: зовнішня та внутрішня відповідність складу злочину, протиправність та вина. Саме із цією тріступеневою структурою треба пов'язувати передумови карності.

Поряд із цим Великий сенат у кримінальних справах виступив (у рамках здійсненого ним подальшого розвитку права) проти так званої теорії умислу (наміру) як інтерпретації усвідомлення протиправності, яка конкурувала з теорією вини і яку в ті часи підтримало багато науковців у галузі кримінального права. Згідно з таким розумінням права усвідомлення неправомірності розглядалося як частина загального умислу вчинити діяння і було однією з багатьох обставин, які належать до передбаченого законом складу злочину. З огляду на те, що в такому випадку йдеться про одну з обставин вчинення злочину, прихильники теорії умислу застосовували до відсутності усвідомлення протиправності § 59 КК (стара редакція). Це означає, що правопорушник, який у конкретній ситуації не демонструє усвідомлення ним протиправності, діє без умислу, не може з огляду на це бути покараний за умисний делікт. Згідно з таким розумінням немає потреби в такій самостійній категорії помилки, як помилка в забороні. Але Великий сенат у кримінальних справах спрямував подальший розвиток права зовсім в інший бік. Тому завдяки саме суддівському праву з 1952 р. помилка в забороні існує як самостійний вид помилки в кримінальному праві. Вона призводила у разі неминучості (але також виключно у випадку неможливості застосування) до звільнення від покарання.

Через 10 років після цього рішення Федеральної судової палати законодавець реформував Загальну частину КК, доповнивши його положенням про помилку в забороні (§ 17 КК), в якому йшлося, що якщо виконавець під час вчинення діяння не усвідомлює протиправності скоєного, то діє невинно, якщо він не міг уникнути цієї помилки. Якщо ж виконавець міг уникнути цієї помилки, то покарання може бути пом'якшене згідно з ч. 1 § 49 КК.

Таким чином, КК доповнено положенням саме в тому вигляді, який був напрацьований в рамках подальшого розвитку права суддями у Великому сенаті у кримінальних справах Федеральної судової палати. Не втратила свого значення і визначена разом з нею (хоча й не напряму) структура злочину. Усвідомлення протиправності й надалі визнається як самостійний елемент кримінально-правової вини.

*(Продовження матеріалів конференції
буде опубліковано в наступних
номерів журналу)*



Висновки Верховного Суду України, викладені у рішеннях, прийнятих за результатами розгляду заяв про перегляд судових рішень, за I півріччя 2016 р.*

150.000.000 ЗЕМЕЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

150.010.000 Управління в галузі використання та охорони земель

1. Висновок Верховного Суду України про правильне застосування положень ст. 5 Закону України від 11 грудня 2003 р. № 1378-IV «Про оцінку земель» (далі — Закон № 1378-IV) та Порядку нормативної грошової оцінки земель сільськогосподарського призначення та населених пунктів (затверджений наказом від 27 січня 2006 р. № 18/15/21/11 Державного комітету України по земельних ресурсах, Міністерства аграрної політики України, Міністерства будівництва, архітектури та житлово-комунального господарства України, Української академії аграрних наук; зареєстровано в Міністерстві юстиції України 5 квітня 2006 р. за № 388/12262; далі — Порядок оцінки земель) щодо окремих особливостей зміни цільового призначення використання земельної ділянки.

У ст. 19 Земельного кодексу України (далі — ЗК) визначено, що землі України за основним цільовим призначенням поділяються на категорії: землі сільськогосподарського призначення; землі житлової та громадської забудови; землі природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення; землі оздоровчого призначення; землі рекреаційного призначення; землі історико-культурного призначення; землі лісгосподарського призначення; землі водного фонду; землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення.

Відповідно до ст. 20 ЗК віднесення земель до тієї чи іншої категорії здійснюється на підставі рішень органів державної влади та органів міс-

цевого самоврядування відповідно до їх повноважень. Зміна цільового призначення земель провадиться органами виконавчої влади або органами місцевого самоврядування, які приймають рішення про передачу цих земель у власність або надання у користування, вилучення (викуп) земель і затверджують проекти землеустрою або приймають рішення про створення об'єктів природоохоронного та історико-культурного призначення. Зміна цільового призначення земель, які перебувають у власності громадян або юридичних осіб, здійснюється за ініціативою власників земельних ділянок у порядку, що встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Отже, із системного аналізу наведених правових норм убачається, що віднесення земель до тієї чи іншої категорії та зміна їх цільового призначення проводиться виключно відповідним рішенням органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування, які приймають рішення про передачу цих земель у власність або надання у користування.

У ст. 1 Закону № 1378-IV визначено, що нормативна грошова оцінка земельних ділянок — це капіталізований рентний дохід із земельної ді-

лянки, визначений за встановленими і затвердженими нормативами.

За приписами ч. 4 ст. 5 цього Закону (в редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин) грошова оцінка земельних ділянок залежно від призначення та порядку проведення може

* Продовження. Попередні частини матеріалу опубліковано в журналі за 2016 р. № 12. — С. 15—21; за 2017 р. № 1. — С. 14—22.

бути нормативною і експертною. У ч. 5 цієї статті визначено використання нормативної грошової оцінки земельних ділянок для визначення розміру земельного податку, державного мита при міні, спадкуванні та даруванні земельних ділянок згідно із законом, орендної плати за земельні ділянки державної та комунальної власності, втрат сільськогосподарського і лісогосподарського виробництва, а також при розробці показників та механізмів економічного стимулювання раціонального використання та охорони земель.

У ч. 1 ст. 15 Закону № 1378-IV також визначено, що підставою для проведення оцінки земель (бонітування ґрунтів, економічної оцінки земель та нормативної грошової оцінки земельних ділянок) є рішення органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування.

Пунктом 3 Порядку оцінки земель передбачено, що в основі нормативної грошової оцінки земель населених пунктів лежить капіталізація рентного доходу, що отримується залежно від місця розташування населеного пункту в загальнодержавній, регіональній і місцевій системах виробництва та розселення, облаштування його території та якості земель з урахуванням природно-кліматичних та інженерно-геологічних умов, архітектурно-ландшафтної та історико-культурної цінності, екологічного стану, функціонального використання земель.

Населені пункти включають землі всіх категорій за основним цільовим призначенням, які розташовуються в їх адміністративних межах. Нор-

мативна грошова оцінка населених пунктів для всіх категорій земель та земельних ділянок (за винятком сільськогосподарських угідь) визначається згідно із формулою 8.

Віднесення земель до категорії земель за функціональним використанням провадиться згідно з Інструкцією з заповнення державної статистичної звітності з кількісного обліку земель (форми № 6-зем, ба-зем, бб-зем, 2-зем) (затверджена наказом Держкомстату України від 5 листопада 1998 р. № 377; зареєстровано в Міністерстві юстиції України 14 грудня 1998 р. за № 788/3228), відповідно до видів економічної діяльності, зазначених у довідках, що надають юридичним особам органи державної статистики.

Згідно з обставинами справи між сторонами було укладено договір оренди з цільового використання земельної ділянки за цим договором — як інша комерційна діяльність.

У подальшому місцева рада своїм рішенням надала господарюючому суб'єкту дозвіл на проектування та будівництво багатофункціонального комплексу (житловий будинок із готельними апартаментами, вбудовано-прибудованими торговельно-офісними приміщеннями та паркінгом) з урахуванням знесення будівель і споруд у межах наданої замовнику земельної ділянки.

Разом із тим внесення будь-яких змін до договору оренди, зокрема щодо виду цільового використання спірної земельної ділянки, вказаним рішенням не було передбачено.

З огляду на наведене колегія суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що оскільки зміна категорії земельної ділянки передбачає законодавчо-визначену процедуру і прийняття відповідного рішення органом місцевого самоврядування, яке є підставою для зміни юридичного статусу земельної ділянки і застосування нового коефіцієнта її функціонального використання, надання органом місцевого самоврядування дозволу на проектування та будівництво багатофункціонального комплексу будівель не змінює цільового призначення використання земельної ділянки і, відповідно, коефіцієнта її функціонального використання (постанова Верховного Суду України від 30 березня 2016 р. у справі № 21-6412а15).

150.030.000 Землекористування (оренда)

1. Висновок Верховного Суду України про правильне застосування положень Закону України від 1 липня 2004 р. № 1952-IV «Про державну реєстрацію прав на нерухоме майно та їх обтяжень» (далі — Закон № 1952-IV) щодо неможливості державної реєстрації кількох прав оренди на одну і ту ж земельну ділянку.

Згідно зі ст. 125 ЗК право власності на земельну ділянку, а також право постійного користування та право оренди земельної ділянки виникають з моменту державної реєстрації цих прав.

Законом № 1952-IV визначено правові, економічні та організаційні засади проведення держав-

ної реєстрації речових та інших прав, які підлягають реєстрації за ним.

Відповідно до ч. 1 ст. 2 Закону № 1952-IV державна реєстрація речових прав на нерухоме майно — це офіційне визнання і підтвердження державою фактів виникнення, переходу або припинення прав на нерухоме майно, обтяження та-

ких прав шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно.

Частиною 2 ст. 9 зазначеного Закону зобов'язано державного реєстратора встановлювати відповідність заявлених прав і поданих документів вимогам законодавства, а також відсутність суперечностей між заявленими та вже зареєстрованими правами на нерухоме майно та їх обтяженнями.

Відповідно до п. 81 ч. 2 ст. 9 Закону № 1952-IV під час проведення державної реєстрації прав, які виникли та зареєстровані в установленому порядку до 1 січня 2013 р., державний реєстратор запитує від органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, які відповідно до чинного на момент реєстрації законодавства проводили таку реєстрацію, інформацію (довідки, копії документів тощо), необхідну для реєстрації прав та їх обтяжень, якщо такі документи не були подані заявником або якщо документи, подані заявником, не містять передбачених цим Законом відомостей про правонабувача або про нерухоме майно. Органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, до яких надійшов запит, зобов'язані безоплатно в установленому законодавством порядку протягом трьох робочих днів надати державному реєстратору відповідну інформацію, зокрема щодо зареєстрованих речових прав на нерухоме майно, у тому числі земельні ділянки.

У ст. 19 Закону № 1952-IV визначені підстави для державної реєстрації прав та їх обтяжень. Так, відповідно до ч. 1 цієї статті державна реєстрація прав проводиться на підставі:

- 1) договорів, укладених у порядку, встановленому законом;
- 2) свідоцтв про право власності на нерухоме майно, виданих відповідно до вимог цього Закону;
- 3) свідоцтв про право власності, виданих органами приватизації наймачам житлових приміщень у державному та комунальному житловому фонді;

Одночасне існування державної реєстрації кількох прав оренди на одну і ту ж земельну ділянку суперечить вимогам Закону № 1952-IV, який спрямований на забезпечення визнання та захисту державою речових та інших прав, які підлягають державній реєстрації, створення умов для функціонування ринку нерухомого майна.

Подання для державної реєстрації права оренди на земельну ділянку документів, зокрема тих, які є невід'ємною частиною договору оренди цієї ділянки, на підставі яких заявлене право вже зареєстровано у Державному реєстрі прав за іншою особою, є передбаченою у ст. 24 Закону № 1952-IV підставою для відмови у державній реєстрації зазначеного права (*постанова Верховного Суду України від 30 березня 2016 р. у справі № 21-1434a15*).

4) державних актів на право власності або постійного користування на земельну ділянку у випадках, встановлених законом;

5) рішень судів, що набрали законної сили;

6) інших документів, що підтверджують виникнення, перехід, припинення прав на нерухоме майно, поданих органу державної реєстрації прав разом із заявою.

Отже, за змістом ч. 1 ст. 19 Закону № 1952-IV рішенням суду, на підставі якого може бути проведена державна реєстрація прав, може бути лише таке рішення, яке підтверджує виникнення, перехід або припинення прав на нерухоме майно.

Згідно із ч. 4 ст. 15 Закону України від 6 жовтня 1998 р. № 161-XIV «Про оренду землі» (у редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин; далі — Закон № 161-XIV) невід'ємною частиною договору оренди землі є:

- план або схема земельної ділянки, яка передається в оренду;
- кадастровий план земельної ділянки з відображенням обмежень (обтяжень) у її використанні та встановлених земельних сервітутів;
- акт визначення меж земельної ділянки в натурі (на місцевості);
- акт приймання-передачі об'єкта оренди;
- проект відведення земельної ділянки у разі його розроблення згідно із законом.

Тобто, у разі подання заяви про державну реєстрацію договору оренди земельної ділянки уповноважена особа зобов'язана пред'явити органам державної реєстрації крім самого договору оренди усі зазначені вище документи.

Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 24 зазначеного Закону у державній реєстрації прав може бути відмовлено у разі, якщо заявником подано ті самі документи, на підставі яких заявлене право вже зареєстровано у Державному реєстрі прав.

На підставі системного аналізу наведених норм права колегія суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України дійшла такого правового висновку.

150.040.000 Надання і вилучення земель

1. Висновок Верховного Суду України про правильне застосування положень ст. 123 ЗК та ст. 7 Закону України від 19 червня 2003 р. № 973-IV «Про фермерське господарство» (далі — Закон № 973-IV) стосовно пріоритетності застосування положень вказаних законів при прийнятті рішення про відмову в наданні дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для ведення фермерського господарства.

З огляду на положення статей 22, 31, 93, 124 ЗК землі сільськогосподарського призначення можуть надаватися громадянам для ведення фермерського господарства та використовуватися цим господарством, зокрема, на умовах оренди.

За правилом ст. 124 ЗК передача в оренду земельних ділянок державної або комунальної власності здійснюється на підставі рішення відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування згідно з їх повноваженнями, визначеними ст. 122 цього Кодексу, чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки (у разі продажу права оренди) шляхом укладення договору оренди земельної ділянки чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки

Відповідно до ч. 2 ст. 123 ЗК особа, зацікавлена в одержанні у користування земельної ділянки із земель державної або комунальної власності, за проектом землеустрою щодо її відведення, звертається з клопотанням про надання дозволу на його розробку до відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування, в якому зазначаються орієнтовний розмір земельної ділянки та її цільове призначення. До клопотання додаються графічні матеріали, на яких зазначено бажане місце розташування та розмір земельної ділянки, письмова згода землекористувача, засвідчена нотаріально (у разі вилучення земельної ділянки).

Органам, які передають земельні ділянки державної чи комунальної власності у користування відповідно до повноважень, визначених ст. 122 ЗК, забороняється вимагати додаткові матеріали та документи, не передбачені цією статтею.

Частиною 3 ст. 123 ЗК передбачено, що відповідний орган виконавчої влади або орган місцевого самоврядування в межах їх повноважень у місячний строк розглядає клопотання і дає дозвіл на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки або надає мотивовану відмову у його наданні. Підставою відмови у наданні такого дозволу може бути лише невідповідність місця розташування земельної ділянки вимогам законів, прийнятих відповідно до них нормативно-правових актів, а також генеральних

планів населених пунктів, іншої містобудівної документації, схем землеустрою і техніко-економічних обґрунтувань використання та охорони земель адміністративно-територіальних одиниць, проектів землеустрою щодо впорядкування території населених пунктів, затверджених у встановленому законом порядку.

Отже, ст. 123 ЗК врегульовує загальний порядок надання земельних ділянок державної або комунальної власності у користування в тих випадках, коли згідно із законом земельні торги не проводяться; визначає вимоги до змісту клопотання про надання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки; забороняє компетентним органам вимагати інші, ніж установлені цією статтею, матеріали та документи; установлює загальні підстави для відмови в наданні такого дозволу.

Разом з тим відносини, пов'язані зі створенням, діяльністю та припиненням діяльності фермерських господарств, регулюються, крім ЗК, Законом № 973-IV та іншими нормативно-правовими актами України (ст. 2 зазначеного Закону). У таких правовідносинах Закон № 973-IV є спеціальним нормативно-правовим актом, а ЗК — загальним.

Порядок надання (передачі) земельних ділянок для ведення фермерського господарства передбачений спеціальним Законом № 973-IV.

Так, згідно з абз. 1 ч. 1 ст. 7 Закону № 973-IV для отримання (придбання) у власність або в оренду земельної ділянки державної власності з метою ведення фермерського господарства громадяни звертаються до відповідної районної державної адміністрації. Для отримання у власність або в оренду земельної ділянки із земель комунальної власності з метою ведення фермерського господарства громадяни звертаються до місцевої ради.

У заяві зазначаються: бажаний розмір і місце розташування ділянки, кількість членів фермерського господарства та наявність у них права на безоплатне одержання земельних ділянок у власність, обґрунтування розмірів земельної ділянки з урахуванням перспектив діяльності фермерського господарства. До заяви додаються

документи, що підтверджують досвід роботи у сільському господарстві або наявність освіти, здобутої в аграрному навчальному закладі (абз. 2 ч. 1 ст. 7 Закону № 973-IV).

Отже, спеціальний Закон № 973-IV визначає обов'язкові вимоги до змісту заяви про надання земельної ділянки для ведення фермерського господарства, які дещо відрізняються

від загальних вимог, передбачених статтею 123 ЗК до змісту клопотання про надання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки. Зокрема, до заяви додаються документи, що підтверджують досвід роботи у сільському господарстві або наявність освіти, здобутої в аграрному навчальному закладі.

З огляду на зазначене колегія суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що при вирішенні позовних вимог про законність рішення про відмову в наданні позивачеві дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для ведення фермерського господарства застосуванню підлягають правила надання (передачі) земельних ділянок для ведення фермерського господарства згідно зі ст. 7 Закону № 973-IV як спеціального по відношенню до ст. 123 ЗК (постанова Верховного Суду України від 16 березня 2016 р. у справі № 21-6440а15).

2. Висновок Верховного Суду України про правильне застосування положень статей 123, 124, 134 ЗК щодо можливості реалізації фермерським господарством після його державної реєстрації права на отримання додаткової земельної ділянки (ділянок).

Згідно зі ст. 3 ЗК земельні відносини регулюються Конституцією України, цим Кодексом, а також прийнятими відповідно до них нормативно-правовими актами.

Відповідно до приписів ст. 124 ЗК передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється на підставі рішення відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування згідно з їхніми повноваженнями, визначеними ст. 122 цього Кодексу. Передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється за результатами проведення земельних торгів.

Згідно із ч. 2 ст. 134 ЗК не підлягають продажу на конкурентних засадах (земельних торгах) земельні ділянки державної або комунальної власності або права на них, зокрема у разі передачі громадянам земельних ділянок для ведення фермерського господарства.

Статтею 7 Закону № 973-IV (у редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин) встановлено, що для отримання (придбання) у власність або в оренду земельної ділянки державної

власності з метою ведення фермерського господарства громадяни звертаються до відповідної районної державної адміністрації.

Крім того, за змістом ч. 1 ст. 8 Закону № 973-IV після одержання засновником державного акта на право власності на земельну ділянку або укладення договору оренди земельної ділянки та його державної реєстрації фермерське господарство підлягає державній реєстрації у порядку, встановленому законом для державної реєстрації юридичних осіб.

Відповідно до вимог статей 89, 91, 92 Цивільного кодексу України (далі — ЦК) та ст. 4 Закону України від 15 травня 2003 р. № 755-IV «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб—підприємців» державна реєстрація юридичних осіб — це засвідчення факту створення юридичної особи, після чого виникає цивільна правоздатність юридичної особи.

Зокрема, ст. 31 ЗК передбачено, що землі фермерського господарства можуть складатися, у тому числі, із земельної ділянки, що належить на праві власності фермерському господарству як юридичній особі.

Аналіз зазначених норм законодавства дає підстави для висновку, що фермерське господарство після державної реєстрації має право на отримання додаткової земельної ділянки (ділянок), але як юридична особа, а не як громадянин із метою створення фермерського господарства.

Таку ж правову позицію висловив Верховний Суд України у постанові від 4 листопада 2014 р. (справа № 3-157тс14), вирішуючи питання про неоднакове застосування судами касаційної ін-

станції одних і тих самих норм матеріального права, а саме ст. 7 Закону № 973-IV та положень статей 124, 134 ЗК.

На підставі наведеного колегія суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України дійшла висновку про те, що оскільки на момент прийняття розпорядження голови РДА від 7 листопада 2012 р. № 461 «Про надання дозволу на розробку проекту із землеустрою щодо відведення земельної ділянки у користування на умовах оренди на території

Заболотської сільської ради ФГ «ФІДЕССПЕС» вже набуло статусу юридичної особи та мало у своїй власності земельну ділянку для ведення фермерського господарства, то отримання у подальшому земельної ділянки в оренду має відбуватися за процедурою проведення земельних торгів (постанова Верховного Суду України від 24 травня 2016 р. у справі № 21-551а16).

150.050.000 Плата за землю. Земельний податок. Орендна плата

1. Висновок Верховного Суду України про правильне застосування положень ст. 276 ПК щодо особливостей визначення розміру орендної плати за земельні ділянки державної та комунальної власності.

Відповідно до ч. 1 ст. 206 ЗК використання землі в Україні є платним. Об'єктом плати за землю є земельна ділянка.

З 1 січня 2011 р. набрав чинності ПК, який відповідно до п. 1.1 ст. 1 регулює відносини, що виникають у сфері справляння податків і зборів, і, зокрема, визначає вичерпний перелік податків і зборів, що справляються в Україні, та порядок їх адміністрування, платників податків та зборів, їх права та обов'язки, компетенцію контролюючих органів, повноваження і обов'язки їх посадових осіб під час здійснення податкового контролю, а також відповідальність за порушення податкового законодавства.

За змістом підпункту 9.1.10 п. 9.1 ст. 9 ПК плата за землю належить до загальнодержавних податків і зборів, яка в силу вимог підпункту 14.1.147 п. 14.1 ст. 14 цього ж Кодексу є податком і справляється у формі земельного податку та орендної плати за земельні ділянки державної і комунальної власності.

Відповідно до п. 269.1 ст. 269 ПК платниками податку є власники земельних ділянок, земельних часток (паїв) та землекористувачі. Останні ж, як визначено змістом підпункту 14.1.73 п. 14.1 ст. 14 цього Кодексу, це особи, яким, зокрема, на умовах оренди надані у користування земельні ділянки державної та комунальної власності. Отже, ПК визначив обов'язок і орендаря сплачувати земельний податок у формі орендної плати.

Орендна плата за земельні ділянки державної і комунальної власності — це обов'язковий платіж, який орендар вносить орендодавцеві за

користування земельною ділянкою (підпункт 14.1.136 п. 14.1 ст. 14 ПК).

Справляння плати за землю, в тому числі й орендної плати, здійснюється відповідно до положень розд. XIII ПК.

Розмір та умови внесення орендної плати встановлюються у договорі оренди між орендодавцем (власником) та орендарем, а підставою для нарахування орендної плати за земельну ділянку є договір оренди такої земельної ділянки (п. 288.1 ст. 288 ПК).

Згідно з підпунктом 271.1.1 п. 271.1 ст. 271 базою оподаткування є нормативна грошова оцінка земельних ділянок з урахуванням коефіцієнта індексації, визначеного відповідно до порядку, встановленого цим розділом.

Ставка податку за земельні ділянки, нормативну грошову оцінку яких проведено, встановлюється у розмірі 1 відсотка від їх нормативної грошової оцінки (п. 274.1 ст. 274 ПК).

Статтею 276 ПК визначено особливості встановлення ставок земельного податку. Зокрема, за правилами підпункту 276.3.3 п. 276.3 ст. 276 ПК податок за земельні ділянки (в межах населених пунктів) на територіях та об'єктах історико-культурного призначення, використання яких не пов'язано з функціональним призначенням цих територій та об'єктів, справляється у розмірі, обчисленому відповідно до статей 274 і 275 цього Кодексу із застосуванням коефіцієнта 1,5.

Підставою для нарахування земельного податку є дані державного земельного кадастру (п. 286.1 ст. 286 ПК).

Проаналізувавши наведені норми матеріального права, колегія суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що з набранням чинності ПК річний розмір орендної плати за земельні ділянки державної та комунальної власності, який підлягає перерахуванню до бюджету, має відповідати вимогам цього Кодексу, зокрема ст. 276, та є підставою для перегляду встановленого розміру орендної плати.

При цьому, виходячи із принципу пріоритетності норм ПК над нормами інших актів у разі їх суперечності, який закріплений у п. 5.2 ст. 5 ПК, до моменту внесення до такого договору відповідних змін розмір орендної плати в будь-якому разі не може бути меншим, ніж встановлений ПК.

У справі, яка розглядається, суди встановили, що згідно з рішенням Дніпропетровської міської ради від 21 березня 2007 р. № 184/11 «Про визначення категорії цільового призначення земель» земельну ділянку, через орендну плату за яку виник спір, віднесено до земель історико-культурного призначення.

За таких обставин, на думку колегії суддів, нарахування та сплата платником податку орендної плати у 2013 р. без урахування коефіцієнта 1,5, передбаченого за користування земельною ділянкою, цільовим призначенням якої є землі історико-культурного призначення, помилкове, а тому оспорювані податкові повідомлення-рішення є правомірними (постанова Верховного Суду України від 10 лютого 2016 р. у справі № 21-4172а15).

2. Висновок Верховного Суду України про правильне застосування положень застосування підпунктів 14.1.72, 14.1.136 п. 14.1 ст. 14, пунктів 287.1, 287.6 ст. 287 та ст. 288 ПК щодо сплати податку за земельну ділянку, на якій розташоване набуте особою майно.

За підпунктами 14.1.72 і 14.1.73 п. 14.1 ст. 14 ПК земельним податком визнається обов'язковий платіж, що справляється з власників земельних ділянок та земельних часток (паїв), а також постійних землекористувачів. Землекористувачами можуть бути юридичні та фізичні особи (резиденти і нерезиденти), яким відповідно до закону надані у користування земельні ділянки державної та комунальної власності, у тому числі на умовах оренди.

Відповідно до підпунктів 269.1.1 і 269.1.2 п. 269.1 ст. 269 ПК платниками земельного податку є власники земельних ділянок, земельних часток (паїв) та землекористувачі.

Згідно з підпунктом 270.1.1 п. 270.1 ст. 270 ПК об'єктами оподаткування є земельні ділянки, які перебувають у власності або користуванні.

За пунктом 287.7 ст. 287 ПК у разі надання в оренду земельних ділянок (у межах населених пунктів), окремих будівель (споруд) або їх частин власниками та землекористувачами, податок за площі, що надаються в оренду, обчислюється з дати укладення договору оренди земельної ділянки або з дати укладення договору оренди будівель (їх частин).

У частинах 1 та 2 ст. 120 ЗК встановлено, що у разі набуття права власності на житлий будинок, будівлю або споруду, що перебувають у власності, користуванні іншої особи, припиняється право власності, право користування земельною ділянкою, на якій розташовані ці об'єкти. До особи, яка набула право власності на житлий будинок, будівлю або споруду, розміщені на земельній ді-

лянці, що перебуває у власності іншої особи, переходить право власності на земельну ділянку або її частину, на якій вони розміщені, без зміни її цільового призначення. Якщо житлий будинок, будівля або споруда розміщені на земельній ділянці, що перебуває у користуванні, то в разі набуття права власності на ці об'єкти до набувача переходить право користування земельною ділянкою, на якій вони розміщені, на тих самих умовах і в тому ж обсязі, що були у попереднього землекористувача.

За статтями 125 і 126 цього Кодексу право власності на земельну ділянку, а також право постійного користування та право оренди земельної ділянки виникають з моменту державної реєстрації цих прав, яка оформляється відповідно до Закону № 1952-IV.

Аналогічним чином перехід права власності на земельну ділянку до особи, яка набула право власності на житловий будинок (крім багатоквартирного), будівлю або споруду, унормовують положення ст. 377 ЦК.

За ч. 3 ст. 7 Закону № 161-XIV до особи, якій перейшло право власності на житловий будинок, будівлю або споруду, що розташовані на орендованій земельній ділянці, також переходить право оренди на цю земельну ділянку. Договором, який передбачає набуття права власності на житловий будинок, будівлю або споруду, припиняється договір оренди земельної ділянки в частині оренди попереднім орендарем земельної ділянки, на якій розташований такий житловий будинок, будівля або споруда.

Аналіз зазначених норм права дає можливість визначити, хто саме є платником земельного податку, що є об'єктом оподаткування, з якого моменту виникає (набувається, переходить) обов'язок сплати цього податку, подію (явище), з якою припиняється його сплата, умови та підстави сплати цього платежу у разі вчинення правочинів із земельною ділянкою чи будівлею (її частиною), які на ній розташовані.

Із встановлених обставин справи випливає, що ТОВ «АТБ-торгстрой» на підставі договору купівлі-продажу нерухомого майна від 13 березня 2012 р. набуло право власності на частину будівлі, розташованої на земельних ділянках площами 0,0242 і 0,1995 га в м. Запоріжжі на вул. Гудименка, 16а. Державну реєстрацію права влас-

ності на це майно засвідчено реєстраційним номером 1455215 від 23 квітня 2012 р.

Земельні ділянки, на яких знаходиться придбаний об'єкт нерухомості, перебували в користуванні продавця на підставі двох договорів оренди землі від 2 листопада 2010 р., укладених ним із Запорізькою міською радою.

За пунктом 1.6 договору купівлі-продажу частини будівлі та договору від 1 січня 2013 р. № 12-12-13 про компенсацію витрат на оплату орендної плати за землю продавець нерухомого майна мав сплачувати орендну плату за землю, на якій

розташована будівля, а покупець зобов'язався відшкодувати ці витрати продавцю.

Підсумовуючи викладене, колегія суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України дійшла такого висновку.

У розумінні положень підпунктів 14.1.72, 14.1.73 п. 14.1 ст. 14, підпунктів 269.1.1, 269.1.2 п. 269.1, п. 269.2 ст. 269, підпунктів 270.1.1, 270.1.2 п. 270.1 ст. 270, п. 287.7 ст. 287 ПК платником земельного податку є власник земельної ділянки або землекористувач, якими може бути фізична чи юридична особа. Обов'язок сплати цього податку для його платника виникає з моменту набуття (переходу) в установленому законом порядку права власності на земельну ділянку чи права користування нею і триває до моменту припинення (переходу) цього права.

Якщо певна фізична чи юридична особа набула право власності на будівлю або його частину, що розташовані на орендованій земельній ділянці, то до набувача переходить право користування земельною ділянкою, на якій вони розміщені, на тих самих умовах і в тому ж обсязі, що були у попереднього землекористувача.

Застереження в договорі купівлі-продажу об'єкта нерухомості про те, що продавець продовжує сплачувати орендну плату за земельні ділянки, на яких розташована придбана частина будівлі, а покупець відшкодуватиме продавцю її сплату, не звільняє останнього від обов'язку сплачувати податок за земельну ділянку, на якій розташоване набуте ним майно, оскільки договором не можна змінити виконання обов'язку, встановленого податковим законом (*постанова Верховного Суду України від 8 червня 2016 р. у справі № 21-804а16*).

(Продовження матеріалу буде опубліковане в наступних номерах журналу)

Висновки Верховного Суду України, викладені в постановах, прийнятих за результатами розгляду справ із підстав, передбачених пунктами 1, 2, 4 ч. 1 ст. 355 ЦПК України, за II півріччя 2016 р.

Розділ 1. Постанови, прийняті за результатами розгляду справ з підстав, передбачених п. 1 ч. 1 ст. 355

ЦПК України (неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах)

Підрозділ 1.1. Спори про право власності та інші речові права

1.1.1. Відповідно до ст. 15 Закону України від 10 липня 2003 р. № 1087-IV «Про кооперацію» (далі — Закон № 1087-IV) у разі коли з організаційних причин (через територіальне розміщення чи значну чисельність членів кооперативу) проведення загальних зборів членів кооперативу неможливе, статутом кооперативу може бути передбачено скликання зборів уповноважених кооперативу. Кількість членів кооперативу, які мають право делегувати уповноважених, та порядок делегування уповноважених для участі у зборах уповноважених визначаються статутом кооперативу. Загальні збори членів кооперативу правомочні вирішувати

питання, якщо на них присутні більше половини його членів, а збори уповноважених — за наявності не менше двох третин уповноважених. Кожний член кооперативу чи уповноважений кооперативу має один голос, і це право не може бути передано іншій особі. Рішення загальних зборів членів (зборів уповноважених) кооперативу про прийняття, внесення змін до статуту, вступ до кооперативного об'єднання або вихід з нього та про реорганізацію або ліквідацію кооперативу вважається прийнятим, якщо за нього проголосувало не менш як 75 відсотків членів кооперативу, присутніх на загальних зборах кооперативу. З інших питань рі-

шення приймаються простою більшістю голосів членів (уповноважених) кооперативу, присутніх на його загальних зборах. Рішення загальних зборів членів (зборів уповноважених) кооперативу приймаються відповідно до його статуту відкритим або таємним голосуванням.

Згідно зі ст. 41 Закону № 1087-IV кооперативи та кооперативні об'єднання, які створено до набрання чинності цим Законом, зобов'язані протягом року з дня набрання чинності цим Законом привести свої статuti у відповідність із цим Законом. До приведення статутів у відповідність із цим Законом кооперативи та кооперативні об'єднання керуються положеннями діючих статутів у частині, що не суперечить цьому Закону.

Відповідно до пунктів 19, 21 статуту гаражно-будівельного кооперативу «Теремки-1» (далі — ГБК) в редакції від 18 червня 1997 р. найвищим органом управління кооперативу є загальні збори чи конференція, а між зборами — правління, яке вирішує усі питання про його подальше членство, та питання, пов'язані з життєдіяльністю кооперативу. Загальні збори вважаються повноважними за участі в них не менше половини членів кооперативу у випадку, якщо скликання загальних зборів утруднене, для вирішення питань, що відносяться до загальних зборів, можуть скликатися збори уповноважених.

Однак уповноважені представники ГБК були обрані на зборах володарів боксів-стоянок кооперативу.

Оскільки уповноважені не були обрані найвищим органом управління кооперативу, яким відповідно до статуту ГБК є загальні збори, тому рішення зборів уповноважених кооперативу про виключення членів учасників кооперативу є таким, що прийняте неналежним органом управління.

Відповідно до ст. 15 ЦК України кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання. Кожна особа має право на захист свого інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства.

Статтею 15 ЦПК України визначено компетенцію судів щодо розгляду цивільних справ. Так, суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи щодо захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин; інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

Однак серед встановлених ст. 16 ЦК України способів захисту цивільних прав та інтересів

судом, не зазначено такого способу захисту, як оскарження дій, рішень та повноважень кооперативу, які відповідно до закону, статуту об'єднання громадян віднесені до його внутрішньої компетенції, та оскарження таких дій не підлягає захисту в судовому порядку.

У контексті обставин справи зміст спірних правовідносин обмежується з'ясуванням правової природи дій та/чи бездіяльності зборів уповноважених ГБК, які за законом і статутом віднесені до повноважень цієї самоврядової організації і є питанням їхньої внутрішньої (статутної) діяльності.

Таким чином, на такі спірні правовідносини компетенція суду, згідно вимог ст. 16 ЦК України, не поширюється, оскільки зазначені питання стосуються внутрішньостатутної діяльності цієї організації.

Позивачі, відповідно до ст. 38 Закону № 1087-IV, можуть звернутися до Голосіївської районної у м. Києві державної адміністрації як до органу, що здійснює контроль за діяльністю ГБК щодо неправомірності діяльності органів управління цього кооперативу (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 19 жовтня 2016 р. у справі № 6-1002цс16*).

1.1.2. Статтею 45 ЦПК України передбачено, що прокурор, який звертається до суду в інтересах держави, в позовній заяві самостійно визначає, в чому полягає порушення інтересів держави, та обґрунтовує необхідність їх захисту, а також вказує орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних відносинах.

У справі, яка переглядалася, прокурор звернувся до суду в інтересах територіальної громади міста, міської ради з позовом про витребування на підставі статей 387, 388 ЦК України на користь територіальної громади міста в особі міської ради із чужого незаконного володіння нерухомого майна, яке було відчужено за рішенням міської ради, пункт якого про доручення представництву з управління комунальною власністю міської ради укласти договір купівлі-продажу з ТОВ об'єктів комунальної власності територіальної громади міста у подальшому скасовано в судовому порядку.

Відповідно до статей 317, 319 ЦК України саме власнику належить право розпоряджатися своїм майном за власною волею.

Відповідно до закріпленого в ст. 387 ЦК України загального правила власник має необмежене право витребувати майно із чужого незаконного володіння.

Витребування майна шляхом віндикації застосується до відносин речово-правового характеру, зокрема якщо між власником і володільцем майна немає договірних відносин і майно перебуває у володільця не на підставі укладеного з власником договору.

У цьому разі майно може бути витребуване від особи, яка не є стороною недійсного правочину, шляхом подання віндикаційного позову, зокрема від добросовісного набувача, з підстав, передбачених ч. 1 ст. 388 ЦК України.

Право власника на витребування майна від добросовісного набувача на підставі ч. 1 ст. 388 ЦК України пов'язується з тим, у який спосіб майно вибуло з його володіння. Ця норма передбачає вичерпне коло підстав, коли за власником зберігається право на витребування свого майна від добросовісного набувача.

Однією з таких підстав є вибуття майна з володіння власника або особи, якій він передав майно, не з їхньої волі іншим шляхом.

За змістом ст. 388 ЦК України випадки витребування майна власником від добросовісного набувача обмежені й можливі, зокрема, за умови, що майно вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно, поза їх волею.

Наявність у діях власника волі на передачу майна іншій особі унеможливує його витребування від добросовісного набувача.

Отже, вирішуючи спір про витребування майна із чужого незаконного володіння, суди повинні встановити, чи вибуло спірне майно з володіння власника в силу обставин, передбачених ч. 1 ст. 388 ЦК України, зокрема чи з волі власника вибуло це майно з його володіння.

У справі, яка переглядалася, апеляційний суд, з висновком якого погодився суд касаційної інстанції, відмовив у задоволенні позовних вимог прокурора з тієї підстави, що спірне нерухоме майно вибуло за волевиявленням власника — міської ради, тому до спірних правовідносин не підлягає застосуванню ст. 388 ЦК України.

Відповідно до приписів ч. 5 ст. 16 Закону України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» від імені та в інтересах територіальних громад права суб'єкта комунальної власності здійснюють відповідні ради.

Частиною 5 ст. 60 цього Закону визначено, що органи місцевого самоврядування від імені та в інтересах територіальних громад відповідно до закону здійснюють правомочності щодо володіння, користування та розпорядження об'єктами права комунальної власності.

Отже, правомочності щодо володіння, користування та розпорядження об'єктами права ко-

мунальної власності належать органу місцевого самоврядування, яким у спірних правовідносинах є Одеська міська рада.

При цьому ст. 19 Конституції України визначено, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Територіальна громада міста як власник спірного об'єкта нерухомості делегує міській раді повноваження щодо здійснення права власності від її (громади) імені, в її інтересах, виключно у спосіб та у межах повноважень, передбачених законом.

Тобто воля територіальної громади як власника може виражатися лише в таких діях органу місцевого самоврядування, які відповідають вимогам законодавства та інтересам територіальної громади.

Суд визнав укладені між сторонами договори дарування і купівлі-продажу удаваними правочинами і визнав їх недійсними. Водночас суд установив факт, що міська рада вийшла за межі визначених законом повноважень, та скасував відповідний пункт рішення міської ради.

Таким чином, здійснення міською радою права власності, зокрема розпорядження майном, не у спосіб та не у межах повноважень, передбачених законом, не може вважатись вираженням волі територіальної громади. З огляду на те, що спірний об'єкт нерухомості вибув з володіння територіальної громади міста поза її волею, суд першої інстанції у справі, яка переглядалася, дійшов обґрунтованого висновку про те, що пред'явлення прокурором позову до добросовісного набувача про витребування цього майна на підставі ст. 388 ЦК України відповідає вимогам закону.

Разом з тим суд апеляційної інстанції, з висновком якого погодився суд касаційної інстанції, помилково вважав, що рішення міської ради про відчуження спірного нерухомого майна комунальної власності, прийняте з порушенням вимог чинного законодавства, є волевиявленням власника цього майна — територіальної громади міста (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 2 листопада 2016 р. у справі № 6-2161ц16*).

1.1.3. Відповідно до закріпленого в ст. 387 ЦК України загального правила власник має необмежене право витребувати майно із чужого незаконного володіння.

Витребування майна шляхом віндикації застосується до відносин речово-правового характеру, зокрема якщо між власником і володільцем

майна немає договірних відносин і майно перебуває у володільця не на підставі укладеного з власником договору.

Право власника на витребування майна від добросовісного набувача на підставі ч. 1 ст. 388 ЦК України залежить від того, у який спосіб майно вибуло з його володіння. Ця норма передбачає вичерпне коло підстав, коли за власником зберігається право на витребування свого майна від добросовісного набувача.

Однією з таких підстав є вибуття майна з володіння власника або особи, якій він передав майно, не з їхньої волі іншим шляхом.

За змістом ст. 388 ЦК України випадки витребування майна власником від добросовісного набувача обмежені й можливі за умови, що майно вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно, поза їх волею.

Наявність у діях власника волі на передачу майна іншій особі унеможливорює витребування майна від добросовісного набувача.

Положення ст. 388 ЦК України застосовується як підстава позову про повернення майна від добросовісного набувача, якщо майно вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно, не з їхньої волі іншим шляхом, яке було відчужене третій особі, якщо між власником та володільцем майна не існує жодних юридичних відносин.

Вибуття майна з володіння власника на підставі судового рішення, ухваленого щодо цього майна, але в подальшому скасованого, вважається таким, що вибуло з володіння власника поза його волею (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 21 грудня 2016 р. у справі № 6-2233цс16*).

Підрозділ 1.2. Спори щодо виконання зобов'язань

1.2.1. Грошові зобов'язання охоплюють усі сфери суспільного життя і виникають насамперед у сфері приватноправових (цивільно-правових) відносин.

Відповідно до ч. 1 ст. 509 ЦК України зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплати гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку.

За змістом цієї норми правовідношення, в якому одна сторона зобов'язана сплатити на користь другої сторони гроші, є грошовим зобов'язанням.

Згідно з ч. 2 ст. 509 ЦК України зобов'язання виникають з підстав, установлених ст. 11 цього Кодексу, відповідно до ч. 5 якої у випадках, встановлених актами цивільного законодавства, цивільні права та обов'язки можуть виникати з рішення суду.

Стаття 625 входить до розд. I «Загальні положення про зобов'язання» кн. 5 ЦК України. Тому в ній визначені загальні правила відповідальності за порушення грошового зобов'язання і її дія поширюється на всі види грошових зобов'язань, якщо інше не передбачено спеціальними нормами, що регулюють суспільні відносини з приводу виникнення, зміни чи припинення окремих видів зобов'язань.

Ухвалюючи рішення про застосування положень ст. 625 ЦК України, суд виходив з того, що у зв'язку зі стягненням на підставі судового рішення компенсації частки права власності у неру-

хомості між сторонами виникли грошові зобов'язання.

Такі висновки суду відповідають правовій природі грошового зобов'язання та визначеним законодавством підставам для їх виникнення.

Відповідно до положень ст. 625 ЦК України за невиконання грошового зобов'язання виникають наслідки, передбачені цією статтею.

Отже, у справі, яка переглядалася, суд дійшов правильного висновку про те, що на підставі судового рішення між сторонами виникло грошове зобов'язання у зв'язку зі стягненням компенсації частки права власності в нерухомому майні; невиконання такого зобов'язання зумовлює застосування положень ч. 2 ст. 625 ЦК України, що свідчить про правильне застосування судом норм матеріального права (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 липня 2016 р. у справі № 6-1946цс15*).

1.2.2. Відповідно до ст. 169 ЦК УРСР, чинної на час укладення сторонами спірних договорів, грошові зобов'язання повинні бути виражені й підлягають оплаті в національній валюті. Вираження і оплата грошових зобов'язань в іноземній валюті допускається лише у випадках і в порядку, встановлених законом.

Згідно зі ст. 99 Конституції України та ч. 1 ст. 3 Декрету Кабінету Міністрів України від 19 лютого 1993 р. № 15-93 «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» (далі — Декрет) валюта України є єдиним законним засобом платежу на території України, якщо інше не передбачено Декретом, іншими актами валютного законодавства.

Закон передбачає обов'язковість здійснення платежів на території України в національній валюті, та не містить заборони на використання в розрахунках розміру грошових зобов'язань іноземної валюти або інших розрахункових величин.

Згідно із ч. 4 Прикінцевих та перехідних положень ЦК України цей Кодекс застосовується до цивільних відносин, що виникли після набрання ним чинності (з 1 січня 2004 р.). Щодо цивільних відносин, які виникли до набрання чинності ЦК України, його положення застосовуються до тих прав і обов'язків, що виникли або продовжують існувати після набрання ним чинності.

Іноземна валюта може використовуватися в Україні у випадках і в порядку, встановлених законом (частини 1, 2 ст. 192 ЦК України).

Такими випадками є ст. 193, ч. 4 ст. 654 ЦК України, Закон України від 16 квітня 1991 р. № 959-ХІІ

«Про зовнішньоекономічну діяльність», Декрет, Закон України від 23 вересня 1994 р. № 185/94 ВР «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті».

За змістом частин 1, 2 ст. 533 ЦК України грошове зобов'язання має бути виконане в гривнях. Якщо в зобов'язанні визначено грошовий еквівалент в іноземній валюті, сума, що підлягає сплаті у гривнях, визначається за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом.

Якщо у договорі передбачено інший порядок, суду слід з'ясувати сутність такого визначення (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 21 грудня 2016 р. у справі № 6-2134цс15*).

Підрозділ 1.3. Спори щодо забезпечення виконання зобов'язань

1.3.1. За змістом ч. 2 ст. 40 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» (далі — Закон № 898-IV) та ч. 3 ст. 109 ЖК УРСР у редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин, після прийняття рішення про звернення стягнення на передані в іпотеку житловий будинок чи житлове приміщення шляхом позасудового врегулювання на підставі договору всі мешканці зобов'язані на письмову вимогу іпотекодержателя або нового власника добровільно звільнити житловий будинок чи житлове приміщення протягом одного місяця з дня отримання цієї вимоги. Якщо мешканці не звільняють житловий будинок або житлове приміщення у встановлений або інший погоджений сторонами строк добровільно, їх примусове виселення здійснюється на підставі рішення суду.

Відповідно до ч. 2 ст. 109 ЖК УРСР громадянам, яких виселяють з жилих приміщень, одночасно надається інше постійне жиле приміщення, за винятком виселення громадян при зверненні стягнення на жилі приміщення, що були придбані ними за рахунок кредиту (позики) банку чи іншої особи, повернення якого забезпечене іпотекою відповідного жилого приміщення. Постійне жиле приміщення, що надається особі, яку виселяють, повинно бути зазначено в рішенні суду.

Таким чином, ч. 2 ст. 109 ЖК УРСР установлює загальне правило про неможливість виселення громадян без надання іншого жилого приміщення. Як виняток, допускається виселення громадян без надання іншого жилого приміщення при зверненні стягнення на жиле приміщення, що

було придбане громадянином за рахунок кредиту, повернення якого забезпечене іпотекою цього жилого приміщення.

Аналіз зазначених правових норм дає підстави для висновку про те, що під час ухвалення судового рішення про виселення мешканців у разі звернення стягнення на жиле приміщення застосовуються як положення ст. 40 Закону № 898-IV, так і норма ст. 109 ЖК УРСР (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 липня 2016 р. у справі № 6-3173цс15*).

1.3.2. У разі пред'явлення вимоги про дострокове повне повернення позики та належних кредиторів процентів вважається, що строк договору настав і позичальник повинен повернути кредиторі позику у повному обсязі та нараховані на час повернення проценти.

Вимога про дострокове повернення позики та належних процентів може бути задоволена шляхом добровільного повернення позичальником заборгованості або її стягнення в судовому порядку за судовим рішенням.

Відсутність такої вимоги не покладає на позичальника будь-яких зобов'язань щодо дострокового повернення будь-яких сум, які, на думку кредитора, підлягають сплаті, крім тих, які підлягають сплаті на час пред'явлення вимоги.

Відповідно до ч. 3 ст. 1049 ЦК України грошова позика вважається повернутою в момент зарахування грошової суми, що позичалась, на банківський рахунок позикодавця.

При зарахуванні грошової суми, стягнутої за рішенням суду, на банківський рахунок позикодавця грошова позика вважається повернутою.

Разом з цим ст. 599 ЦК України встановлено, що зобов'язання припиняється виконанням, проведеним належним чином, а тому з часу зарахування на банківський рахунок сум, стягнутих за рішенням суду або добровільно сплачених позичальником на вимогу про дострокове повернення позики, ці зобов'язання вважаються припиненими.

За положеннями ст. 1 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» (далі — Закон № 898-IV), ч. 1 ст. 572 та ч. 1 ст. 575 ЦК України іпотека — це вид забезпечення виконання зобов'язання нерухомим майном, що залишається у володінні і користуванні іпотекодавця, згідно з яким іпотекодержатель має право в разі невиконання боржником забезпеченого іпотекою зобов'язання одержати задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки переважно перед іншими кредиторами цього боржника у порядку, встановленому цим Законом.

Відповідно до положень ст. 17 Закону № 898-IV іпотека припиняється у разі припинення основного зобов'язання або закінчення строку дії іпотечного договору.

За системним аналізом зазначених норм права іпотека припиняється в разі припинення основного зобов'язання, зокрема, на підставі виконання.

При цьому законодавство не вимагає від іпотекодавця будь-яких дій, пов'язаних із припиненням іпотеки, оскільки іпотека, за відсутності іншої обґрунтованої заборгованості, припиняється за фактом припинення виконанням основного зобов'язання.

Отже, за відсутності обґрунтованої заборгованості позичальника та вимог кредитора на момент виконання рішення суду про дострокове стягнення заборгованості та припинення у зв'язку з цим основного зобов'язання іпотека припиняється (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 липня 2016 р. у справі № 6-118цс16*).

1.3.3. Мораторій є відстроченням виконання зобов'язання, а не звільненням від його виконання. Таким чином, установлений Законом України від 3 червня 2014 р. № 1304-VII «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» (далі — Закон № 1304-VII) мораторій на стягнення майна, наданого як забезпечення кредитів у іноземній валюті, не передбачає втрати кредитором права на звернення стягнення на предмет іпотеки (застави) у випадку невиконання боржником зобов'язань за договором, а лише тимчасово забороняє його примусово стягувати (відчужувати без згоди власника).

Оскільки Закон № 1304-VII не зупиняє дії решти нормативно-правових актів, що регулюють забезпечення зобов'язань, то й не може бути мотивом для відмови в позові, а є правовою підставою, що не дає змоги органам і посадовим особам, які здійснюють примусове виконання рішень про звернення стягнення на предмет іпотеки та провадять конкретні виконавчі дії, вживати заходи, спрямовані на примусове виконання таких рішень стосовно окремої категорії боржників чи іпотекодавців, які підпадають під дію положень цього Закону на період його чинності.

Рішення ж суду в частині звернення стягнення на предмет іпотеки на час дії Закону № 1304-VII не підлягає виконанню.

Однак у справі, яка переглядалася, суд касаційної інстанції, погодившись із висновками судів першої та апеляційної інстанцій, не врахував, що норми Закону № 1304-VII не передбачають підстав для відмови в захисті порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів кредиторів, і допустив неправильне застосування положень цього Закону, що призвело до неправильного вирішення спору (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 липня 2016 р. у справі № 6-969цс16*).

1.3.4. За змістом ст. 1049 ЦК України позичальник зобов'язаний повернути позикодавцеві позику (грошові кошти у такій самій кількості, що були передані йому позикодавцем) у строк та в порядку, що встановлені договором.

Згідно зі ст. 526 цього Кодексу зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог — відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться.

Відповідно до ст. 599 ЦК України зобов'язання припиняється виконанням, проведеним належним чином.

Позика вважається повернутою в момент зарахування грошової суми, що позичалася, на банківський рахунок позикодавця або в разі реального повернення йому коштів.

Виходячи із системного аналізу статей 525, 526, 599, 611 ЦК України, змісту кредитного договору слід дійти висновку про те, що наявність судового рішення про задоволення вимог кредитора, яке не виконане боржником, не припиняє правовідносин сторін кредитного договору, не звільняє боржника та поручителя від відповідальності за невиконання грошового зобов'язання й не позбавляє права на

отримання штрафних санкцій, передбачених умовами договору та нормами ЦК України.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 205 ЦПК України суд своєю ухвалою закриває провадження у справі, якщо справа не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства.

Оскільки не допускається об'єднання в одне провадження вимог, які підлягають розгляду за правилами різних видів судочинства, якщо інше не встановлено законом, суд відкриває провадження у справі в частині вимог, які належать до цивільної юрисдикції, і відмовляє у відкритті провадження у справі щодо вимог, якщо їх розгляд проводиться за правилами іншого виду судочинства (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 липня 2016 р. у справі № 6-1047цс16*).

1.3.5. Відповідно до частин 1, 4 ст. 559 ЦК України порука припиняється з припиненням забезпеченого нею зобов'язання, а також у разі зміни зобов'язання без згоди поручителя, внаслідок чого збільшується обсяг його відповідальності.

Порука припиняється після закінчення строку, встановленого в договорі поруки. У разі якщо такий строк не встановлено, порука припиняється, якщо кредитор протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить вимоги до поручителя. Якщо строк основного зобов'язання не встановлений або встановлений моментом пред'явлення вимоги, порука припиняється, якщо кредитор не пред'явить позову до поручителя протягом одного року від дня укладення договору поруки.

Відповідно до ст. 14 ЦПК України судові рішення є обов'язковими для виконання на всій території України.

Після набрання рішенням суду законної сили сторона та треті особи із самостійними вимогами, а також їх правонаступники не можуть знову заявляти в суді ту саму позовну вимогу з тих самих підстав, а також оспорювати в іншому процесі встановлені судом факти і правовідносини (ч. 2 ст. 223 ЦПК України).

Оскільки рішенням суду, яке набрало законної сили, задоволені вимоги кредитора до поручителя, підстав для застосування положень ч. 4 ст. 559 ЦК України немає. Тому висновок суду апеляційної інстанції про відмову в задоволенні позову про визнання поруки припиненою за наявності рішення суду про стягнення боргу з поручителя є правильним (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 липня 2016 р. у справі № 6-1199цс16*).

1.3.6. Частиною 5 ст. 3 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» (далі —

Закон № 898-IV) передбачено, що іпотека має похідний характер від основного зобов'язання і є дійсною до припинення основного зобов'язання або до закінчення строку дії іпотечного договору.

Згідно зі ст. 12 цього Закону в разі порушення іпотекодавцем обов'язків, встановлених іпотечним договором, іпотекодержатель має право вимагати дострокового виконання основного зобов'язання, а в разі його невиконання — звернути стягнення на предмет іпотеки.

Статтею 23 Закону № 898-IV визначено, що в разі переходу права власності (права господарського відання) на предмет іпотеки від іпотекодавця до іншої особи, у тому числі в порядку спадкування чи правонаступництва, іпотека є дійсною для набувача відповідного нерухомого майна, навіть у тому випадку, якщо до його відома не доведена інформація про обтяження майна іпотекою.

Особа, до якої перейшло право власності на предмет іпотеки, набуває статус іпотекодавця та має всі його права й несе всі його обов'язки за іпотечним договором у тому обсязі та на тих умовах, що існували до набуття ним права власності на предмет іпотеки.

Спільна квартира не є новоствореним об'єктом нерухомого майна, оскільки створена з прив'язкою до вже існуючої заставленої нерухомості, з використанням її функціональних елементів, тому висновок судів про те, що спільна квартира не є іпотечним майном, а іншим об'єктом нерухомості, передчасний.

Отже, у справі, яка переглядалася Верховним Судом України, суди неправильно застосували норми ст. 23 Закону № 898-IV, що призвело до неправильного вирішення справи (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 липня 2016 р. у справі № 6-1213цс16*).

1.3.7. За змістом ч. 10 ст. 11 Закону України від 12 травня 1991 р. № 1023-XII «Про захист прав споживачів» є нормою, що встановлює особливий порядок врегулювання вимог кредитодавця у разі неналежного виконання умов договору споживчого кредиту, що відрізняється від задоволення вимог кредитора за договором банківського кредиту, на який положення законодавства про захист прав споживачів не поширюються.

Визначаючи зміст правовідносин, які виникли між сторонами кредитного договору, суди повинні встановити: на які потреби було надано кредит, чи здійснювалось кредитування з метою задоволення боржником особистих економічних та побутових потреб та чи використано цей кредит на зазначені потреби. Установивши, що кредитування здійснювалось на споживчі потреби, суд повинен застосувати до встановлених

правовідносин законодавство щодо захисту прав споживачів.

При застосуванні ч. 4 ст. 559 ЦК України слід враховувати, що строк поруки відноситься до преклюзивних строків.

Отже, виходячи з положень ч. 4 ст. 559 ЦК України, вимога до поручителя про виконання ним солідарного з боржником зобов'язання за договором повинна бути пред'явлена у судовому порядку в межах строку дії договору поруки, або протягом шести місяців з моменту настання строку погашення чергового платежу за основним зобов'язанням (якщо умовами договору передбачено погашення кредиту періодичними платежами), або з дня, встановленого кредититором для дострокового погашення кредиту в порядку реалізації ним свого права, передбаченого ч. 2 ст. 1050 ЦК України, або з дня настання строку виконання основного зобов'язання (у разі, якщо кредит повинен бути погашений одноразовим платежем) (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 14 вересня 2016 р. у справі № 6-223ц16*).

1.3.8. Відповідно до ч. 3 ст. 33 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» (далі — Закон № 898-IV) звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється на підставі рішення суду, виконавчого напису нотаріуса або згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя.

Порядок реалізації предмета іпотеки за рішенням суду врегульовано ст. 39 цього Закону, якою передбачено, що у разі задоволення судом позову про звернення стягнення на предмет іпотеки у рішенні суду зазначається, зокрема, спосіб реалізації предмета іпотеки шляхом проведення прилюдних торгів або застосування процедури продажу, встановленої ст. 38 цього Закону.

Можливість виникнення права власності за рішенням суду ЦК України передбачає лише у статтях 335 та 376 ЦК України. У всіх інших випадках право власності набувається з інших не заборонених законом підстав, зокрема із правочинів (ч. 1 ст. 328 ЦК України).

Отже, аналізуючи положення статей 33, 36, 37, 39 Закону № 898-IV, статей 328, 335, 376, 392 ЦК України, слід дійти висновку про те, що законодавцем визначено три способи захисту на задоволення вимог кредитора, які забезпечені іпотекою шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки: судовий (на підставі рішення суду) та два позасудових способи захисту (на підставі виконавчого напису нотаріуса і згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя). У свою чергу позасудовий спосіб захисту за договором про

задоволення вимог іпотекодержателя або за відповідним застереженням в іпотечному договорі реалізується шляхом передачі іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки або надання права іпотекодержателю від свого імені продати предмет іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу.

При цьому договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, що передбачає передачу іпотекодержателю права власності, є правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно (ч. 1 ст. 37 Закону № 898-IV) (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 14 вересня 2016 р. у справі № 6-1219ц16; постанови Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України: від 28 вересня 2016 р. у справі № 6-1243ц16; від 26 жовтня 2016 р. у справі № 6-1625ц16*).

1.3.9. Непред'явлення кредитором вимоги до поручителя протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання у разі, якщо строк дії поруки не встановлено, є підставою для припинення останнього, а отже, і обов'язку поручителя нести солідарну відповідальність перед кредитором разом із боржником за основним зобов'язанням.

Звернення до суду після спливу передбаченого ч. 4 ст. 559 ЦК України шестимісячного строку не є підставою для відмови в позові у зв'язку зі спливом строку позовної давності, а є підставою для відмови в позові у зв'язку з припиненням права кредитора на задоволення своїх вимог за рахунок поручителя.

Строк поруки не є строком для захисту порушеного права. Це строк існування самого зобов'язання поруки. Таким чином, і право кредитора, і обов'язок поручителя по його закінченні припиняються, а це означає, що жодних дій щодо реалізації цього права, в тому числі застосування примусових заходів захисту в судовому порядку, кредитор вчиняти не може (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 14 вересня 2016 р. у справі № 6-1451ц16*).

1.3.10. Статтею 23 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» (далі — Закон № 898-IV) визначено, що в разі переходу права власності (права господарського відання) на предмет іпотеки від іпотекодавця до іншої особи, у тому числі в порядку спадкування чи правонаступництва, іпотека є дійсною для набувача відповідного нерухомого майна, навіть у тому випадку, якщо до його відома не доведена інформація про обтяження майна іпотекою. Особа, до

якої перейшло право власності на предмет іпотеки, набуває статус іпотекодавця і має всі його права і несе всі його обов'язки за іпотечним договором у тому обсязі та на тих умовах, що існували до набуття ним права власності на предмет іпотеки.

За змістом цієї норми на особу, до якої перейшло право власності на майно, обтяжене іпотекою, навіть у випадках, коли до її відома не було доведено інформації про обтяження майна іпотекою, переходять всі права та обов'язки іпотекодавця.

Отже, в разі вибуття заставного майна з власності іпотекодавця, законодавством встановлено механізм захисту прав іпотекодержателя шляхом перенесення всіх прав та обов'язків іпотекодавця на особу, до якої перейшло право власності на майно.

Відповідно до ч. 3 ст. 33 Закону № 898-IV звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється на підставі рішення суду, виконавчого напису нотаріуса або згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя.

Порядок реалізації предмета іпотеки за рішенням суду врегульовано ст. 39 цього Закону, якою передбачено, що у разі задоволення судом позову про звернення стягнення на предмет іпотеки у рішенні суду зазначається, зокрема, спосіб реалізації предмета іпотеки шляхом проведення прилюдних торгів або застосування процедури продажу, встановленої ст. 38 цього Закону.

Можливість виникнення права власності за рішенням суду ЦК України передбачає лише у статтях 335 та 376 ЦК України. У всіх інших випадках право власності набувається з інших не заборонених законом підстав, зокрема із правочинів (ч. 1 ст. 328 ЦК України).

Отже, аналізуючи положення статей 33, 36, 37, 39 Закону № 898-IV, статей 328, 335, 376, 392 ЦК України, слід дійти висновку про те, що законодавцем визначено три способи захисту на задоволення вимог кредитора, які забезпечені іпотекою шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки: судовий (на підставі рішення суду) та два позасудових способи захисту (на підставі виконавчого напису нотаріуса і згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя). У свою чергу позасудовий спосіб захисту за договором про задоволення вимог іпотекодержателя або за відповідним застереженням в іпотечному договорі реалізується шляхом передачі іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки або надання права іпотекодержателю від свого імені продати предмет іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу.

При цьому договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застережен-

ня в іпотечному договорі, що передбачає передачу іпотекодержателю права власності, є правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно (ч. 1 ст. 37 Закону № 898-IV) (постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 12 жовтня 2016 р. у справі № 6-504цс16).

1.3.11. Виконання забезпечувального зобов'язання, що виникає з іпотеки, полягає в реалізації іпотекодержателем (кредитором) права одержати задоволення за рахунок переданого боржником в іпотеку майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника. Сутність цього права полягає в тому, що воно дає змогу задовольнити вимоги кредитора навіть у разі невиконання боржником свого зобов'язання в силу компенсаційності цього права за рахунок іпотечного майна та встановленого законом механізму здійснення кредитором свого переважного права, незалежно від переходу права власності на це майно від іпотекодавця до іншої особи (в тому числі й у випадку недоведення до цієї особи інформації про обтяження майна).

Частиною 5 ст. 3 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» (далі — Закон № 898-IV) передбачено, що іпотека має похідний характер від основного зобов'язання і є дійсною до припинення основного зобов'язання або до закінчення строку дії іпотечного договору. Закінчення строку дії договору не звільняє сторони від виконання зобов'язань (ч. 4 ст. 631 ЦК України).

Статтею 23 Закону № 898-IV визначено, що в разі переходу права власності (права господарського відання) на предмет іпотеки від іпотекодавця до іншої особи, у тому числі в порядку спадкування чи правонаступництва, іпотека є дійсною для набувача відповідного нерухомого майна, навіть у тому випадку, якщо до його відома не доведена інформація про обтяження майна іпотекою. Особа, до якої перейшло право власності на предмет іпотеки, набуває статус іпотекодавця та має всі його права й несе всі його обов'язки за іпотечним договором у тому обсязі та на тих умовах, що існували до набуття ним права власності на предмет іпотеки.

Згідно із ч. 1 ст. 4 Закону № 898-IV обтяження нерухомого майна іпотекою підлягає державній реєстрації в порядку, встановленому законодавством.

Правові, економічні та організаційні засади проведення державної реєстрації речових та інших прав, які підлягають реєстрації за цим Законом, та їх обтяжень визначені Законом України від 1 липня 2004 р. № 1952-IV «Про державну

реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» (далі — Закон № 1952-IV).

Відповідно до ч. 3 ст. 3 цього Закону права на нерухоме майно та їх обтяження, які підлягають державній реєстрації, виникають з моменту такої реєстрації.

Аналогічні положення містяться й у ч. 2 ст. 3 Закону № 898-IV, відповідно до якої взаємні права й обов'язки іпотекодавця та іпотекодержателя виникають з моменту державної реєстрації іпотеки відповідно до закону.

Крім того, процедура державної реєстрації іпотек у спірний період регулювалась Тимчасовим порядком державної реєстрації іпотек, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 31 березня 2004 р. № 410 (втратив чинність 31 січня 2013 р.), та Порядком державної реєстрації прав на нерухоме майно та їх обтяжень, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2013 р. № 868 (далі — Порядок).

Відповідно до частин 1, 2 ст. 26 Закону України від 1 липня 2004 р. № 1952-IV «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» записи до Державного реєстру прав на нерухоме майно (далі — Державний реєстр прав) вносяться на підставі прийнятого рішення про державну реєстрацію прав та їх обтяжень.

У разі скасування на підставі рішення суду рішення про державну реєстрацію прав до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно вноситься запис про скасування державної реєстрації прав.

Пунктами 74, 75 Порядку передбачено, що рішення суду щодо обтяження прав на нерухоме майно, що набрало законної сили, є документом, що підтверджує виникнення, перехід та припинення обтяжень речових прав на нерухоме майно.

Якщо судовий акт скасовано, то він не породжує жодних правових наслідків з моменту його ухвалення.

За таких умов у разі скасування незаконного судового рішення про скасування обтяження іпотекою нерухомого майна, на підставі якого з Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна (далі — Єдиний реєстр заборон) виключено запис про обтяження, дія іпотеки підлягає відновленню з моменту вчинення первинного запису в Єдиному реєстрі заборон, який виключено на підставі незаконного рішення суду, оскільки відпала підстава виключення цього запису.

Це означає, що іпотека є дійсною з моменту внесення про неї первинного запису в Єдиний реєстр заборон.

Зазначений висновок узгоджується і з положенням ст. 204 ЦК України, яка закріплює пре-

зумпцію правомірності правочину. Ця презумпція означає, що вчинений правочин вважається правомірним, тобто таким, що породжує, змінює або припиняє цивільні права й обов'язки, доки ця презумпція не буде спростована, зокрема на підставі рішення суду, яке набрало законної сили.

Отже, ухвалення судом рішення про скасування обтяжень нерухомого майна банкрута та виключення запису з Єдиного реєстру заборон, яке згодом було скасоване, не спростовує презумпції правомірності обтяження спірного нерухомого майна іпотекою на час його відчуження у процесі ліквідації іпотекодавця, таке обтяження є чинним з моменту його первинної реєстрації в цьому реєстрі.

При цьому необхідно врахувати, що дії ліквідатора іпотекодавця з відчуження спірного майна (квартири та машиномісця) під час зняття судовим рішенням обтяження та право власності відповідача на це нерухоме майно кредитор не оспорує.

Беручи до уваги обставини справи і враховуючи сутність іпотеки та змісту правових механізмів забезпечення прав усіх сторін спірних правовідносин, можна зробити висновок про те, що ефективним відновленням прав кредитора у зв'язку зі скасуванням незаконного судового рішення є застосування передбаченої угодою сторін процедури звернення стягнення на іпотечне майно як однієї з умов надання (отримання) кредиту.

Аналогічний правовий висновок міститься у постанові Верховного Суду України від 23 березня 2016 р. та в постанові Вищого господарського суду України від 9 лютого 2015 р., наданих заявником для порівняння.

Установивши у справі, яка переглядається, факт переходу до фізичної особи права власності на спірне нерухоме майно (квартиру та машиномісце) в ході ліквідаційної процедури під час виключення з Єдиного реєстру заборон запису про обтяження цього майна, суди дійшли помилкового висновку про те, що: до спірних правовідносин не застосовується ст. 23 Закону № 898-IV, не зберігається обтяження майна іпотекою внаслідок скасування рішення суду про виключення з Єдиного реєстру заборон запису про обтяження цього майна іпотекою та не поширюється на відповідача відповідно до цієї норми статус іпотекодавця за іпотечним договором з огляду на те, що до нього перейшло право власності на предмети іпотеки — квартиру та машиномісце (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 26 жовтня 2016 р. у справі № 6-1382цс16*).

1.3.12. За вимогами ч. 1 ст. 39 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» (далі —

Закон № 898-IV) у разі задоволення судом позову про звернення стягнення на предмет іпотеки у рішенні суду зазначаються: загальний розмір вимог та всі його складові, що підлягають сплаті іпотекодержателю з вартості предмета іпотеки; опис нерухомого майна, за рахунок якого підлягають задоволенню вимоги іпотекодержателя; заходи щодо забезпечення збереження предмета іпотеки або передачі його в управління на період до його реалізації, якщо такі необхідні; спосіб реалізації предмета іпотеки шляхом проведення прилюдних торгів або застосування процедури продажу, встановленої ст. 38 цього Закону; пріоритет та розмір вимог інших кредиторів, які підлягають задоволенню з вартості предмета іпотеки; початкова ціна предмета іпотеки для його подальшої реалізації.

Суть іпотеки як засобу забезпечення виконання цивільно-правових зобов'язань полягає у тому, що кредитор (іпотекодержатель) набуває право в разі невиконання боржником зобов'язання, забезпеченого іпотекою, одержати задоволення своїх вимог з вартості іпотечного майна переважно перед іншими кредиторами іпотекодавця. Це право відповідно до Закону № 898-IV підлягає підтвердженню з боку суду.

Згідно з положеннями ч. 1 ст. 39 цього Закону в разі звернення стягнення на предмет іпотеки початкова ціна іпотечного майна, з якої починаються торги, встановлюється рішенням суду.

Оскільки рішення суду про звернення стягнення на предмет іпотеки дає право на примусовий продаж іпотечного майна, то, викладаючи резолютивну частину рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки, суд повинен обов'язково врахувати вимоги зазначеної норми, тобто встановити у грошовому вираженні початкову ціну предмета іпотеки для його подальшої реалізації, визначену за процедурою, передбаченою ч. 6 ст. 38 Закону № 898-IV.

У справі, яка переглядалася, суд, порушивши вимоги ст. 39 Закону № 898-IV, не зазначив у рішенні необхідної складової, передбаченої цією нормою, зокрема початкової ціни предмета іпотеки для його подальшої реалізації, визначеної відповідно до ч. 6 ст. 38 цього Закону.

Посилання суду в резолютивній частині рішення на визначення початкової ціни предмета іпотеки суб'єктом оціночної діяльності суперечить вимогам статей 39 та 43 Закону № 898-IV. В розумінні норми ст. 39 цього Закону зазначення в рішенні суду початкової ціни предмета іпотеки, встановленої за процедурою, передбаченою ч. 6 ст. 38 цього Закону, означає встановлення її в грошовому вираженні (*постанови Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України*

ни: від 2 листопада 2016 р. у справі № 6-1907цс16; від 2 листопада 2016 р. у справі № 6-1923цс15).

1.3.13. Відповідно до вимог ч. 2 ст. 1050 ЦК України якщо договором встановлений обов'язок позичальника повернути позику частинами (з розстроченням), то в разі прострочення повернення чергової частини позикодавець має право вимагати дострокового повернення частини позики, що залишилася, та сплати процентів, належних йому відповідно до ст. 1048 цього Кодексу.

У кредитному договорі його сторони встановили порядок, за умови недотримання якого в позичальника виникає обов'язок дострокового повернення боргу.

Проте, скасовуючи рішення суду першої інстанції й ухвалюючи нове, апеляційний суд не встановив, чи дотримався позивач цього порядку та чи виникло у зв'язку з цим у позичальника зобов'язання дострокового виконання кредитного договору.

Порядок реалізації предмета іпотеки за рішенням суду врегульовано ст. 39 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» (далі — Закон № 898-IV), якою передбачено, що в разі задоволення судом позову про звернення стягнення на предмет іпотеки у рішенні суду зазначається, зокрема, спосіб реалізації предмета іпотеки шляхом проведення прилюдних торгів або застосування процедури продажу, встановленої ст. 38 цього Закону. Можливість виникнення права власності за рішенням суду передбачена лише у статтях 335 та 376 ЦК України. В інших випадках право власності набувається з інших не заборонених законом підстав, зокрема з правочинів (ч. 1 ст. 328 цього Кодексу). Стаття 392 ЦК України, у якій йдеться про визнання права власності, не породжує, а підтверджує наявне в позивача право власності, набуте раніше на законних підставах, у тому випадку, якщо відповідач не визнає, заперечує або оспорує наявне в позивача право власності, а також у разі втрати позивачем документа, який посвідчує його право власності.

Аналіз положень статей 33, 36, 37, 39 Закону № 898-IV, статей 328, 335, 376, 392 ЦК України дає підстави для висновку про те, що законодавцем визначено три способи захисту задоволення забезпечених іпотекою вимог кредитора шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки: судовий (на підставі рішення суду) та два позасудові (на підставі виконавчого напису нотаріуса та згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя). У свою чергу позасудовий спосіб захисту за договором про задоволення вимог іпотекодержателя або за відповідним застереженням в іпотечному договорі реалізується шляхом передачі іпотеко-

держателю права власності на предмет іпотеки або надання права іпотекодержателю від свого імені продати предмет іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу.

При цьому договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, що передбачає передачу іпотекодержателю права власності, є правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно (ч. 1 ст. 37 Закону № 898-IV).

У справі, яка переглядалася, апеляційний суд, з висновком якого погодився й суд касаційної інстанції, ухвалюючи судові рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом передачі іпотекодержателю права власності на обтяжене іпотекою майно в рахунок виконання забезпечених іпотекою зобов'язань, неправильно застосував норми статей 33, 36, 37, 39 Закону № 898-IV (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 2 листопада 2016 р. у справі № 6-2457ц16*).

1.3.14. Вирішуючи питання про правомірність зміни банком процентної ставки за користуванням кредиту, суд відповідно до умов укладеного між сторонами кредитного договору та вимог ч. 4 ст. 11 Закону України від 12 травня 1991 р. № 1023-XII «Про захист прав споживачів» не врахував, що боржник вважається належно повідомленим про збільшення розміру процентної ставки за користування кредитом в односторонньому порядку в тому разі, якщо банк не лише відправив на адресу такого боржника листа про зміну умов кредитного договору, а й довів факт його вручення адресатові під розписку.

Закон України від 3 червня 2014 р. № 1304-VII «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» не зупиняє дії решти нормативно-правових актів, що регулюють забезпечення зобов'язань, тому він не може бути мотивом для відмови в позові, а є правовою підставою, що не дає змоги органам і посадовим особам, які здійснюють примусове виконання рішень про звернення стягнення на предмет іпотеки та провадять конкретні виконавчі дії, вживати заходи, спрямовані на примусове виконання таких рішень стосовно окремої категорії боржників чи іпотекодавців, які підпадають під дію цього Закону на період його чинності.

Отже, установивши сукупність обставин, які є підставою для задоволення вимог кредитора саме шляхом звернення стягнення на іпотечне або заставлене майно, суд, ухвалюючи відповідне судові рішення, повинен відповідно до ст. 217

ЦПК України вирішити питання про зупинення стягнення на час дії Закону України від 3 червня 2014 р. № 1304-VII «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті», а не відмовляти в позові.

Крім того, резолютивна частина рішення суду про звернення стягнення на предмет іпотеки повинна відповідати положенням ч. 1 ст. 39 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» (далі — Закон № 898-IV), відповідно до якої в разі задоволення судом позову про звернення стягнення на предмет іпотеки в рішенні суду зазначаються: загальний розмір вимог та всі його складові, що підлягають сплаті іпотекодержателю з вартості предмета іпотеки; опис нерухомого майна, за рахунок якого підлягають задоволенню вимоги іпотекодержателя; заходи щодо забезпечення збереження предмета іпотеки або передачі його в управління на період до його реалізації, якщо такі необхідні; спосіб реалізації предмета іпотеки шляхом проведення прилюдних торгів або застосування процедури продажу, встановленої ст. 38 цього Закону; пріоритет та розмір вимог інших кредиторів, які підлягають задоволенню з вартості предмета іпотеки; початкова ціна предмета іпотеки для його подальшої реалізації.

Враховуючи зміст поняття ціни як форми грошового вираження вартості товару, послуг тощо, а також з аналізу норм статей 38, 39 Закону № 898-IV встановлення початкової ціни предмета іпотеки у грошовому вираженні визначається за процедурою, передбаченою ч. 6 ст. 38 цього Закону (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 30 листопада 2016 р. у справі № 6-82ц16*).

1.3.15. За змістом статей 39, 40 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» та ст. 109 ЖК Української РСР особам, які виселяються із жилого будинку (жилого приміщення), що є предметом іпотеки, у зв'язку зі зверненням стягнення на предмет іпотеки, надається інше постійне житло у тому разі, коли іпотечне житло було придбане не за рахунок кредиту, забезпеченого іпотекою цього житла. Постійне жите приміщення, що надається особі, яку виселяють, повинно бути зазначено в рішенні суду.

Як виняток, допускається виселення громадян без надання іншого постійного жилого приміщення при зверненні стягнення на предмет іпотеки, якщо іпотечне майно було придбано за рахунок кредиту, повернення якого забезпечене іпотекою відповідного жилого приміщення (ч. 2 ст. 109 зазначеного Кодексу). У такому випадку виселення здійснюється відповідно

до ч. 4 ст. 109 та ст. 132² ЖК УРСР (*постанови: судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 14 грудня 2016 р. у справі № 6-860цс16; Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 14 грудня 2016 р. у справі № 6-1141цс16*).

1.3.16. За змістом статей 39, 40 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» та ст. 109 ЖК УРСР особам, яких виселяють із жилого будинку (жилого приміщення) — предмета іпотеки — у зв'язку зі зверненням стягнення на нього іпотеки, надається інше постійне житло тільки в тому разі, коли іпотечне житло було придбане не за рахунок кредиту, забезпеченого іпотекою цього житла. Постійне жите приміщення, що надається особі, яку виселяють, повинно бути зазначене в рішенні суду.

Як виняток, допускається виселення громадян без надання іншого жилого приміщення при зверненні стягнення на предмет іпотеки, якщо іпотечне майно було придбане за рахунок кредиту, повернення якого забезпечене іпотекою відповідного жилого приміщення (ч. 2 ст. 109 ЖК УРСР) (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 21 грудня 2016 р. у справі № 6-1731цс16*).

1.3.17. Відповідно до ч. 3 ст. 33 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» (далі — Закон № 898-IV) звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється на підставі рішення суду, виконавчого напису нотаріуса або згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя.

Стаття 41 Закону № 898-IV передбачає, що реалізація предмета іпотеки, на який звертається стягнення за рішенням суду або за виконавчим написом нотаріуса, проводиться, якщо інше не передбачено рішенням суду, шляхом продажу на прилюдних торгах у межах процедури виконавчого провадження, передбаченої Законом України «Про виконавче провадження», з дотриманням вимог цього Закону.

Так само ч. 8 ст. 54 Закону України від 21 квітня 1999 р. № 606-XIV «Про виконавче провадження» в редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин, установлює, що примусове звернення стягнення на предмет іпотеки здійсню-

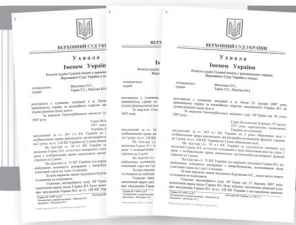
ється державним виконавцем з урахуванням положень Закону України «Про іпотеку».

Таким чином, Закон № 898-IV визначає спеціальний порядок звернення стягнення на предмет іпотеки, у тому числі деякі специфічні правила для здійснення реалізації предмета іпотеки на прилюдних торгах у разі задоволення судом позову про звернення стягнення на предмет іпотеки.

Згідно з ч. 1 ст. 39 Закону України від 5 червня 2003 р. № 898-IV «Про іпотеку» у разі задоволення судом позову про звернення стягнення на предмет іпотеки у рішенні суду зазначаються: загальний розмір вимог та всі його складові, що підлягають сплаті іпотекодержателю з вартості предмета іпотеки; опис нерухомого майна, за рахунок якого підлягають задоволенню вимоги іпотекодержателя; заходи щодо забезпечення збереження предмета іпотеки або передачі його в управління на період до його реалізації, якщо такі необхідні; спосіб реалізації предмета іпотеки шляхом проведення прилюдних торгів або застосування процедури продажу, встановленої ст. 38 цього Закону; пріоритет та розмір вимог інших кредиторів, які підлягають задоволенню з вартості предмета іпотеки; початкова ціна предмета іпотеки для його подальшої реалізації.

З огляду на зазначене, нормою ч. 1 ст. 39 Закону № 898-IV передбачений перелік компонентів, які є обов'язковими для вказівки судом у рішенні про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом його реалізації, в тому числі й реалізації на прилюдних торгах. При цьому, виходячи зі змісту поняття «ціна», як форми грошового вираження вартості товару, послуг тощо, в розумінні норми ст. 39 Закону України «Про іпотеку» суд повинен установити початкову ціну предмета іпотеки для його подальшої реалізації на прилюдних торгах, тобто чітко визначити ціну предмета в грошовому вираженні, зазначивши її в рішенні (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 21 грудня 2016 р. у справі № 62839цс16*).

(Продовження матеріалу буде опубліковане в наступних номерах журналу)



Витяг з узагальнення судової практики щодо вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України (ст. 377¹ ЦПК України)*

Верховний Суд України у грудні 2012 р. та жовтні 2016 р. оприлюднив аналіз судової практики застосування ст. 377¹ ЦПК України щодо вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України¹. Разом з тим у деяких судів виникали труднощі під час розгляду подань державних виконавців про встановлення тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України, у тому числі щодо: строків розгляду таких подань; підсудності справ та юрисдик-

ції судів; сплати судового збору; доказування ухилення боржників від виконання зобов'язань; перегляду судових рішень в апеляційному та касаційному порядках тощо. Це зумовило необхідність подальшого вивчення та узагальнення судової практики Верховним Судом України.

Мета цього узагальнення — з'ясувати складні питання, що виникають при вирішенні справ вказаної категорії при застосуванні судами норм матеріального та процесуального права, виявити розбіжності у тлумаченні законодавства, запобігти повторюваності судових помилок у процесі здійснення правосуддя під час розгляду справ за ст. 377¹ ЦПК України та сприяти формуванню єдиної судової практики у вирішенні справ цієї категорії.

* Матеріал до друку підготовлено суддею Верховного Суду України **В.І. Гуменюком** і головним консультантом відділу аналізу судової статистики та узагальнення судової практики **Н.В. Мархай**.

¹ Див.: інформаційні листи від 19 грудня 2012 р. № 119/0/54-12 та від 11 жовтня 2016 р. № 193-3651/0/8-16, текст також розміщено на веб-сайті Верховного Суду України у розд. «Судова практика», підрозд. «Узагальнення судової практики»; Вісник Верховного Суду України. — 2013. — № 5. — С. 16—32.

1. Юрисдикція судів щодо вирішення справ за ст. 377¹ ЦПК України

Вирішення судами питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України можливе тільки в порядку, визначеному ст. 377¹ ЦПК України, та за поданням державного виконавця на підставі п. 18 ч. 3 ст. 11 Закону України від 21 квітня 1999 р. № 606-XIV «Про виконавче провадження» (далі — Закон № 606-XIV), який з 5 жовтня 2016 р. втратив чинність, а також п. 5 ч. 1 ст. 6 Закону України від 21 січня 1994 р. № 3857-XII «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» (у редакції Закону від 14 липня 2016 р. № 1474-VIII; далі — Закон № 3857-XII). Це питання вирішується у разі ухилення боржника від виконання зобов'язань, покладених на нього судовим рішенням, а також рішенням іншого органу (посадової особи), яке перебуває на виконанні органів Державної виконавчої служби (далі — ДВС).

Інші процесуальні кодекси — ГПК України, КАС України та КПК України — у розділах, що регулюють вирішення процесуальних питань,

пов'язаних із виконанням судових рішень, ухвалених за нормами цих кодексів, не містять норм щодо процесуального порядку обмеження права боржника на виїзд за межі України. Таким чином, **ст. 377¹ ЦПК України є спеціальною нормою**, яка застосовується на стадії виконання судових рішень (незалежно від виду судочинства), а також рішень інших органів та посадових осіб (наприклад, виконавчих написів нотаріусів, актів про стягнення штрафів з осіб, притягнутих до адміністративної відповідальності за вчинення адміністративного правопорушення, органів державних автомобільної та податкової інспекцій, Державної митної служби України² та ін.) щодо боржників у виконавчому провадженні за будь-якими передбаченими ст. 17 Закону № 606-XIV виконавчими документами, примусове виконання яких здійснюється ДВС.

Однак, як вбачається із судових рішень, у місцевих та апеляційних судах Київської,

² Сьогодні — органи доходів і зборів.

Тернопільської, Запорізької, Кіровоградської, Чернівецької, Закарпатської, Хмельницької областей та м. Києва склалася неоднакова практика у визначенні юрисдикції справ цієї категорії.

Так, державний виконавець відділу ДВС (далі — ВДВС) Нетішинського міського управління юстиції (далі — МУЮ) Хмельницької області звернувся до суду з поданням про встановлення тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України боржника К. до виконання зобов'язань, покладених на нього постановою Хмельницького окружного адміністративного суду від 19 жовтня 2010 р. про стягнення на користь Славутської об'єднаної державної податкової інспекції 103 тис. 961 грн 20 коп. податкового боргу. Ухвалою Нетішинського міського суду Хмельницької області від 8 лютого 2013 р. відмовлено у відкритті провадження за поданням на підставі п. 1 ч. 2 ст. 122 ЦПК України.

Суд вважав, що оскільки ст. 377¹ розміщено у ЦПК України в розд. VI «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)», який регламентує вирішення судами в порядку цивільної юрисдикції процесуальних питань, пов'язаних із виконанням судових рішень виключно у цивільних справах, тому вирішення процесуальних питань, у тому числі обмеження права боржника на виїзд за кордон, пов'язаних з виконанням ухвал та постанов в адміністративних справах, у порядку цивільного судочинства не розглядається.

Такі процесуальні дії суперечать п. 18 ч. 3 ст. 11 Закону № 606-XIV та ст. 377¹ ЦПК України.

У більшості справ, які надійшли для узагальнення судової практики, подання державних виконавців у порядку ст. 377¹ ЦПК України вносились у зв'язку з невиконанням зобов'язань, покладених на боржника судовим рішенням у цивільних справах (стягнення аліментів, кредитної та іншої заборгованості). Такі подання вносились і з метою виконання написів нотаріуса, органів Пенсійного фонду України, Державної податкової інспекції, Державної митної служби України, Державної автомобільної інспекції Міністерства внутрішніх справ (далі — ДАІ, МВС відповідно) України, постанов окружних адміністративних судів, рішень господарських судів та інше.

Допущені місцевими судами помилки з цього питання було виправлено апеляційними судами м. Києва, Чернівецької, Запорізької, Сумської та інших областей.

Так, ухвалою Дніпровського районного суду м. Києва від 8 серпня 2014 р. подання державного виконавця ДВС Дніпровського районного управління юстиції (далі — РУЮ) в м. Києві повернуто державному виконавцю на підставі положень п. 1 ч. 2 ст. 122 ЦПК України. Постановляючи ухвалу, районний суд виходив з того, що виконавчий документ був виданий судом господарської юрисдикції, а тому вирішення процесуальних питань, пов'язаних з виконанням судових рішень в господарських справах, у порядку цивільного судочинства не допускається.

Зазначену ухвалу було скасовано апеляційним судом. При цьому суд апеляційної інстанції зазначив, що ст. 377¹ ЦПК України є спеціальною нормою, яка застосовується на стадії виконання судових рішень, ухвалених незалежно від виду судочинства, та рішень інших органів (посадових осіб).

Таким чином, ст. 377¹ ЦПК України є спеціальною нормою, яка застосовується на стадії виконання судових рішень, ухвалених незалежно від виду судочинства, та рішень інших органів (посадових осіб).

Юрисдикція судів щодо вирішення справ за ст. 377¹ ЦПК України з виконання рішень інших органів (посадових осіб). У більшості таких справ, що надійшли для аналізу судової практики, подання державних виконавців у порядку ст. 377¹ ЦПК України вносились у зв'язку з невиконанням зобов'язань, покладених на боржника судовим рішенням.

Ухвалою Глибоцького районного суду Чернівецької області від 23 червня 2014 р. подання державного виконавця ВДВС Глибоцького РУЮ Чернівецької області, погоджене начальником цього відділу, про тимчасове обмеження у праві виїзду громадянина М. за межі України задоволено: тимчасово обмежено громадянина М. у праві виїзду за межі України до повного погашення заборгованості за зведеним виконавчим провадженням про стягнення з цього громадянина на користь держави штрафу в розмірі 128 тис. 847 грн.

Ухвалою Кіровського районного суду м. Кіровограда від 1 липня 2014 р. задоволено подання ВДВС Кіровоградського МУЮ про тимчасове обмеження у праві виїзду за кордон боржника А. до виконання зобов'язань за виконавчим написом приватного нотаріуса.

Такі рішення судів є правильними і сприяють формуванню єдиної судової практики у вирішенні справ цієї категорії.

2. Підсудність

Питання про тимчасове обмеження боржника—фізичної особи або керівника боржника—юридичної особи у праві виїзду за межі України при виконанні судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) вирішується судом за місцезнаходженням органу ДВС за поданням державного виконавця, погодженим з начальником ВДВС (ч. 1 ст. 377¹ ЦПК України у редакції Закону від 4 листопада 2010 р. № 2677-VI).

Місцезнаходження органу ДВС визначається з урахуванням положень ст. 93 ЦК України, а також даних, внесених до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців (далі — ЄДР).

Відповідно до ч. 1 ст. 3 Закону України від 24 березня 1998 р. № 202/98-ВР «Про державну виконавчу службу» (далі — Закон № 202/98-ВР), який з 5 жовтня 2016 р. втратив чинність згідно із Законом України від 2 червня 2016 р. № 1403-VIII «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», ВДВС діють лише у районах, районах в містах, містах (у містах обласного значення), та є міськрайонні відділи.

На обласному рівні діють управління державної виконавчої служби головних управлінь юстиції в областях, містах Києві та Севастополі, до складу яких входять відділи примусового виконання рішень. Районні, районні в містах, міські (міст обласного значення), міськрайонні ВДВС відповідних управлінь юстиції є юридичними особами (ч. 3 ст. 3 Закону № 202/98-ВР).

Так, суди першої інстанції в основному дотримуються правил підсудності.

Ухвалою Кіровоградського районного суду м. Кіровограда від 28 лютого 2014 р. повернуто подання Кіровоградського ВДВС Кіровоградського МУЮ щодо громадянина Т. для звернення до належного суду, оскільки ВДВС знаходиться на території, на яку поширюється юрисдикція Ленінського районного суду м. Кіровограда.

Суддя Конопотського міськрайонного суду Сумської області ухвалою від 2 грудня 2014 р. правильно повернула подання державному виконавцю Оболонського РУЮ у м. Києві, оскільки його розгляд належить до підсудності відповідного районного суду м. Києва.

Однак аналіз надісланих копій судових рішень даної категорії справ свідчить про те, що в деяких випадках суди порушували вимоги ч. 1 ст. 377¹ ЦПК України та розглядали подання не за місцем знаходження органу ДВС. Наприклад, це

справи Теплодарського міського суду Одеської області № 516/194/14-ц, 516/438/14-ц, 516/442/14-ц, 516/441/14-ц, 516/440/14-ц, 516/437/14-ц. У всіх цих справах суд розглядав подання державних виконавців ВДВС Біляївського міськрайонного управління юстиції (далі — МРУЮ) в Одеській області. Ухвалою судді Першотравневого районного суду м. Чернівці від 25 вересня 2013 р. подання головного державного виконавця Шевченківського ВДВС Чернівецького МУЮ про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України повернуто до Шевченківського ВДВС Чернівецького МУЮ за підсудністю.

У разі надходження до суду подання державного виконавця, поданого з порушенням правил підсудності, суддя відповідно до положень ст. 115 ЦПК України постановляє ухвалу про повернення такого подання до належного суду. Ухвала суду разом із поданням та всіма додатками до нього надсилається державному виконавцю.

Так, ухвалою Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя від 17 лютого 2014 р. повернуто подання державного виконавця Ленінського ВДВС Запорізького МУЮ про тимчасове обмеження виїзду за кордон боржника Б. для подання до належного суду.

Обґрунтовуючи ухвалу, суд першої інстанції зазначив, що місцезнаходженням Ленінського ВДВС є вул. Лобановського, 10, а це територія Ленінського району м. Запоріжжя.

До Ширяївського районного суду Одеської області надійшло подання ВДВС Обухівського МРУЮ Київської області про обмеження у праві виїзду за кордон громадянина К.

Ухвалою суду першої інстанції від 18 вересня 2014 р. подання було повернуто без розгляду. При цьому суддя помилково послався на положення статей 209, 210 ЦПК України, оскільки правовою нормою, яка регулює дане питання, є положення ст. 115 ЦПК України.

У зв'язку з ліквідацією ДВС відповідно до постанови Кабінету Міністрів України (далі — КМУ) від 21 січня 2015 р. № 17 «Питання оптимізації діяльності центральних органів виконавчої влади системи юстиції» (з подальшими змінами) завдання і функції з реалізації державної політики у сфері організації примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) покладено на Міністерство юстиції України. Тому для правильного вирішення питання про підсудність слід також враховувати ці зміни до законодавства.

3. Суб'єкти звернення до суду

Відповідно до п. 18 ч. 3 ст. 11 Закону № 606-XIV державний виконавець має право у разі ухилення боржника від виконання зобов'язань, покладених на нього рішенням, звертатися до суду за встановленням тимчасового обмеження у праві виїзду боржника—фізичної особи або керівника боржника—юридичної особи за межі України—до виконання зобов'язань за рішенням.

Реалізація цих прав здійснюється шляхом звернення до суду в порядку ст. 377¹ ЦПК України з поданням про тимчасове обмеження боржника у праві виїзду за межі України, яка також визначає, що суб'єктом звернення до суду є державний виконавець. Перелік осіб, які є державними виконавцями, визначено ст. 4 Закону № 202/98-ВР.

У випадку заміни державного виконавця після відкриття виконавчого провадження до подання мають бути додані документи, які підтверджують, що з поданням до суду звернувся саме той виконавець, який здійснює виконання за конкретним виконавчим документом.

Подання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України, з яким звертається до суду державний виконавець, відповідно до вимог ч. 1 ст. 377¹ ЦПК України має погоджуватися з начальником ВДВС, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець (суб'єкт подання). **Закон не допускає випадків погодження подання з іншою посадовою особою органів ДВС, окрім начальника (виконуючого обов'язки начальника).** У випадку звернення до суду начальника ВДВС, у якого перебуває виконавче провадження, погодження такого подання не вимагається.

Так, ухвалою Апеляційного суду Чернівецької області від 31 жовтня 2013 р. встановлено, що подання старшого державного виконавця ВДВС про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України боржника Т. не погоджено з начальником ВДВС, що стало однією з підстав скасування ухвали суду першої інстанції про задоволення такого подання.

4. Форма та зміст подання державного виконавця

Питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України вирішується судом на підставі подання державного виконавця. ЦПК України та Закон № 606-XIV не містять вимог щодо форми і змісту такого подання. Такі вимоги визначено у розд. XIII «Обмеження у праві виїзду за межі України та заборона в'їзду в Україну» Інструкції з організації примусового виконання рішень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 2 квітня 2012 р. № 512/5, зареєстрованої в Міністерстві юстиції України 2 квітня 2012 р. за № 489/20802 (у редакції наказу від 29 вересня 2016 р. № № 2832/5; далі — Інструкція з організації примусового виконання рішень).

Згідно з п. 2 розд. XIII «Обмеження у праві виїзду за межі України та заборона в'їзду в Україну» Інструкції з організації примусового виконання рішень подання готується на бланку відповідного органу ДВС, приватного виконавця.

У разі виконання зведеного виконавчого провадження зазначаються його номер в автоматизованій системі виконавчого провадження, кількість виконавчих проваджень, включених до зведеного виконавчого провадження, загальна сума стягнення з урахуванням суми виконавчого збору та витрат виконавчого провадження, основної винагороди приватного виконавця тощо; обґрунтування ухилення боржника від виконан-

ня своїх зобов'язань (зобов'язань боржника—юридичної особи); резолютивну частину подання та копії інших документів тощо.

Так, ухвалою Печерського районного суду м. Києва від 7 грудня 2012 р. відмовлено у задоволенні подання державного виконавця ВДВС Печерського РУЮ у м. Києві щодо тимчасового обмеження керівника ТОВ-1 у праві виїзду за межі України з підстав відсутності у ньому даних про особу (боржника), відносно якої ставиться питання про обмеження у праві виїзду за межі України, а саме: її прізвища, ім'я та по батькові, дати народження та ідентифікаційного коду.

Оскільки подання державного виконавця ВДВС Печерського РУЮ у м. Києві не відповідало встановленим вимогам щодо форми та змісту Інструкції з організації примусового виконання рішень ухвали Печерського районного суду м. Києва від 7 грудня 2012 р. була залишена без змін ухвалою Апеляційного суду м. Києва від 14 березня 2013 р.

Питання щодо дотримання державним виконавцем зазначених вимог (зокрема, наявність погодження подання з начальником ВДВС, його обґрунтованість та належні докази) підлягають обов'язковому з'ясуванню судом.

В аналізі судової практики, проведеному Верховним Судом України у грудні 2012 р., вказувалося, що у випадку внесення подання про тим-

часове обмеження у праві виїзду за межі України керівника боржника—юридичної особи до подання має додаватися витяг з ЄДР, у якому зазначається, хто є керівником боржника—юридичної особи. Проте державними виконавцями на практиці ця рекомендація виконується не завжди, що стає підставою для відмови в задоволенні відповідних подань.

Так, ухвалою Апеляційного суду Львівської області від 28 жовтня 2013 р. ухвалу Сокальського районного суду від 12 березня 2013 р. скасовано та постановлено нову, якою у задоволенні подання державного виконавця ВДВС Сокальського РУЮ Львівської області про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України громадянину Л. відмовлено.

Скасовуючи ухвалу районного суду, апеляційний суд зазначив таке. Колегія суддів відповідно до ст. 303 ЦПК України встановила, що згідно з витягом ЄДР, виданим 27 березня 2012 р. (перед відкриттям виконавчого провадження), право чинити юридичні дії від імені підприємства має інша особа, ніж та, щодо якої внесено подання державним виконавцем про тимчасове обмеження виїзду.

За змістом ч. 1 ст. 31 Закону № 606-XIV боржник вважається повідомленим про відкриття виконавчого провадження, якщо йому надіслано постанову про відкриття виконавчого провадження за адресою, зазначеною у виконавчому документі.

5. Залишення подання державного виконавця без руху

В аналізі судової практики, здійсненому у грудні 2012 р., Верховний Суд України висловив думку, що в разі неналежного оформлення подання державного виконавця правильною є практика, коли суди залишають таке подання без руху, надаючи державному виконавцю строк для усунення недоліків, а в разі невиконання вимог такої ухвали — повертають подання відповідно до ст. 121 ЦПК України. Така позиція і на сьогодні визнається правильною.

Водночас під час проведення узагальнення виявлено, що деякі суди не вживали передбачених процесуальним законом заходів і за наявності підстав не залишали такі подання без руху, а у разі неусунення недоліків — не повертали їх відповідно до ст. 121 ЦПК України або не витребували необхідних матеріалів виконавчого провадження чи їх належним чином засвідчених копій, що в подальшому зумовлювало необхідність витребування цих документів апеляційним судом.

Так, ухвалою Віньковецького районного суду Хмельницької області від 30 січня 2014 р. по-

станова про відкриття виконавчого провадження надсилається боржнику рекомендованим листом із повідомленням про вручення.

Зазначене дає підстави для висновку про те, що до подання державного виконавця має бути долучено копії належним чином завіреного поштового повідомлення про вручення боржникові копії постанови державного виконавця про виконавче провадження, або конверта з копією цієї постанови, який повернувся на адресу державного виконавця з певною відміткою поштового відділення (за закінченням встановленого строку зберігання, інші причини, що не дали змоги виконати обов'язки щодо пересилання поштового відправлення), а також опис документів виконавчого провадження.

Ухвалою Апеляційного суду Запорізької області від 16 жовтня 2013 р., якою задоволено апеляційну скаргу боржника А., скасовано ухвалу Куйбишевського районного суду Запорізької області від 12 березня 2012 р. про задоволення подання начальника ВДВС Куйбишевського РУЮ про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України боржника А. через відсутність у справі жодного доказу на підтвердження факту ухилення боржника від виконання судового рішення, а також не підтверджено факту отримання боржником постанови про відкриття виконавчого провадження рекомендованим листом.

данія державного виконавця залишено без руху у зв'язку з відсутністю в матеріалах документів, які б підтверджували, що з поданням до суду звернувся саме той виконавець, який здійснює примусове виконання за цим виконавчим документом. Крім того, додані до подання копії документів не були засвідчені відповідно до встановлених ст. 121 ЦПК України вимог.

Мали місце окремі факти, коли подання державних виконавців суди неправомірно, порушуючи вимоги закону, повертали для належного оформлення супровідними листами без ухвалення процесуального рішення.

Так, Сторожинецьким районним судом Чернівецької області без постановлення ухвали про залишення подання без руху та надання виконавцю строку для усунення недоліків було повернуто листом подання ВДВС Сторожинецького РУЮ Чернівецької області про тимчасове обмеження громадянина Б. у праві виїзду за межі України у зв'язку з тим, що подання не погоджено з начальником ВДВС.

6. Щодо переліку видів забезпечення позову

Пунктом 8 ч. 1 ст. 6 Закону № 3857-ХІІ передбачено можливість обмеження виїзду з України громадян, щодо яких подано цивільний позов до суду — до закінчення провадження у справі.

Відповідно до ч. 1 ст. 151 ЦПК України суд за заявою осіб, які беруть участь у справі, може вжити передбачені цим Кодексом заходи (види) забезпечення позову.

Незважаючи на те, що Верховний Суд України неодноразово наголошував на тому, що питання про обмеження у праві виїзду за межі України не може бути вирішено в порядку забезпечення позову (ст. 152 ЦПК України), під час розгляду цивільних справ деякі суди помилково вважали тимчасове обмеження боржників у праві виїзду за межі України одним із видів забезпечення позову. Деякі суди помилково ухвалювали такі рішення, посилаючись на положення цієї статті.

Так, ухвалою Пустомитівського районного суду Львівської області від 23 квітня 2014 р., постановленою на підставі статей 151—153, ч. 2 ст. 197, статей 209, 210 ЦПК України, ст. 6 Закону № 3857-ХІІ, задоволено клопотання позивача та встановлено відповідачу тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України без вилучення паспорта громадянина України для виїзду за кордон, із забезпеченням позову.

7. Судовий збір

У ч. 2 ст. 3 Закону України від 8 липня 2011 р. № 3674-VI «Про судовий збір» (у редакції Закону від 6 грудня 2016 р. № 1774-VIII, далі — Закон № 3674-VI) визначено перелік об'єктів — заяв до суду, за подання яких судовий збір не справляється, а в ст. 5 цього Закону — вичерпний перелік суб'єктів, які звільняються від сплати судового збору, а також підстави звільнення від сплати цього збору осіб, які звертаються із заявами про захист не власних прав, а охоронюваних законом прав та інтересів інших осіб. **Справляння судового збору за подання державного виконавця про тимчасове обмеження боржника у праві виїзду за межі України у виконавчому провадженні при його подачі до суду першої інстанції не передбачено.**

Підпунктами 6—9 п. 1 ч. 2 ст. 4 Закону № 3674-VI встановлено розмір ставки судового збору.

Це стосується також і подання апеляційних скарг на будь-які ухвали суду, що підлягають такому оскарженню, незалежно від того, чи передбачено Законом № 3674-VI справляння судового збору за подання таких заяв чи вони звільнені від сплати судового збору, за результатами їх розгляду постановляються відповідні ухвали (п. 23

Також звертаємо увагу судів на постанову пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі — ВССУ) від 30 березня 2012 р. № 5 «Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, що виникають із кредитних правовідносин».

У п. 7 цієї постанови зазначено, що заява про забезпечення позову у спорах, що виникають із кредитних правовідносин, шляхом заборони виїзду відповідача за межі України не може бути задоволена, оскільки згідно з ч. 1 ст. 151 ЦПК України суд вживає лише ті заходи забезпечення позову, які передбачені цим Кодексом. Заборона виїзду відповідача за межі України не може належати і до інших видів забезпечення позову (ч. 2 ст. 152 ЦПК України), оскільки відповідно до ст. 33 Конституції України свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишити територію України можуть бути обмежені лише законом.

Перелік видів забезпечення позову визначено ст. 152 ЦПК України, і оскільки тимчасове обмеження особи у праві виїзду за межі України (ст. 377¹ ЦПК України) до цього переліку не належить, застосовувати обмеження у праві виїзду за межі України як вид забезпечення позову суди не можуть.

постанови пленуму ВССУ від 17 жовтня 2014 р. № 10 «Про застосування судами законодавства про судові витрати у цивільних справах»).

Так, ухвалою судді Апеляційного суду Хмельницької області від 25 червня 2013 р. апеляційну скаргу другого міського ВДВС Хмельницького МРЮУ на ухвалу Хмельницького міськрайонного суду від 12 червня 2013 р. за поданням державних виконавців залишено без руху та надано строк для сплати судового збору; ухвалою від 15 липня 2013 р. за невиконання ухвали суду зазначену апеляційну скаргу було визнано неподаною і повернуто апелянту.

Такої ж думки дотримуються й судді Апеляційного суду Харківської області. Так, суд залишив справу без руху, а потім повернув апеляційну скаргу державного виконавця на ухвалу про повернення подання державного виконавця у зв'язку з несплатою судового збору.

Отже, у разі несплати судового збору апеляційні скарги на ухвали судів першої інстанції підлягають залишенню без руху з наданням строку для усунення такого недоліку, а в разі невиконання ухвали — поверненню відповідно до ст. 121 ЦПК України.

8. Строки розгляду подання державного виконавця

Відповідно до ч. 2 ст. 377¹ ЦПК України суд негайно розглядає подання державного виконавця про тимчасове обмеження боржника—фізичної особи або керівника боржника—юридичної особи у праві виїзду за межі України.

У проведеному у грудні 2012 р. аналізі судової практики Верховний Суд України звернув увагу, що у гл. 6 «Процесуальні строки» розд. I «Загальні положення» ЦПК України та ст. 157 ЦПК України, якою регулюється питання щодо строків розгляду справ, не міститься такого поняття, як «негайний розгляд справи» та не розкривається його значення.

Поняття «негайно» означає, що подія відбувається зразу, без затримки, терміново.

Наприклад: суди ухвалюють рішення іменем України негайно після закінчення судового розгляду (ч. 1 ст. 209 ЦПК України); ухвали, постановлені в судовому засіданні, оголошуються негайно після їх постановлення (ч. 6 ст. 209 ЦПК України).

Певною мірою поняття «негайно» розкривається у ч. 4 ст. 30 Закону № 606-XIV, якою регулюється строк здійснення виконавчого провадження. Зокрема, у ній зазначено, що коли рішення підлягає негайному виконанню, державний виконавець відкриває виконавче провадження не пізніше наступного робочого дня після надходження документів, зазначених у ст. 17 цього Закону, і невідкладно розпочинає його примусове виконання.

Так, Старосамбірський районний суд Львівської області лише 9 вересня 2013 р. розглянув подання державного виконавця від 14 червня 2013 р., тобто через три місяці, та постановив ухвалу про відмову в його задоволенні через неправильне формулювання резолютивної частини подання.

Ухвалою Заставнівського районного суду Чернівецької області від 18 червня 2014 р. відмовлено в задоволенні подання державного виконавця

ВДВС Заставнівського РЮО про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України громадянина А. Згідно з матеріалами справи подання надійшло до суду 29 травня 2014 р.

Враховуючи обов'язковість виклику державного виконавця під час розгляду подання в порядку ст. 377¹ ЦПК України та можливого витребування необхідних документів, Верховний Суд України вважає, що розглядати подання слід або в день його надходження (за наявності необхідних документів), або не пізніше наступного дня надходження його до суду.

Оскільки ч. 2 ст. 377¹ ЦПК України передбачено негайний розгляд подання, що унеможливує повідомлення державного виконавця про дату розгляду шляхом направлення судової повістки з повідомленням про вручення, в аналізі судової практики Верховний Суд України звертає увагу, що державний виконавець може бути повідомлений про дату судового засідання у спосіб, передбачений ч. 5 і ч. 6 ст. 74 ЦПК України (телеграма, факс), а також кур'єром зі зворотною розпискою, електронною поштою, телефонограмою.

Проте деякі суди й надалі не здійснюють виклик державного виконавця, що стає підставою для скасування в апеляційному порядку ухвал, прийнятих за наслідками розгляду відповідного подання.

Так, ухвалою Апеляційного суду Львівської області від 27 листопада 2014 р. скасовано ухвалу Миколаївського районного суду Львівської області про відмову в задоволенні подання державного виконавця Новороздільського ВДВС про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України громадянина Д. з направленням справи на новий розгляд до суду першої інстанції з підстав порушення порядку розгляду подання, оскільки суд не повідомив державному виконавцеві про день та час розгляду його подання.

9. Питання щодо вилучення паспорта

Статтю 8 Закону № 3857-XII (у редакції Закону від 10 грудня 2015 р. № 888-VIII) встановлено порядок розв'язання спорів і передбачено, що відмова в оформленні паспорта чи продовженні терміну його дії або тимчасове затримання паспорта чи його вилучення можуть бути оскаржені громадянином до суду за місцем його проживання в порядку адміністративного судочинства.

Деякі суди при розгляді подань державних виконавців про тимчасове обмеження у праві виїзду з України:

– відмовляють у задоволенні таких подань із посиланням на те, що суду не надано доказів про наявність у боржника закордонного паспорта, не враховуючи при цьому, що ст. 377¹ ЦПК України не передбачено надання суду будь-яких доказів щодо наявності чи відсутності паспорта і визначено саме обмеження у праві виїзду як таке, а не способи обмеження цього права;

– у резолютивній частині ухвали вказують про вилучення паспорта;

– задовольняють подання державних виконавців щодо вилучення паспорта громадянина України для виїзду за кордон, посилаючись на п. 1 постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 9 «Про практику застосування судами цивільного процесуального законодавства при розгляді заяв про забезпечення позову» (далі — постанова Пленуму № 9), а не на норми ст. 377¹ ЦПК України.

Так, ухвалою Суворовського районного суду м. Одеси від 11 липня 2014 р. було задоволено подання державного виконавця Суворовського ВДВС Одеського МУЮ щодо встановлення (із вилученням паспорта громадянина України) для виїзду за кордон тимчасового обмеження громадянину П. у праві виїзду за межі України до повної сплати заборгованості за виконавчими листами, що знаходяться на виконанні у зведеному виконавчому провадженні Суворовського ВДВС Одеського МУЮ.

При цьому суддя, пославшись на постанову Пленуму № 9 і на те, що тимчасове затримання або вилучення паспорта у таких випадках здійснюється судом, органами прокуратури та ін., не врахував, що у даному випадку розглядається не заява про забезпечення позову, подана на стадії розгляду цивільної справи, а подання державного виконавця про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України, подане на стадії виконання судового рішення;

– зазначають в ухвалі про тимчасове обмеження боржника у праві виїзду за межі України конкретний документ, який підлягає вилученню (закордонний паспорт або паспорт громадянина

України), зокрема його номер та серію, ким, коли виданий, замість того, щоб зазначити про задоволення чи відмову в задоволенні подання.

Ухвалою Знамянського міськрайонного суду Кіровоградської області від 11 березня 2014 р. відмовлено в задоволенні подання державного виконавця ВДВС Знамянського МРУЮ про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України боржника Н. до виконання зобов'язань з тих підстав, що державним виконавцем не надано доказів, що у боржника Н. є закордонний паспорт і він має намір виїжджати за межі України та ухиляється від виконання зобов'язань.

Ухвалою Тульчинського районного суду Вінницької області від 27 листопада 2013 р. тимчасово обмежено боржника К. у праві виїзду за межі України. В частині щодо вилучення паспорта у боржника К. в задоволенні подання відмовлено на підставі того, що державний виконавець не зазначив, який саме паспорт — громадянина України чи закордонний — підлягає вилученню.

ЦПК України не містить норм про віднесення до юрисдикції судів розгляду питань щодо тимчасового затримання або вилучення паспорта та не передбачає процедуру розгляду таких питань судом. Відповідно до ст. 377¹ ЦПК України суд вирішує питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України, а спосіб виконання такого обмеження обирає орган, до компетенції якого належить питання забезпечення виїзду за межі України, тобто Державна прикордонна служба України (далі — ДПС).

10. Участь державного виконавця у розгляді його подання судом

Участь державного виконавця під час розгляду судом його подання є обов'язковою відповідно до ч. 2 ст. 377¹ ЦПК України, а не внаслідок постановлення судом відповідної ухвали.

За потреби суд постановляє ухвалу про витребування в порядку ст. 88 Закону № 606-XIV матеріалів виконавчого провадження.

У разі неявки до суду державного виконавця на судовий виклик та/або неподання до суду витребуваних документів виконавчого провадження суд відмовляє в задоволенні подання.

Так, Хортицьким районним судом м. Запоріжжя 11 червня 2014 р. розглянуто подання державного виконавця Хортицького ВДВС Запорізького МУЮ, погоджене з начальником цього відділу, про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України боржника С. за відсутності державного виконавця.

Ухвалою Путильського районного суду Чернівецької області від 3 грудня 2014 р. задоволено подання начальника ВДВС Путильського району Чернівецької області та тимчасово обмежено у праві виїзду за межі України громадянина К. до виконання ним своїх зобов'язань.

Подання розглянуте без участі державного виконавця і навіть за відсутності заяви про розгляд справи без його участі.

Неявка державного виконавця не перешкоджає розгляду подання. Проте у випадку необхідності з'ясування судом обґрунтованості внесеного подання явку державного виконавця до суду може бути визнано обов'язковою. У випадку неявки до суду державного виконавця, якщо його явку визнано судом обов'язковою, та/або неподання до суду витребуваних документів виконавчого провадження суд повинен відмовити

у задоволенні подання, про що вже йшлося в аналізі судової практики Верховного Суду України у грудні 2012 р.

Так, ухвалою Апеляційного суду Сумської області від 4 грудня 2014 р. скасовано ухвалу Зарічного районного суду м. Суми від 15 жовтня 2014 р. про тимчасове обмеження боржника Д. у праві виїзду за межі України. Своє рішення про відмову в задоволенні подання апеляційний суд мотивував тим, що місцевий суд, розглянувши подання без участі державного виконавця і без дослідження матеріалів виконавчого провадження, неповно з'ясував фактичні обставини справи та дійшов передчасного висновку про наявність підстав для встановлення такого обмеження. При цьому суд першої інстанції не звернув уваги, що рішення, яке підлягає примусовому виконанню, оскаржено відповідачем в апеляційному порядку, про що він повідомляв ВДВС.

Аналіз вивчених справ свідчить, що через брак необхідної інформації про стан виконання рішення боржником суди, розглядаючи

такі подання, не постановляли ухвали про витребування в порядку ст. 88 Закону № 606-XIV для вивчення матеріалів виконавчого провадження, а обмежувалися матеріалами подання державних виконавців і за результатами розгляду цих подань постановляли ухвали про їх задоволення або відмову в задоволенні, незалежно від наданих доказів у справі.

Наприклад, ухвалою Кіровоградського районного суду м. Кіровограда від 25 березня 2014 р. відмовлено в задоволенні подання державного виконавця ВДВС Кіровоградського РУЮ про обмеження у праві виїзду за межі України боржника В., оскільки доказів, викладених у поданні, та наміру покинути територію України не було підтверджено.

На думку Верховного Суду України така судова практика є неправильною. Оскільки необхідно постановити ухвалу про витребування матеріалів виконавчого провадження для належного вивчення доказів і тільки після цього постановляти ухвалу про задоволення або відмову в поданні державного виконавця.

11. Ухилення боржника від виконання зобов'язань

Відповідно до п. 18 ч. 3 ст. 11 Закону № 606-XIV державний виконавець під час здійснення виконавчого провадження має право в разі ухилення боржника від виконання зобов'язань, покладених на нього рішенням, звертатися до суду за встановленням тимчасового обмеження у праві виїзду боржника—фізичної особи або керівника боржника—юридичної особи за межі України—до виконання зобов'язань за рішенням.

Ухилення від виконання зобов'язань³, покладених судовим рішенням, рішенням іншого органу (посадової особи), означає з об'єктивної сторони такі дії (чи бездіяльність) особи боржника, які полягають у навмисному чи іншому свідомому невиконанні нею зазначених зобов'язань, у зв'язку з чим і здійснюється примусове виконання. Це також є підставою для звернення з поданням до суду щодо вирішення питання про застосування до такої особи тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України.

На момент звернення до суду з поданням факт ухилення боржника від виконання зобов'язань повинен вже відбутися і бути об'єктивно наявним та вбачатися з матеріалів виконавчого провадження. Зобов'язок щодо підтвердження цих обставин належними доказами покладається

на державного виконавця, який ініціює встановлення тимчасового обмеження у виїзді особи за межі України.

Так, ухвалою Онуфріївського районного суду Кіровоградської області від 19 березня 2014 р. відмовлено в задоволенні подання ВДВС Онуфріївського РУЮ про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України боржника Д. Відмову вмотивовано відсутністю доказів про вжиття державним виконавцем будь-яких заходів стосовно встановлення місця знаходження боржника, його майна, місця роботи, джерел існування.

За змістом п. 3 постанови пленуму ВССУ від 7 лютого 2014 р. № 6 «Про практику розгляду судами скарг на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судових рішень у цивільних справах» із змінами і доповненнями, внесеними постановою пленуму ВССУ від 3 червня 2016 р. № 4 підставою для звернення до суду з поданням про тимчасове обмеження боржника у праві виїзду за межі України згідно зі ст. 377¹ ЦПК України є доведення факту зловживання боржником процесуальними правами чи невиконання зобов'язань, передбачених ст. 12 Закону № 606-XIV.

Найпоширеніші підстави відмови у задоволенні судом подань державних виконавців такі:

1) відсутність відомостей про обізнаність боржника про наявність відкритого щодо нього

³ Див., напр.: Лужанський А. В. Зміст поняття «ухилення» в контексті невиконання зобов'язань як підстави для тимчасового обмеження у праві виїзду за кордон. — Вісник Верховного Суду України. — 2013. — № 8. — С. 41—47.

виконавчого провадження та роз'яснення боржнику його обов'язків;

2) неповнота вчинення виконавчих дій;

3) відсутність доказів на підтвердження факту ухилення боржника від виконання своїх боргових зобов'язань;

4) відсутність відомостей про наявність чи відсутність майна боржника чи існування у нього реальної можливості виконати рішення суду;

5) неврахування наявності у боржника майна, на яке може бути звернуто стягнення;

6) встановлення строків добровільного виконання зобов'язань за рішенням суду або іншого органу.

Значну частину опрацьованих під час узагальнення судових рішень про тимчасове обмеження права виїзду за межі країни було мотивовано наявністю лише двох обставин — статусом особи як боржника у виконавчому провадженні та непогашенням нею боргу в добровільному порядку.

Відповідно до висновків, викладених Верховним Судом України при проведенні аналізу судової практики у грудні 2012 р. щодо вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України, ухилення боржника від виконання своїх зобов'язань є **оціночним поняттям**. **Доведення факту ухилення боржника від виконання зобов'язання покладається на державного виконавця, який ініціює встановлення тимчасового обмеження у праві виїзду особи за межі України.**

Законом передбачено юридичні санкції у вигляді тимчасового обмеження у праві виїзду **не за наявності факту невиконання зобов'язань, а за ухилення від їх виконання**. У зв'язку з цим із метою всебічного і повного з'ясування усіх обставин справи, встановлення дійсних прав та обов'язків учасників спірних правовідносин суду належить з'ясувати, чи дійсно особа свідомо не виконувала належні до виконання зобов'язання в повному обсязі або частково.

Теоретично невиконання зобов'язання може бути зумовлено об'єктивними причинами, наприклад, відсутністю майна, роботи, незадовільним фінансовим станом, тривалим відрядженням, важкою хворобою тощо. Однак воно може мати й принципово інше походження, суб'єктивне, коли **боржник свідомо ухиляється від виконання** тоді, коли має змогу виконати зобов'язання в повному обсязі або частково, але не робить цього без поважних причин.

Проте лише самостійне невиконання боржником зобов'язань протягом строку, вказаного

державним виконавцем у постанові про відкриття виконавчого провадження, не може свідчити про ухилення боржника від виконання покладених на нього рішень обов'язків.

Так, ухвала Теофіпольського районного суду Хмельницької області від 18 червня 2013 р. про задоволення подання державного виконавця стовно встановлення тимчасового обмеження в праві виїзду за межі України боржника Н. не відповідає вимогам ст. 377¹ ЦПК України. Відповідно до наданих державним виконавцем документів не підтверджено факту ухилення боржника Н. від виконання зобов'язання, визначеного вимогою управління Пенсійного фонду України.

Непоодинокими є випадки, коли суд першої інстанції задовольняв подання державного виконавця, не перевіривши, чи є особа, стосовно якої порушується питання про обмеження у праві виїзду за кордон, боржником за виконавчим документом або керівником боржника—юридичної особи, щодо якої звертається державний виконавець з поданням.

Ухвалою Апеляційного суду м. Києва від 17 липня 2013 р. скасовано ухвалу Шевченківського районного суду м. Києва від 21 грудня 2011 р. та постановлено нову, якою відмовлено в задоволенні подання старшого державного виконавця ВДВС Шевченківського РЮО у м. Києві про тимчасове обмеження громадянина К. як керівника боржника—юридичної особи у праві виїзду за межі України до виконання зобов'язань за виданим Господарським судом м. Києва наказом від 9 лютого 2010 р. про стягнення з ТОВ-2 на користь ПАТ-1 боргу в розмірі 3 тис. 188 доларів США та 13 тис. 769 грн.

Підставою для скасування ухвали суду першої інстанції та постановлення нової про відмову в задоволенні подання стало те, що на момент звернення державного виконавця до суду з поданням про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України К. вже не був керівником ТОВ-2, що підтверджувалося доданим до апеляційної скарги наказом директора ТОВ-2 від 1 грудня 2011 р. про звільнення К. з посади директора на підставі протоколу зборів засновників товариства.

Таким чином, Верховний Суд України ще раз звертає увагу судів, що особа, яка має невиконані договірні, аліментні та ін. зобов'язання за судовим рішенням або рішенням іншого органу (посадової особи), не може вважатися винною та бути позбавленою конституційного права на свободу пересування, вільний вибір місця проживання та права вільно залишати територію України (ст. 33 Конституції України).

Тільки у разі ухилення від виконання зобов'язання суд може тимчасово обмежити особу у праві виїзду за межі України (ст. 377¹ ЦПК України). Крім того, на момент звернення до суду з поданням державного виконавця факт

ухилення боржника від виконання зобов'язань повинен вже відбутися і бути об'єктивним та доведеним, що має вбачатися з матеріалів виконавчого провадження.

12. Застосування практики Європейського суду з прав людини

Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» (у редакції Закону від 16 жовтня 2012 р. № 5463-VI; далі — ЄСПЛ та Закон № 3477-IV відповідно) регулює відносини, що виникають у зв'язку з обов'язком держави виконати рішення ЄСПЛ у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі — Конвенція) та протоколів до неї; з впровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення кількості заяв до ЄСПЛ проти України.

Застосування судами Конвенції та практики ЄСПЛ в Україні як джерела права врегульовано статтями 17, 18 гл. 4 зазначеного Закону.

Статтею 19 Закону № 3477-IV врегульовано застосування у сфері законодавства та в адміністративній практиці органу представництва, який відповідальний за забезпечення представництва України в ЄСПЛ та координацію виконання його рішень, а також забезпечує постійну перевірку чинних законів і підзаконних актів на відповідність Конвенції та практиці ЄСПЛ, передовсім у сферах, що стосуються

діяльності правоохоронних органів, кримінального провадження, позбавлення свободи. За результатами передбаченої ч. 3 цієї статті перевірки зазначений орган представництва подає до КМУ пропозиції щодо внесення змін до чинних законів та підзаконних актів із метою приведення їх у відповідність до вимог Конвенції та відповідної практики ЄСПЛ.

У мотивувальній частині кожного рішення за необхідності має бути наведено посилання на Конвенцію та рішення ЄСПЛ (п. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 р. № 14 «Про судові рішення у цивільній справі»).

З огляду на зазначене звертаємо увагу судів на рішення ЄСПЛ у справі «Хлюстов проти Росії» від 11 липня 2013 р. (скарга № 28975/05), яке набуло статусу остаточного 11 жовтня 2013 р.

З метою впровадження в українське судочинство базових європейських стандартів прав людини судам слід керуватися рішеннями ЄСПЛ у справах, де відповідачем є не тільки Україна, а й інші держави—учасники Конвенції, а також правильно застосовувати практику ЄСПЛ, зокрема не відокремлювати частини з тексту судового рішення, а враховувати правові висновки ЄСПЛ.

13. Окремі питання розгляду справ про тимчасове обмеження виїзду за межі України

Під час проведення узагальнення було виявлено такі помилки, допущені судами під час розгляду справ цієї категорії:

а) деякі суди, керуючись тим, що подання підлягають розгляду негайно, не виконували вимог процесуального закону про постановлення ухвал щодо відкриття провадження у справах цієї категорії (ст. 122 ЦПК України).

Наприклад, ухвалою Компаніївського районного суду Кіровоградської області від 2 квітня 2013 р. відмовлено у відкритті провадження за поданням ВДВС Компаніївського РУЮ про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України громадянина Р. до виконання зобов'язання за виконавчим листом від 29 лютого 2012 р. на підставі п. 1 ч. 2 ст. 122 ЦПК України. Суд помилково дійшов висновку, що

справа не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства;

б) відповідно до частин 10 і 11 ст. 6 та ст. 197 ЦПК України хід судового засідання фіксується технічними засобами. Офіційним записом судового засідання є лише технічний запис, зроблений судом.

У деяких справах, що надійшли для узагальнення судової практики, суди допустили невиконання вимог щодо обов'язкового фіксування судового засідання справи за допомогою технічних засобів — під час розгляду справи журнал судового засідання, як цього вимагає ч. 1 ст. 198 ЦПК України, не вівся, фіксування судового засідання справи за допомогою технічних засобів не здійснювалося.

Так, Заставнівський районний суд Чернівецької області, розглядаючи справу за поданням ВДВС Заставнівського РУЮ Чернівецької області про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України особи, фіксування судового засідання справи за допомогою технічних засобів не здійснював, а під час розгляду справи було складено протокол судового засідання, журнал судового засідання не вівся;

в) мали місце факти постановлення ухвал про тимчасове обмеження особи у праві виїзду за межі України без присутності секретаря судового засідання, що є порушенням ст. 377¹ ЦПК України.

Ухвалами Комінтернівського районного суду м. Харкова від 5 березня 2013 р. та Болехівського міського суду Івано-Франківської області від 25 вересня 2014 р. відмовлено в задоволенні подань державних виконавців у тимчасовому обмеженні осіб у праві виїзду за межі України та винесено ухвали суддями одноособово без присутності секретаря судового засідання, що є порушенням вимог ч. 1 ст. 198 ЦПК України стосовно одночасного фіксування судового засідання технічними засобами та ведення журналу секретарем судового засідання;

г) деякі суди повідомляли боржників судовими повістками та викликали їх в судове засідання, що не передбачено нормами ЦПК України (ч. 2 ст. 377¹), які регулюють порядок розгляду питань про тимчасове обмеження у праві виїзду громадян за межі України.

Так, ухвалою Шепетівського міськрайонного суду Хмельницької області від 10 січня 2014 р. подання державного виконавця від 17 грудня 2013 р. про встановлення тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України громадянина Т. задоволено. У матеріалах справи є повідомлення про виклик у судове засідання не лише державного виконавця, а й боржника та зацікавленої особи;

д) деякі суди постановляли ухвали, якими задовольняли подання державного виконавця щодо тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України, керуючись Законом України від 11 грудня 2003 р. № 1382-IV «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні», який регулює інші правовідносини, посилаючись при цьому на його пріоритетність над Законом № 3857-XII.

14. Форма судового рішення⁴

15. Зміст судового рішення⁴

16. Облік подань та справ

Статтю 377¹ розміщено у ЦПК України в розд. VI «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)», що зумовлює певну специфіку у формуванні справ стосовно розгляду цих питань.

Реєстрація та облік судових справ зазначеної категорії в місцевому загальному суді здійснюється під індексом «б» — справи щодо розгляду питань в порядку виконання судових рішень у цивільних справах. В суді апеляційної інстанції реєстрація та облік судових справ цієї категорії здійснюється під індексом «22-ц» — цивільні справи з апеляційними скаргами на рішення та ухвали, винесені місцевим судом (пункти 2.15, 2.16 Інструкції з діловодства у місцевих загальних судах, апеляційних судах областей, апеляційних судах міст Києва та Севастополя, Апеляційному суді Автономної Республіки Крим та Вищому спеціалізованому суді України з розгляду цивільних і кримінальних справ, затверджені наказом Державної судової адміністрації України (далі — ДСА) від 17 грудня 2013 р. № 173 зі змінами та доповненнями, внесеними наказами ДСА від 28 грудня 2015 р.

№ 240, від 20 січня 2016 р. № 11; далі — Інструкція з діловодства у судах).

Усі матеріали справ за такими поданнями повинні долучатися до відповідних цивільних справ. У разі відсутності відповідного індексу під час реєстрації матеріалів використовується номер справи за номенклатурою справ суду. **Окремі справи формуються лише тоді, коли судові рішення, щодо якого внесено подання, клопотання чи заява, постановлено іншим судом.**

Справи про тимчасове обмеження у праві виїзду громадян за межі України слід було б визначити в Інструкції з діловодства у судах окремим рядком, оскільки така невизначеність призводить до того, що на сьогодні неможливо з'ясувати дійсний стан справ (немає статистичної звітності) із вирішення питань зазначеної категорії справ.

Інструкція з діловодства у судах не містить положень про особливості реєстрації подань державних виконавців, зокрема про обмеження у праві виїзду за межі України, незважаючи на положення розд. 24 «Особливості проходження справ у суді з заявами про перегляд судових рішень у цивільних та адміністративних справах за нововиявленими обставинами, а також

⁴ Текст розділів 14 та 15 див. на веб-сайті Верховного Суду України.

зі зверненнями у порядку виконання судових рішень у цивільних та адміністративних справах», у п. 24.2 якого зазначено, що забезпечення проходження в суді апеляційної інстанції справ із заявами про перегляд судових рішень у цивільних та адміністративних справах за нововиявленими обставинами, а також зі зверненнями у порядку виконання судових рішень у цивільних та адміністративних справах здійснюється за правилами, встановленими цим розділом, розд. 23 цієї Інструкції та чинним законодавством.

Рішенням Ради суддів України від 26 листопада 2010 р. № 30 (у редакції рішення Ради суддів України від 2 квітня 2015 р. № 25) затверджено Положення про автоматизовану систему документообігу суду (далі — Положення про АСДС).

Згідно з п. 2.2.4 Положення про АСДС кожній судовій справі надається єдиний унікальний номер (далі — ЄУН), який формується автоматизованою системою автоматично в суді першої інстанції та залишається незмінним незалежно від проходження судової справи в інстанціях чи надходження судової справи за підсудністю з іншого суду будь-якої юрисдикції, в тому числі в разі повторного надходження судової справи після її належного оформлення, та який повинен обов'язково вказуватися судами всіх інстанцій в судовому рішенні.

Структура ЄУН судової справи є такою: код суду першої інстанції (три цифри) / номер судової справи за порядком у поточному році / рік реєстрації (дві цифри). *Наприклад: 512/362/16.*

На виконання вимог закону надається інформація щодо дати надходження судової справи до суду, ЄУН судової справи, номера провадження (за наявності), прізвища учасників процесу, дати та часу призначення судової справи до розгляду, місця проведення судового засідання, дати розгляду судової справи, а також інформація про надходження апеляційних чи касаційних скарг, заяв про перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами, заяв про перегляд судових

рішень Верховним Судом України та їх розгляду (підпункт 2.8.1 п. 2.8 Положення про АСДС).

У цьому переліку немає справ за поданням державного виконавця про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України.

З огляду на зміст Інструкції з діловодства у судах та Положення про АСДС можна дійти висновку, що в разі надходження до суду подання державного виконавця на підставі положень ст. 377¹ ЦПК України воно реєструється як окрема справа, якій присвоюється ЄУН та номер провадження з індексом «б»; справа передається на автоматичний розподіл для визначення головуючого. Така справа не підшивається (долучається) до відповідної справи навіть тоді, коли вона слухалася і знаходиться в тому суді, до якого надійшло подання державного виконавця.

Проте під час проведення узагальнення було виявлено різні підходи до обліку (індексу) справ та їх оформлення.

Мали місце факти приєднання подання державного виконавця про тимчасове обмеження боржників у праві виїзду за межі України до цивільної справи, тому окремі суди надіслали для узагальнення судової практики цивільні справи про стягнення боргу, у яких містяться матеріали за поданнями державних виконавців.

Окрім помилок у реєстрації подань трапляється і неправильне формування (оформлення) справ (наприклад, ухвалу суду підшито перед поданням державного виконавця).

Установлено, що в межах одного суду по-різному формуються справи: відповідно до ст. 377¹ ЦПК України подання державних виконавців або оформлюються окремою справою, або підшиваються до цивільної справи, в якій ухвалено звернуте до виконання рішення.

Вважаємо правильною практику тих судів, які усі подання державних виконавців, що надійшли в порядку ст. 377¹ ЦПК України, формують як окремі справи з присвоєнням нового номера справи, що відповідає вимогам Інструкції з діловодства у судах.

17. Правовий статус іноземців та осіб без громадянства

Відповідно до ст. 9 Закону України від 22 вересня 2011 р. № 3773-VI «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» (у редакції Закону від 19 травня 2016 р. № 1379-VIII; далі — Закон № 1379-VIII) іноземці та особи без громадянства в'їжджають в Україну за наявності визначеного цим Законом чи міжнародним договором України паспортного документа та

одержаної у встановленому порядку візи, якщо інше не передбачено законодавством чи міжнародними договорами України (це правило не поширюється на іноземців та осіб без громадянства, які перетинають державний кордон України з метою визнання їх біженцями або особами, які потребують додаткового або тимчасового захисту чи отримання притулку).

Іноземці та особи без громадянства під час проходження прикордонного контролю у пунктах пропуску через державний кордон зобов'язані подати свої біометричні дані для їх фіксації. Строк перебування іноземців та осіб без громадянства в Україні встановлюється візою, законодавством України чи міжнародним договором України.

Також частинами 3 і 4 ст. 22 Закону № 1379-VIII передбачено, що виїзд з України іноземця або особи без громадянства може бути за рішенням суду тимчасово відкладено до виконання ним майнових зобов'язань перед фізичними та юридичними особами в Україні, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України. За наявності підстав, зазначених у частинах 2 і 3 цієї статті, відомості про іноземця або особу без громадянства вносяться до бази даних осіб, яким згідно із законодавством України не дозволяється в'їзд в Україну або тимчасово обмежується право виїзду з України.

Так, наприклад, Білопільським районним судом Сумської області правильно обмежено право виїзду за межі України боржника О., громадянина Російської Федерації, за поданням державного виконавця ВДВС Білопільського РУЮ Сумської області.

Суд виходив з того, що боржник ухилявся від сплати боргу на загальну суму 123 тис. 984 грн за виконавчими документами та пояснював своє рішення неможливістю реалізувати своє майно. Це стало підставою вважати, що боржник О. може виїхати за межі України та не виконати свої майнові зобов'язання.

Згідно з ч. 1 ст. 14 Закону України від 5 листопада 2009 р. № 1710-VI «Про прикордонний контроль» (у редакції Закону від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII) іноземцю або особі без громадянства, які не відповідають одній чи кільком умовам перетинання державного кордону на в'їзд в Україну або на виїзд з України, зазначеним у частинах 1 і 3 ст. 8 цього Закону, а також громадянину України, якому відмовлено у пропуску через державний кордон при виїзді з України у зв'язку з відсутністю документів, необхідних для в'їзду до держави прямування, транзиту, в передбачених законодавством випадках або у зв'язку з наявністю однієї з підстав для тимчасового обмеження його у праві виїзду за кордон, визначених ст. 6 Закону № 3857-XII, відмовляється у перетинанні державного кордону лише за обґрунтованим рішенням уповноваженої службової особи підрозділу охорони державного кордону із зазначенням причин відмови.

Уповноважена службова особа підрозділу охорони державного кордону про прийняте

рішення доповідає начальнику органу охорони державного кордону. Таке рішення набирає чинності **невідкладно**. Рішення про відмову у перетинанні державного кордону оформляється у двох примірниках, один з яких видається особі, яка підтверджує своїм підписом на кожному примірнику факт отримання такого рішення. У разі відмови особи підписати рішення про це складається акт.

Згідно з ч. 1 ст. 13 Закону № 3773-VI якщо під час попереднього перебування на території України іноземець або особа без громадянства не виконали рішення суду або органів державної влади, уповноважених накладати адміністративні стягнення, або мають інші не виконані майнові зобов'язання перед державою, фізичними або юридичними особами, їм заборонено в'їзд або виїзд в/з Україну(и).

Відповідно до п. 4 ст. 20 Закону України від 3 квітня 2003 р. № 661-IV «Про Державну прикордонну службу України» (у редакції Закону від 23 грудня 2015 р. № 901-VIII; далі — Закон № 661-IV), статей 13 і 14, ч. 2 ст. 26 Закону № 3773-VI, ст. 80 Закону № 606-XIV Адміністрація ДПС наказом від 5 грудня 2011 р. № 946 затвердила Інструкцію про порядок прийняття органами охорони державного кордону Державної прикордонної служби України рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства (далі — Інструкція про порядок прийняття рішень про заборону в'їзду в Україну), у розд. II якої визначено підстави для прийняття органом охорони державного кордону рішення про заборону іноземцю в'їзду в Україну.

Рішення про заборону в'їзду в Україну приймається уповноваженою посадовою особою на строк до виконання зобов'язань, покладених на іноземця рішеннями судів та інших органів (посадових осіб), не пізніше ніж протягом п'яти робочих днів з дня надходження відповідного подання (п. 5.3 розд. V Інструкції про порядок прийняття рішень про заборону в'їзду в Україну).

У п. 8.1 розд. VIII цієї Інструкції передбачено, що іноземець, якому органом охорони державного кордону заборонено в'їзд в Україну, має право оскаржити відповідне рішення до регіонального управління ДПС або до суду. Суд у порядку забезпечення адміністративного позову може відповідною ухвалою зупинити дію рішення суб'єкта владних повноважень чи його окремих положень, що оскаржується. Ухвала негайно надсилається до суб'єкта владних повноважень, що прийняв рішення, та є обов'язковою для виконання.

Пунктом 8.2 Інструкції про порядок прийняття рішень про заборону в'їзду в Україну встановлено процедуру скасування заборони в'їзду (зміни її терміну) органами, визначеними у п. 8.1 цього розділу, або рішенням суду, яке набрало законної сили.

Розділ VIII доповнено пунктами 8.3 та 8.4 згідно з наказом МВС від 2 березня 2016 р. № 150, відповідно до яких вилучення інформації з баз даних у випадках припинення обставин, які стали причиною для заборони особі в'їзду в Україну за поданням державного виконавця, здійснюється в порядку, що визначений розд. III Порядку взаємодії органів державної виконавчої служби та органів Державної прикордонної служби України під час здійснення виконавчого провадження (затверджено наказом Міністерства юстиції України, МВС від 7 лютого 2014 р. № 288/5/102, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 11 лютого 2014 р. за № 273/25050).

Суди не вправі відмовляти в задоволенні подань державних виконавців про тимчасове обмеження у праві виїзду боржника—фізичної особи або керівника боржника—юридичної

18. Перегляд судових рішень (апеляційне провадження)

Ухвали суду першої інстанції щодо тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України (як про задоволення подання, так і про відмову в його задоволенні) можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від рішення суду (п. 24¹ ч. 1 ст. 293 ЦПК України).

Ухвалу суду першої інстанції щодо тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України може бути оскаржено в апеляційному порядку протягом п'яти днів з дня її проголошення, а якщо ухвалу було постановлено без участі особи, яка її оскаржує, апеляційна скарга подається протягом п'яти днів з дня отримання копії такої ухвали (ч. 2 ст. 294 ЦПК України).

Право оскаржити ухвалу суду першої інстанції щодо тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України мають державний виконавець, який вніс подання, сторони виконавчого провадження та інші зацікавлені особи.

Так, у резолютивній частині ухвали Ямпільського районного суду Вінницької області про тимчасове обмеження боржника В. у праві виїзду за межі України вказано, що апеляційне оскарження не передбачене ЦПК України.

В ухвалі від 21 лютого 2013 р. Крижопільський районний суд Вінницької області у справі № 134/301/13-ц також зазначив, що ухвала оскарженню не підлягає.

особи за межі України, які не є громадянами України, чи закривати провадження в цих справах, мотивуючи свої рішення тим, що Законом № 3857-XII не передбачено обмежень щодо іноземців та осіб без громадянства, оскільки таке вирішення питання не узгоджується з нормами Закону № 3773-VI, суперечить ст. 377¹ ЦПК України та п. 18 ч. 3 ст. 11 Закону № 606-XIV, які передбачають вирішення в судовому порядку питань про тимчасове обмеження у праві виїзду боржників без урахування їх громадянства.

Деякі суди помилково відмовляли в задоволенні подань державних виконавців про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі країни.

Так, ухвалою Болградського районного суду Одеської області від 24 січня 2013 р. було відмовлено в задоволенні подання державного виконавця ВДВС Болградського РЮО Одеської області про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України громадянина Республіки Молдова К. При цьому суд виходив з того, що вимоги Закону № 3857-XII поширюються тільки на громадян України.

Під час проведення узагальнення судової практики Апеляційний суд Вінницької області звернув увагу, що в резолютивній частині деякі районні суди вказували, що ухвала є остаточною і оскарженню не підлягає, а це порушує права громадянина на справедливе судочинство та можливість апеляційного оскарження рішення суду, тому деякі особи в апеляційному порядку зазначені ухвали не оскаржували, а районні суди не виконували вимоги п. 8 ч. 3 ст. 129 Конституції України та статей 13, 292, 293 ЦПК України.

Верховний Суд України вважає, що розгляд справ цієї категорії завершується на стадії апеляційного провадження та відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 324 ЦПК України такі справи не мають права касаційного оскарження.

Однак у судах Житомирської, Полтавської, Львівської, Дніпропетровської, Кіровоградської, Волинської та Чернівецької областей траплялися випадки, коли судді одного і того ж суду резолютивну частину судового рішення викладають по-різному: одні в судових рішеннях зазначають про право особи на касаційне оскарження та подання скарги безпосередньо до ВССУ протягом 20 днів із дня набрання законної сили ухвалою апеляційного суду (статті 292 і 293 ЦПК України); інші дійшли висновку, що розгляд цієї категорії справ закінчується на стадії апеляційного оскар-

ження та касаційному оскарженню не підлягає на підставі п. 2. ч. 1 ст. 324 ЦПК України.

Колегія суддів судової палати у цивільних справах ВССУ, розглянувши касаційну скаргу Л. на ухвалу Підволочиського районного суду Тернопільської області від 19 листопада 2013 р. та ухвалу Апеляційного суду Тернопільської області від 27 травня 2014 р. у справі за поданням головного державного виконавця відділу примусового виконання рішень управління ДВС Головного управління юстиції у Тернопільській області про встановлення тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України громадянину Л. до виконання ним своїх зобов'язань, ухвалою від 23 червня 2014 р. правильно відмовила у прийнятті касаційної скарги до провадження, оскільки оскаржувані ухвали щодо тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України (п. 241 ч. 1 ст. 293 ЦПК України) не підлягають касаційному оскарженню відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 324 ЦПК України.

Аналогічні правові висновки ВССУ висловив в ухвалах від 19 серпня 2016 р. № 6-22117ск16-1, від 25 серпня 2016 р. № 617/86/15-ц та від 4 вересня 2015 р. № 6-27167ск15.

Проте окремими ухвалами ВССУ від 13 лютого 2013 р. та від 14 травня 2014 р. справи розглядались по суті та були задоволені касаційні скарги частково або повністю, що свідчить про неоднакову судову практику.

У постанові від 23 вересня 2015 р. у справі № 6-716цс15 Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України сформувала

19. Передача справи на новий розгляд до суду першої інстанції

У деяких апеляційних судів виникали труднощі при вирішенні питання про можливість скасування за результатами розгляду апеляційної скарги ухвали суду першої інстанції про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України з передачею цього питання на новий розгляд до суду першої інстанції з таких підстав, як: неналежне повідомлення державного виконавця про час та місце розгляду його подання, неправильно сформульована суть процесуальної дії чи підстави її застосування, порушення встановленого для його вирішення порядку (ст. 312 ЦПК України).

Ухвалою Апеляційного суду Львівської області від 11 серпня 2014 р. скасовано ухвалу Сихівського районного суду м. Львова від 11 жовтня 2013 р., справу передано до районного суду для продовження розгляду.

Підставою для скасування ухвали місцевого суду було те, що в матеріалах справи від-

такий правовий висновок, що підлягає врахуванню судами загальної юрисдикції:

«Згідно зі ст. 377¹ ЦПК України питання про тимчасове обмеження боржника—фізичної особи або керівника боржника—юридичної особи у праві виїзду за межі України при виконанні судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) вирішується судом за місцезнаходженням органу ДВС за поданням державного виконавця, погодженим з начальником ВДВС. Суд негайно розглядає подання, зазначене в ч. 1 ст. 377¹ ЦПК України, без виклику чи повідомлення сторін та інших заінтересованих осіб за участю державного виконавця.

Ухвала суду щодо тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України може бути оскаржена в апеляційному порядку (п. 24¹ ч. 1 ст. 293 ЦПК України).

Водночас ст. 324 ЦПК України містить норму, яка визначає перелік ухвал суду першої інстанції, які можуть бути оскаржені у касаційному порядку після їх перегляду апеляційним порядком. **Оскарження ухвал апеляційного суду щодо тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України у цій статті, яка є спеціальною нормою процесуального права, що регламентує право касаційного оскарження судових рішень у касаційному порядку, не передбачено».**

Висновок щодо застосування норм права, викладений у постанові Верховного Суду України, має враховуватися іншими судами загальної юрисдикції при застосуванні таких норм права (ст. 360⁷ ЦПК України).

сутні будь-які дані про повідомлення державному виконавцеві про час та місце розгляду подання, натомість у справі міститься довідка, що сторони в судові засідання не з'явилися.

Обставини ще однієї справи свідчать, що розгляд подання відбувся без належного повідомлення державному виконавцеві: у матеріалах справи немає інформації щодо повідомлення державному виконавцю про день та час розгляду подання та його реагування на виклик до суду. Це стало підставою для скасування ухвали Миколаївського районного суду Львівської області від 10 жовтня 2014 р. та передачі питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за кордон на новий розгляд до суду першої інстанції (ухвала від 9 грудня 2014 р.).

Скасовуючи ухвали з цих підстав і передаючи справу до суду першої інстанції, апеляційні суди помилково керувалися положеннями ст. 311 ЦПК України, хоча норми цієї статті передбачають під-

стави скасування ухвал суду першої інстанції, які перешкоджають подальшому провадженню у справі: неповне з'ясування судом обставин, що мають значення для справи; недоведеність обставин, що мають значення для справи, які суд

першої інстанції вважає встановленими; невідповідність висновків суду обставинам справи; порушення норм матеріального чи процесуального права, які призвели до неправильного вирішення питання.

20. Звернення судового рішення до виконання

Питання, пов'язані зі зверненням судового рішення до виконання, вирішує місцевий суд, який розглянув справу (ч. 1 ст. 368 ЦПК України).

Пунктом 8 ч. 1 ст. 19 Закону № 661-IV встановлено, що на ДПС відповідно до визначених законом завдань покладається, зокрема, запобігання та недопущення в'їзду в Україну або виїзду з України осіб, яким згідно із законодавством не дозволяється в'їзд в Україну або яких тимчасово обмежено у праві виїзду з України.

Обов'язок щодо подання до Адміністрації ДПС завіреної належним чином копії ухвали суду про тимчасове обмеження особи (боржника) у праві виїзду за межі України до виконання нею своїх зобов'язань покладається на державного виконавця (лист Міністерства юстиції України від 6 червня 2008 р. № 25-32/507, спільний лист Міністерства юстиції України та Адміністрації ДПС від 27 травня 2008 р. № 25-32/463 і № 25-5347, Інструкція з організації примусового виконання рішень).

Оскільки Адміністрація ДПС веде облік осіб (боржників), яких згідно із судовими рішеннями тимчасово обмежено у праві виїзду з України, в резолютивній частині ухвали суду має бути зазначено:

«тимчасово обмежити особу (громадянство; прізвище, ім'я, по батькові відповідними літерами, залежно від громадянства; дата народження — день, місяць, рік; ідентифікаційний код для фізичних осіб, реєстраційний номер облікової картки платника податків для юридичних осіб) у праві виїзду за межі України до виконання зобов'язання.

Копію ухвали після набрання нею законної сили направити державному виконавцю _____ ВДВС _____ для подання до Державної прикордонної служби України».

У резолютивній частині ухвали Хортицького районного суду м. Запоріжжя від 11 червня 2014 р. про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України боржника Т. суд зобов'язав Хортицький ВДВС Запорізького МУЮ не пізніше наступного дня після набрання законної сили цією ухвалою надіслати її копію для виконання до Адміністрації ДПС (вул. Володимирська, 26, м. Київ, 01034).

Переглядаючи ухвалу Зарічного районного суду м. Суми від 28 серпня 2014 р., апеляційний суд погодився із законністю тимчасового обмеження боржника Р. у праві виїзду за межі України до сплати заборгованості за аліментами, однак встановив, що суд першої інстанції безпідставно поширив вказане обмеження до повного виконання рішення суду про стягнення аліментів. Крім того, згідно з п. 8 ч. 1 ст. 19 Закону № 661-IV безпосередні функції запобігання та недопущення перетинання державного кордону України особами, яких тимчасово обмежено у праві виїзду з України, покладаються на ДПС, але резолютивна частина ухвали суду першої інстанції не містила всіх необхідних для ідентифікації особи боржника даних.

За таких обставин ухвалою Апеляційного суду Сумської області від 9 жовтня 2014 р. ухвалу Зарічного районного суду м. Суми від 28 серпня 2014 р. змінено.

Деякі місцеві суди безпідставно зазначали в резолютивній частині ухвали про направлення її копії до Адміністрації ДПС для тимчасового обмеження боржника у праві виїзду за межі України, хоча ці функції віднесено до повноважень державного виконавця.

Під час узагальнення судової практики виявлено факти неналежного оформлення деякими судами копій судових рішень (не зазначено дати набрання ухвалою законної сили, повних даних щодо прізвища, ім'я, по батькові та місця проживання особи (боржника), не покладено виконання ухвали на Адміністрацію ДПС та направлення її копії для виконання до ДПС тощо).

В ухвалі від 23 липня 2014 р. Печерського районного суду м. Києва за позовом П. про тимчасове обмеження громадянина В. у праві виїзду за межі України до виконання зобов'язань, покладених на нього рішенням Печерського районного суду м. Києва від 1 листопада 2012 р., в резолютивній частині судового рішення правильно вказані всі дані, але виконання цієї ухвали покладено не на органи ДВС, а на Адміністрацію ДПС.

Пологівський районний суд Запорізької області ухвалою від 8 жовтня 2013 р. про тимчасове обмеження права виїзду за межі України боржника Л. виконання ухвали поклав на ДПС, а не на дер-

жавного виконавця ВДВС, як цього вимагає законодавство.

Однак Хортицький районний суд м. Запоріжжя правильно зазначив у резолютивній частині рішення про зобов'язання Хортицького ВДВС Запорізького МУЮ не пізніше наступного дня після набрання законної сили цією ухвалою направити її копію для виконання до Адміністрації ДПС.

21. Скасування тимчасового обмеження у праві виїзду особи за межі України

Обмеження у праві виїзду за межі України та заборона в'їзду в Україну стосовно особи знімається в разі винесення державним виконавцем постанови про: скасування тимчасового обмеження у праві виїзду особи з України проводиться у разі належного виконання особою зобов'язань щодо сплати періодичних платежів (розд. XIII «Обмеження у праві виїзду за межі України та заборона в'їзду в Україну» Інструкції з організації примусового виконання рішень).

У постанові вказуються номер та дата винесення судового рішення про встановлення тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України, вона затверджується начальником відділу, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець, і протягом трьох робочих днів надсилається до Головного центру обробки спеціальної інформації ДПС (далі — Центр обробки інформації).

Під час узагальнення судової практики справ зазначеної категорії було виявлено, що в практиці деяких судів мали місце факти постановлення судами ухвал про скасування (зняття) тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України на підставі заяв сторін виконавчого провадження або державного виконавця.

Бучацький районний суд Тернопільської області ухвалою від 11 червня 2013 р. скасував тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України громадянину А., керуючись ст. 6 Закону № 3857-ХІІ та ст. 377¹ ЦПК України, хоча цим правом наділено органи ДВС, які повинні винести постанову про закінчення виконавчого провадження та на підставі ч. 1 ст. 48, частин 2 і 3 ст. 49 Закону № 606-ХІV надіслати до суду або іншого органу (посадовій особі), який її видав.

Деякі суди Запорізької області відмовлялися у прийнятті до провадження постанови про

Аналогічні рішення винесли Рожнятівський районний суд Івано-Франківської області та Московський районний суд м. Харкова: копію ухвал після набрання законної сили направляли державним виконавцям ВДВС районних управлінь юстиції для подальшого надсилання до Адміністрації ДПС, що є правильним.

повернення державним виконавцем справи до суду про скасування (зняття) тимчасового обмеження боржника у праві виїзду за межі України та повертають державному органу, який її направив (суд, ДАІ, нотаріус).

Ухвалою Чернігівського районного суду Запорізької області від 20 лютого 2013 р. у відкритті провадження за поданням державного виконавця ВДВС Чернігівського РУЮ про зняття тимчасового обмеження у праві на виїзд за межі України з громадянина Ч. було відмовлено та повернуто державному виконавцю разом з доданими до нього документами, що є правильним.

Однак деякі суди помилково та в непередбачений законом спосіб постановляли ухвали про зняття обмеження у виїзді за межі України у зв'язку з погашенням боржником своїх зобов'язань.

Так, ухвалою Ульяновського районного суду Кіровоградської області було задоволено подання ДВС Ульяновського РУЮ про зняття обмеження щодо виїзду за межі України боржника М., яке було встановлене ухвалою цього ж суду від 7 березня 2013 р. на підставі погашення боржником М. заборгованості за аліментами.

Скасування (зняття) тимчасового обмеження у праві виїзду громадян за межі України на підставі заяв сторін виконавчого провадження або державного виконавця є неправильним, цим правом наділені органи ДВС, які повинні винести постанову про закінчення виконавчого провадження та на підставі ч. 1 ст. 48, частин 2 і 3 ст. 49 Закону № 606-ХІV надіслати її до суду або іншого органу (посадовій особі), який її видав, а також направити копію постанови про закінчення виконавчого провадження до Адміністрації ДПС для своєчасного зняття особи (боржника) з контролю в базі Центру обробки інформації.

Інформація про виконання бюджету Верховним Судом України як головним розпорядником коштів державного бюджету за 2016 р.

Верховний Суд України

060

(найменування головного розпорядника коштів державного бюджету)

(КВК)

Мета діяльності головного розпорядника коштів державного бюджету:

Основною метою діяльності Верховного Суду України є виконання функцій найвищого судового органу в системі судів загальної юрисдикції в Україні, а саме: здійснення правосуддя в порядку, встановленому процесуальним законом; здійснення аналізу судової статистики, узагальнення судової практики; надання висновків щодо проектів законодавчих актів, які стосуються судоустрою, судочинства, статусу суддів, виконання судових рішень та інших питань, пов'язаних з функціонуванням судової системи України; звернення до Конституційного Суду України щодо конституційності законів, інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції та законів України; забезпечення однакового застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом.

Завдання головного розпорядника коштів державного бюджету:

- 1) ухвалення Верховним Судом України рішень за заявами, які надійшли до Суду;
- 2) здійснення перегляду судових рішень після встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні даної справи судом;
- 3) надання зауважень і пропозицій до проектів законодавчих актів та розроблення проектів законів України, що стосуються судоустрою, судочинства, статусу суддів, виконання судових рішень та інших питань;
- 4) звернення до Конституційного Суду України в питаннях щодо відповідності Конституції України нормативно-правових актів, а також тлумачення норм права.

ІНФОРМАЦІЯ

про бюджет за бюджетними програмами з деталізацією за кодами економічної класифікації видатків бюджету або класифікації кредитування бюджету

Верховний Суд України

(найменування головного розпорядника коштів державного бюджету)

за 2016 р.

(тис. грн)

Код програмної класифікації видатків та кредитування бюджету / код економічної класифікації видатків бюджету або код кредитування бюджету	Код функціональної класифікації видатків та кредитування бюджету	Найменування згідно з програмною класифікацією видатків та кредитування бюджету	Загальний фонд		Спеціальний фонд		Разом	
			план на 2016 р. з урахуванням внесених змін	касове виконання за 2016 р.	план на 2016 р. з урахуванням внесених змін	касове виконання за 2016 р.	план на 2016 р. з урахуванням внесених змін	касове виконання за 2016 р.
1	2	3	4	5	6	7	8	9
Видатки всього за головним розпорядником коштів державного бюджету, в т. ч.			95 751,50	94 762,29	32 556,03	31 404,77	128 307,53	126 167,05
2000	0330	Поточні видатки	95 751,50	94 762,29	31 584,80	30 433,84	127 336,30	125 196,13
2100	0330	Оплата праці і нарахування на заробітну плату	67 133,40	67 133,40	23 810,20	23 473,23	90 943,60	90 606,63
2110	0330	Оплата праці	55 027,40	55 027,40	19 591,00	19 386,85	74 618,40	74 414,25
2111	0330	Заробітна плата	55 027,40	55 027,40	19 591,00	19 386,85	74 618,40	74 414,25
2120	0330	Нарахування на оплату праці	12 106,00	12 106,00	4219,20	4086,38	16 325,20	16 192,38
2200	0330	Використання товарів і послуг	8995,10	8306,10	3669,70	2856,65	12 664,80	11 162,75
2210	0330	Предмети, матеріали, обладнання та інвентар	2803,40	2600,00	711,60	698,04	3515,00	3298,04

1	2	3	4	5	6	7	8	9
2240	0330	Оплата послуг (крім комунальних)	2457,10	2268,34	1573,60	1277,39	4030,70	3545,72
2250	0330	Видатки на відрядження	50,00	8,81			50,00	8,81
2270	0330	Оплата комунальних послуг та енергоносіїв	3474,50	3218,85	1384,50	881,23	4859,00	4100,08
2271	0330	Оплата тепlopостачання	1177,50	1177,50	1384,50	881,23	2562,00	2058,73
2272	0330	Оплата водopостачання та водовідведення	137,00	112,81			137,00	112,81
2273	0330	Оплата електроенергії	2160,00	1928,54			2160,00	1928,54
2280	0330	Дослідження і розробки, видатки державного (регіонального) значення	210,10	210,10			210,10	210,10
2282	0330	Окремі заходи по реалізації державних (регіональних) програм, не віднесені до заходів розвитку	210,10	210,10			210,10	210,10
2600	0330	Поточні трансферти	19 623,00	19 322,79	3968,30	3968,30	23 591,30	23 291,09
2610	0330	Субсидії та поточні трансферти підприємствам (установам, організаціям)	19 623,00	19 322,79	3968,30	3968,30	23 591,30	23 291,09
2800	0330	Інші поточні видатки			136,60	135,66	136,60	135,66
3000	0330	Капітальні видатки			971,23	970,92	971,23	970,92
3100	0330	Придбання основного капіталу			971,23	970,92	971,23	970,92
3110	0330	Придбання обладнання і предметів довгострокового користування			195,00	194,70	195,00	194,70
3130	0330	Капітальний ремонт			776,23	776,22	776,23	776,22
3132	0330	Капітальний ремонт інших об'єктів			776,23	776,22	776,23	776,22
в т.ч. за бюджетними програмами								
601010	0330	Здійснення правосуддя Верховним Судом України	95 751,50	94 762,29	32 556,03	31 404,77	128 307,53	126 167,05
2110	0330	Оплата праці	55 027,40	55 027,40	19 591,00	19 386,85	74 618,40	74 414,25
2120	0330	Нарахування на оплату праці	12 106,00	12 106,00	4219,20	4086,38	16 325,20	16 192,38
2210	0330	Предмети, матеріали, обладнання та інвентар	2803,40	2600,00	711,60	698,04	3515,00	3298,04
2240	0330	Оплата послуг (крім комунальних)	2457,10	2268,34	1573,60	1277,39	4030,70	3545,72
2250	0330	Видатки на відрядження	50,00	8,81			50,00	8,81
2270	0330	Оплата комунальних послуг та енергоносіїв	3474,50	3218,85	1384,50	881,23	4859,00	4100,08
2282	0330	Окремі заходи по реалізації державних (регіональних) програм, не віднесені до заходів розвитку	210,10	210,10			210,10	210,10
2610	0330	Субсидії та поточні трансферти підприємствам (установам, організаціям)	19 623,00	19 322,79	3968,30	3968,30	23 591,30	23 291,09
2800	0330	Інші поточні видатки			136,60	135,66	136,60	135,66
3110	0330	Придбання обладнання і предметів довгострокового користування			195,00	194,70	195,00	194,70
3130	0330	Капітальний ремонт			776,23	776,22	776,23	776,22

В і т а є м о к о л е г у !



18 лютого виповнилося 60 років
судді Верховного Суду України, заслуженому юристу України

Лященко Наталії Павлівні.

На посаді судді вона працює 29 років,
з них 12 — у Верховному Суді України.



Редакція не завжди поділяє думку авторів статей.
За точність наведених у статтях даних, посилань
на нормативні акти й інші джерела відповідають
автори

Передрук опублікованих у журналі матеріалів
здійснюється за письмовим дозволом голови
редакційної колегії з обов'язковим посиланням на
джерело

З попередніми номерами журналу (у форматі PDF)
можна ознайомитися на офіційному web-сайті
Верховного Суду України

<http://www.scourt.gov.ua>

editor@scourt.gov.ua



Адреса редакції:

вул. П. Орлика, 4а, кімн. 109
м. Київ
01043

Телефони:

відповідальний секретар
(44) 253–1683
група технічного забезпечення
(44) 253–0687

Редактори:

А.В. Гончарук
К.С. Мусієнко
П.О. Мусієнко
О.І. Пархоменко (в.о. відповідального секретаря)

Верстка:

В.М. Горобченко

Фото:

Г.М. Безсмертна

Переклад англійською:

О.В. Гунько

Видавець:

ТОВ «Видавництво «Істина»

вул. Сирецька, 38, кв. 1
м. Київ
04073

Телефон: **(44) 468–3131**

E-mail: istina_knigi@ukr.net

Віддруковано:

ТОВ «Наш формат»
просп. Миру, 7, кв. 45
м. Київ
02105
Телефон: (44) 353–8558

Підписано до друку 23.02.2017

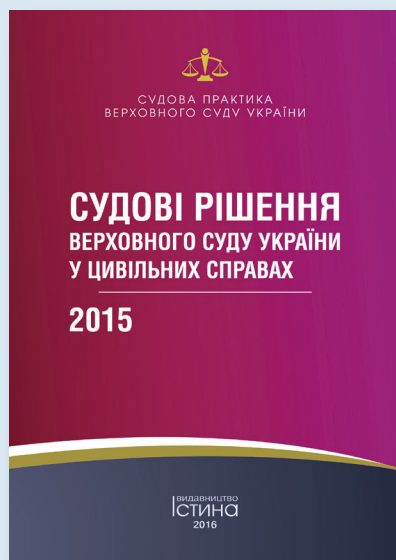
Формат 60×84 1/8. Друк офсетний.

Обл.-вид. арк. 6,62. Умовн. друк. арк. 5,58.

Зам. 33.

Наклад 950 пр. Ціна договірна

Видавництво «Істина» пропонує:



Судові рішення Верховного Суду України у цивільних справах. 2015 / За заг. ред. А.Г. Яреми. — К., 2016. — 804 с.

У збірнику вміщено постанови Верховного Суду України, прийняті протягом 2015 року за наслідками розгляду заяв про перегляд судових рішень у цивільних справах з передбачених процесуальним законодавством підстав. Постанови супроводжуються правовими висновками Верховного Суду України про правильне застосування норм права.

Видання розраховане на суддів, адвокатів, прокурорів, науковців, викладачів і студентів юридичних навчальних закладів, а також на всіх, хто цікавиться судовою практикою.



Право Європейського Союзу : Підручн. / За ред. Р.А. Петрова. — К., 2016. — 384 с.

Підручник «Право Європейського Союзу» розрахований на студентів, які тільки починають вивчати цю дисципліну. У ньому стисло та доступно характеризуються усі загальні елементи структури ЄС, компетенція та відмінності між інститутами ЄС. Автори знайомлять читачів з усіма елементами внутрішнього ринку ЄС та змістом і цілями Угоди про асоціацію між Україною та ЄС.

У виданні розглядаються мета, зміст і правове регулювання імплементації Угоди про асоціацію між Україною та ЄС у правову систему України, статус громадян України на території держав-членів ЄС. Схеми сприяють наочному вивченню курсу. У книзі міститься стислий аналіз змін до конституційного устрою ЄС, запровадженого Лісабонським Договором.

**З приводу придбання книг
звертайтеся до видавництва «Істина»:
вул. Сирецька, 38, кв.1, м. Київ, 04073
Телефон: +380 (44) 468-3131;
<http://www.istina-books.com.ua>;
e-mail: istina_knigi@ukr.net**