Міністерство освіти і науки України

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
"ОСТРОЗЬКА АКАДЕМІЯ"

Навчально-науковий інститут права ім. І. Малиновського

Наукова викладацько-студентська конференція
Національного університету «Острозька академія»
«Дні науки-2021»

Онлайн круглий стіл
«ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ У СФЕРІ ПРИВАТНОГО ПРАВА»

м. Острог, **12 травня 2021 року**

Острог
Видавництво Національного університету «Острозька академія»
2021

УДК 342.7(063)
ББК 67
П 68

Матеріали круглого столу обговорено та рекомендовано до друку
на засіданні кафедри цивільно-правових дисциплін
Національного університету «Острозька академія»
(протокол № 10 від 25 травня 2021 р.)

Рекомендовано до друку
вченою радою Навчально-наукового інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»
(протокол № 10 від 23 червня 2021 р.)

Редакційна колегія:
Блащук Тетяна Володимирівна, к.ю.н., доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін;
Балацька Ольга Романівна, к.ю.н., старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін;
Шминдрук Ольга Федорівна, к.ю.н., старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін;
Лідовець Тетяна Миколаївна, старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін.

П 68 Правове регулювання прав людини у сфері приватного права: матеріали круглого столу (м. Острог, 12 травня 2021 року) / за ред. Блащук Т. В., Балацької О. Р. та ін. Острог: Вид-во Національного університету «Острозька академія», 2021. 64 с.

DOI 10.25264/12.05.2021

Основні тематичні напрями круглого столу – цивільно-правові дисципліни (цивільне право, цивільне процесуальне право, сімейне право, медичне право, трудове право, земельне право, аграрне право).

Робоча мова круглого столу: українська.

УДК 342.7(063)
ББК 67

Оргкомітет:
Блащук Тетяна Володимирівна,
голова оргкомітету, к.ю.н., доц.
завідувач кафедрою цивільно-правових дисциплін
Балацька О. Р., к.ю.н., ст. викл.
Шминдрук О. Ф., к.ю.н., ст. викл.
Лідовець Т. М., ст. викл.

© Автори, 2021
© Видавництво Національного університету
«Острозька академія», 2021

Балагур Ю. С.,
студентка 1 курсу
Інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету "Острозька академія"

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ АНТИСПАМУ

Постановка проблеми. Розвиток нових інформаційних технологій призводить до появи нових видів деліктів (фішинг, комп'ютерне піратство, хакерство тощо). Саме тому важливо не тільки забезпечити людині можливість отримувати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію, але й надати їй дієві механізми захисту від небажаної, навіть протизаконної чи аморальної за своїм змістом інформації. Мова йдеться про поширення спам-повідомлень.

Розглядом цієї проблеми займалася Сидоренко Ольга Володимирівна, Посикалюк Олег Олександрович, а також Закірова Світлана Геннадіївна – кандидати юридичних наук. Проте питання ознак спам-повідомлень та можливих причин виникнення складнощів із втіленням приписів закону в життя не достатньо вивчено, а позитивний зарубіжний досвід не повністю проаналізовано.

Основною метою цієї доповіді є дослідити правову природу спаму та визначити ефективність його законодавчого регулювання в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Перш за все слід з'ясувати зміст поняття «спам». Відповідно до п. 3. Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг» (далі – Правил) [1] «спам – електронні, текстові та/або мультимедійні повідомлення, які без попередньої згоди (замовлення) споживача умисно масово надсилаються на його адресу електронної пошти або кінцеве обладнання абонента, крім повідомлень оператора, провайдера щодо надання послуг». Отже, спам характеризується такими ознаками:

1) Масовість розсилання повідомлень – тобто коли повідомлення розіслані значній кількості адресатів, або на одну адресу не однократно.

2) Використання технологій електронної пошти або інших засобів швидкої доставки повідомлень.

3) Відсутність вираженої волі чи згоди отримувача повідомлень.

4) Повідомлення не є надісланими оператором або провайдером щодо надання послуг.

Виходячи із вказаних ознак можна визначити правову природу спаму. Спам є повідомленням, а отже – інформацією, і тому щодо нього повинен діяти правовий режим, встановлений законодавством України про інформацію. При цьому, спам слід відносити до так званої забрудненої електронної інформації, що ускладнює або погіршує здійснення певної діяльності людиною і негативно впливає на її фізичний та емоційний стан, розповсюджується за допомогою мережі Інтернет і може завдавати шкоду майну користувачів, їх правам та інтересам. Розсилання спаму – це активний спосіб поширення інформації, на відміну від пасивного – коли споживач самостійно звертається до інформації, розміщеної на електронних сторінках. Таким чином спам може розглядатися як порушення інформаційних прав людини.

Перш за все, слід звернутися до зарубіжного досвіду боротьби із спамом. Першою державою, яка впровадила законодавчі обмеження, що стосуються поширення спаму, є США. Починаючи з 1998 р, в різних штатах почали з'являтися спеціальні закони про спам. Відповідно до прийнятого CAN-SPAM Act [2], передбачалася обов'язкова ідентифікація відправника і наявність механізму відписки від отримання повідомлень, а також заборона фальсифікації заголовків листів. За порушення цих обмежень було встановлено кримінальну і цивільно-правову відповідальність. Досить відомою успішною справою є AOL проти Bluecard Publishing [3]. Позивач довів, що рекламні листи, які розсилаються відповідачем клієнтам позивача без його явної згоди наносять йому значну шкоду. У результаті була отримана досить значна сума компенсації.

Найбільш суворим на даний час є австралійський Spam Act 2003 [4], відповідно до якого вимагається обов'язкове надання користувачу інформації про відправника, можливість відписки, а також забороняється використання програмного забезпечення для збору електронних адрес. Крім того, потрібна

© Балагур Ю. С., 2021

попередня згода одержувача. Визначені в цьому законі штрафи за розсилку спаму можуть сягати одного мільйону австралійських доларів за кожен небажаний лист, відправлений на безліч адрес.

Китайський антиспамовий закон 2006 [5] також враховує досвід інших країн у цій сфері, крім того, в ньому є кілька цікавих нововведень, що стосуються діяльності провайдерів та покарання за порушення встановлених вимог (наприклад, обов'язкової реєстрації та отримання ліцензії від уряду).

У Євросоюзі до захисту персональних даних громадян ставлення надзвичайно суворе. Він регулюється законом GDPR [6], суть якого полягає в тому, що за будь-які дії з персональними даними, вчинені без відома й задокументованої згоди їхнього власника, компанія-порушник сплатить штраф у розмірі 20 млн євро або чотирьох відсотків від свого річного прибутку. Вибір буде зроблено на користь більшої суми. Варто зазначити, що GDPR став зразком у сфері регулювання обробки особистих даних, на який рівняється все більше інших держав. Наприклад, У Бразилії введено дію Загальний закон про захист даних (LGPD) [7], який практично повністю повторює основні норми GDPR. Важливо те, що цей закон захищає особисті дані не тільки громадян Бразилії, а й усіх, чиї дані оброблялися на момент перебування на території цієї держави.

Усі ці заходи протидії та нововведення не є безрезультатними. Так, у 2008 році в Нідерландах був виписаний рекордний штраф за email-розсилку спаму, що становив 510 000 євро.

Але якою є ситуація в Україні? Законодавством передбачено покарання за порушення правил обробки персональних даних, що варіюється від штрафів до позбавлення волі.

Відповідно до Закону України «Про телекомунікації» [8], відносини між оператором (провайдером), який надає відповідні телекомунікаційні послуги, та абонентом (споживачем) носять договірний характер. Отже, невиконання умов договору однією із сторін тягне за собою цивільно-правову відповідальність. Так, відповідно до Правил [1] надання та отримання телекомунікаційних послуг споживачі за цим договором зобов'язані не замовляти, не пропонувати розсилання спаму і не розповсюджувати його, а оператори, провайдери зобов'язані не поширювати спам-повідомлення. Встановлення факту розсилання споживачем спаму є підставою виникнення в оператора, провайдера права тимчасово припинити надання послуг з власної ініціативи на строк, визначений договором. При цьому, за час, протягом якого послуги не надавалися з вини абонента, абонентна плата нараховується в повному обсязі, якщо інше не передбачено договором. Крім того в договорі може бути передбачено стягнення неустойки у вигляді штрафу за розповсюдження спаму, що вже знаходить своє підтвердження в судовій практиці. Наприклад, в Господарському суді Дніпропетровської області було укладено мирову угоду [9] предметом якої є домовленість між Позивачем і Відповідачем щодо сплати штрафних санкцій в сумі 55000,00 грн. за Договором, відповідно до якого Позивачем Відповідачу надавалася транспортна мережа для відправлення коротких текстових повідомлень користувачам рухомого (мобільного) зв'язку, а Відповідачем було відправлено Спам-повідомлення у кількості 1 042 368 одиниць користувачам.

Крім цього, українським законодавством передбачено і адміністративну відповідальність за порушення порядку та умов надання послуг зв'язку в мережах загального користування (стаття 148-2 КУпАП [10]), що тягне за собою накладення штрафу.

Також Україна є державою-учасницею Конвенції про кіберзлочинність [11], відповідно до якої виникає зобов'язання встановити кримінальну відповідальність за розповсюдження комп'ютерних програм, створених або адаптованих, в першу чергу, з метою серйозного перешкоджання функціонуванню комп'ютерної системи шляхом введення, передачі, пошкодження, знищення, погіршення, заміни або приховування комп'ютерних даних без права на це. А, отже, за розсилання спаму, який може містити шкідливі комп'ютерні програми, передбачена кримінальна відповідальність. Відповідно до статті 363-1 Кримінального кодексу України [12] передбачена відповідальність за умисне масове розповсюдження повідомлень електрозв'язку, здійснене без попередньої згоди адресатів, що призвело до порушення або припинення роботи електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку.

Проте, незважаючи на всю суворість передбачених санкцій, практика їх застосування в Україні на низькому рівні. Це обумовлено небажанням користувачів мережі інформувати про такі злочини через недовіру до потенційних можливостей правоохоронних органів, а також небажання публічно визнати слабкі місця у власних системах безпеки. Складність застосування вказаних вище норм також пов'язана із, як правило, складністю достовірного встановлення суб'єкта правопорушення, а також, в більшості випадків, низькою суспільною небезпекою даного злочину і значними витратами сил та

засобів для його розкриття. Крім цього, на відміну від зарубіжних держав, в Україні відсутній спеціальний антиспамовий закон, де б передбачалася чітка процедура протидії небажаним повідомленням, механізм встановлення згоди на розсилку повідомлень та вимоги до e-mail реклами.

Список використаних джерел:

1. Про затвердження Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг: Постанова Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2012 р. № 295. Дата оновлення: 28.01.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/295-2012-%D0%BF/ed20200128#Text

2. Controlling the Assault of Non-Solicited Pornography and Marketing Act of 2003 // Senate and House of Representatives of the United States of America. URL: https://www.ftc.gov/enforcement/statutes/controlling-assault-non-solicited-pornography-marketing-act-2003-can-spamact

3. AOL v. Bluecard Publishing, et al. Report and – Legal Department. URL: https://www.yumpu.com/nl/document/read/7364293/aol-v-bluecard-publishing-et-al-report-and-legal-department-

4. Spam Act 2003 : No. 129 // Australian Communications and Media Authority. URL: https://www.legislation.gov.au/Details/C2011C00080

5. 反垃圾邮件完全手册. URL: https://baike.baidu.com/item/%E5%8F%8D%E5%9E%83%E5%9C%BE%E9%82%AE%E4%BB%B6%E5%AE%8C%E5%85%A8%E6%89%8B%E5%86%8C

6. General Data Protection Regulation 2016. URL: https://gdpr-info.eu/

7. Brazilian General Data Protection Law (LGPD) 2018. URL: https://www.lgpdbrasil.com.br/wp-content/uploads/2019/06/LGPD-english-version.pdf

8. Про телекомунікації: Закон України від 18.11.2003 № 1280-IV. Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 24.10.2020. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1280-15#Text

9. Ухвала господарського суду Дніпропетровської області від 11.05.2010, справа № 25/72-10 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: URL : http://reyestr.court.gov.ua/Review/9514465.

10. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 № 8073-X Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 04.03.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text

11. Конвенція про кіберзлочинність: міжнародний документ 23.11.2001 994_575 Дата ратифікації: 07.09.2005. Дата набрання чинності: 01.07.2006. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575#Text

12. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 30.12.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14%23Text

Барановський Р. А.,
студент 4 курсу
Навчально-наукового інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Актуальність проблеми. Конфлікти є невід'ємною складовою нашого життя, а тому вже багато років у світовому товаристві як спосіб саме мирного вирішення та врегулювання конфліктів між людьми, спільнотами та різними соціальними групами розвивається медіація. Для України як держави демократичної та європейської, пріоритетним є чітке дотримання принципів гуманізму, справедливості, добра і моралі, що власне і вимагає пошуку якісно інших підходів урегулювання спорів та ефективніших шляхів до порозуміння конфліктуючих сторін, ніж їх вирішення у судовому порядку. А реалії сучасного життя демонструють, що українське суспільство сповнене різноманітними та різномасштабними конфліктами на всіх рівнях, що зумовлює необхідність пошуку ефективних, позасудових та порівняно швидких шляхів їх вирішення та попередження. Для цього і існує медіація – щоб вирішити конфлікт або спір ефективно, швидко та з пріоритетністю кінцевого задоволення обох сторін.

Впровадження медіації в цивільному судочинстві України є предметом дослідження багатьох українських науковців та дослідників, зокрема Крестовської Н. М., Романадзе Л. Д., Островської О. А., Демидович О. М., Мазаракі Н. А., Рєзнікової та багатох інших.

Науково обґрунтоване дослідження медіації, як альтернативного способу вирішення спорів в цивільному процесі України *є метою цієї доповіді*.

Виклад основного матеріалу дослідження. Завдяки появі медіації стало можливим конструктивне вирішення конфліктів. У дослівному перекладі ***медіація*** означає «посередництво» в суперечках неупереджених третіх осіб, які визнають права і обов'язки конфліктуючих сторін. Медіатори, як неупереджені нейтральні до конфлікту сторони, допомагають сторонам дійти до взаємоприйнятого вирішення проблеми, яке задовольнить обидві сторони спору. Завдання медіаторів полягає в тому, щоб самі сторони конфлікту «виробили рішення», що оптимально відповідатиме їхнім інтересам, медіатор же лише допомагає їм в цьому, налагоджуючи між ними комунікацію.

Процес ***медіації*** має ряд важливих ознак, без яких медіація неможлива: по-перше – це добровільний, приватний та конфіденційний процес використання медіаторів з метою виходу з конфліктної ситуації; по-друге – це структурований та гнучкий процес; по-третє – медіація – процес неформальний, відбувається на позасудовому рівні; по-четверте – обидві сторони повинні мати щирість намірів щодо вирішення спору; по-п'яте – медіатор повинен бути неупередженим, однаково підтримувати обидві сторони та допомагати їм знайти рішення, яке однаково їх задовольнить.

Основними завдання медіації є врегулювання спору шляхом досягнення його сторонами взаємоприйнятного для них обох рішення; усунення шкоди, завданої конфліктом; якомога повне задоволення потреб сторін конфлікту; зниження рівня конфліктності сторін та запобігання поновленню конфлікту; відновлення правопорядку та злагоди в суспільстві.

Медіація має проводитись за взаємною згодою сторін медіації з урахуванням ***принципів*** *добровільності, конфіденційності, незалежності та нейтральності медіатора, неупередженості медіатора, самовизначення* та *рівності прав сторін медіації*.

Медіація, як спосіб врегулювання спору із залученням «нейтральної третьої сторони» набула значного поширення в цивільно-правовій сфері, і враховуючи позитивний світовий досвід, а також об'єктивну необхідність в умовах критичної завантаженості адміністративних, кримінальних та господарських судів, все частіше звучать пропозиції щодо вироблення аналогічного механізму, адаптованого для всіх сфер права.

Розглядаючи медіацію в системі інших альтернативних способів вирішення спорів варто зазначити, що дана процедура є найбільш оптимальною серед усіх. А пояснюється це тим, що медіація в порівнян-

© Барановський Р. А., 2021

ні з іншими подібними процедурами (як до прикладу *арбітраж* та *приватні переговори*) залишається найефективнішою через цілий ряд переваг, а саме є швидшою та більш конструктивною процедурою врегулювання спору ніж суд; дозволяє врахувати потреби кожної сторони; рішення в результаті приймають самі сторони конфлікту, що сприяє їх виконанню; відновлює взаємоповагу сторін та має на меті покращити їх відносини; знижує вартість процесу вирішення спору; є конфіденційною процедурою; дає можливість запобігти виникненню подібних конфліктів у майбутньому; має високий ступінь контролю над ходом і результатом процесу; у разі успішної медіації рішення гарантовано виконується.

В якості сторін процесу медіації виступають фізичні чи юридичні особи або групи осіб, які звернулися до медіатора. Сторони є головними фігурами, а медіатор – це допоміжна, хоча і дуже важлива фігура в цьому процесі. Щоб бути стороною медіації важливо, щоб особа мала всі характеристики ***угодоздатності***, а це сукупність *дієздатності* та *деліктоздатності*.

Особливості участі фізичної особи в медіації можуть бути пов'язані з неповною або частковою дієздатністю особи. Таким чином дитина може брати участь у медіації як сторона, якщо вона досягла 14 років та має згоду її законних представників. Бажано, щоб законні представники були присутні на процесі.

Якщо говорити про юридичну особу, як сторону медіації, то як і при укладенні усіх правочинів така особа діє через свого представника в межах наданих йому повноважень у вирішенні спору.

Медіатор, як учасник медіації, є спеціально підготовленим посередником, який допомагає сторонам конфлікту у його врегулюванні шляхом медіації та не має повноважень на прийняття будь-яких рішень по суті спору. Медіатор має бути спеціально підготовленим нейтральним, незалежним та неупередженим фахівцем, який під час підготовки набув конфліктологічні, комунікативні, процедурні, рефлексивні та правові компетентності.

Основним завданням медіатора є допомогти сторонам конфлікту або спору налагодити комунікацію, успішно провести переговори та досягти порозуміння щодо шляхів виходу з конфліктної або спірної ситуації та сприяти укладенню примирювальної угоди.

В науці виділяють також функції медіатора, а саме *діагностичну, організаційну, освітньо-інформаційну, підтримуючу, трансляційну та примирну функція.* Перелік таких функцій не є вичерпним.

За порушення медіатором зобов'язань за договором про проведення медіації він несе цивільно-правову відповідальність.

У процедурі медіації сторони можуть користуватися допомогою захисників, перекладачів, а також експертів. За згодою сторін при процедурі медіації можуть бути присутні й ***інші особи***. До прикладу, у медіації, де стороною є неповнолітня особа, можуть брати участь її батьки чи піклувальники, а в разі участі в медіації малолітньої особи участь їх законних представників є обов'язковою.

Медіація є чітко сформульованою та структурованою процедурою та поділяється на певні етапи. Виділяють п'ять основних етапів медіації:

1) Підготовча стадія.

2) Збір інформації та визначення тем для обговорення.

3) Робота з інтересами та потребами сторін.

4) Пошук та оцінка варіантів рішення.

5) Оформлення домовленостей.

Угода за результатами медіації (медіаційна угода) повинна містити чіткий план виходу з конфліктної ситуації з розподілом прав, обов'язків і відповідальності та спільне рішення сторін медіації. Медіаційна угода закріплює права та обов'язки сторін, що дає змогу вичерпати конфлікт та попередити його повторне виникнення. У підсумку медіації може бути укладено й інший правовий договір, в якому визначаються права і обов'язки учасників, щодо окремих питань з яких досягнуто домовленість (наприклад нотаріально посвідчений договір дарування майна). В деяких випадках сторони під час медіації не можуть знайти спільне рішення у вирішенні конфлікту або спору. В таких випадках медіатор складає протокол, в якому зазначає, що медіація не принесла бажаний результат. В процесі самої процедури, медіацію опосередковують деякі види договірних конструкцій, такі як *медіаційне застереження* та *договір про проведення медіації.*

На сьогоднішній день в Україні не існує чіткого врегулювання інституту медіації через відсутність чинного профільного закону про медіацію. На шляху євроінтеграції України, імплементація інституту медіації в український правовий простір є вкрай важливою, адже на сьогоднішній день одним із

завдань Європейського Союзу є допомога державам-членам у швидкому, справедливому правосудді та у розробці альтернативних методів розв'язання спорів. В Україні впровадження медіації в правовий простір, зокрема цивільне судочинство, здійснюється повільними темпами, у порівнянні з іншими державами.

На підставі вищевикладеного слід вважати, що медіація – вкрай зручна та ефективна процедура, яка наразі потребує лише врегулювання на законодавчому рівні України. Адже як показує світовий досвід і практика, впровадження інституту медіації приносить дійсно позитивний результат як у відносини конфліктуючих сторін, так і в правову систему країн загалом. Звичайно, шлях до остаточного розвитку медіації в Україні ще досить довгий, але те що ми маємо на сьогоднішній день вже є суттєвим проривом у реалізації та впровадженні медіації, що дозволяє впевнено підтвердити, що медіації в Україні – бути!

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.

2. Проєкт закону України «Про медіацію» від 19 травня 2020 №3504.

3. Демидович О. М. «Підручник із медіації» для посередника з урегулювання трудових конфліктів. *Наукові записки НаУКМА.* 2006. Т. 59 : Педагогічні, психологічні науки та соціальна робота. С. 42–45.

4. Крестовська Н. М., Романадзе Л. Д. Медіація у професійній діяльності юриста. Одеса, 2019. 454 с. («Екологія»).

5. Мазаракі Н. А. Теоретико-правові засади запровадження медіації в Україні: дис. … докт. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2019. С. 274.

6. Роль медіатора та учасників у процесі медіації. *Pravokator*. 2020. URL: http://pravokator.club/news/rol-mediatora-ta-uchasnykiv-u-protsesi-mediatsiyi/.

Костюк В. В.,
студентка 3-го курсу групи П-33
Інституту права ім. І.Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Пошук шляхів ефективного цивілізованого попередження і врегулювання конфліктів, які виникають у суспільстві, сьогодні дуже швидко набирає масштабів. Окрім того, підвищується і їх складність, тому судова система на практиці не може їх вирішувати відповідно до вимог часу. Стереотипним є уявлення, що ця проблема може вирішитись за допомогою здійснення реформи судової системи, у тому числі пришвидшення та спрощення судового розгляду.

Ще одним способом вирішення цієї ситуації є становлення системи третейських судів. Однак, як свідчить історія та практика різних країн, при всій значущості суду як інституту вирішення спорів, судовий розгляд може виступати лише як останній засіб, і вже після того, коли сторонами вичерпано всі можливості досягти мирного вирішення проблеми.

Коло науковців, які вивчали і вивчають дану тему, є доволі масштабним. Серед вчених, які відомі здобутками у сфері дослідження інституту медіації, можна виокремити О.В. Белінську, Н.В. Бондарук, Р.О. Денисову, С.В. Ківалова, Н.Г. Малазонію, В.І. Мотиля, В.І. Рєзнікова, Т.І. Шинкар та інших.

Здійснення комплексного аналізу процедури медіації як альтернативного способу врегулювання спорів, а також дослідження історії становлення інституту медіації та визначення сучасних тенденцій її розвитку є *метою цієї доповіді.*

Виклад основного матеріалу дослідження.

Посередництво як спосіб врегулювання правових конфліктів – не нове явище у світовій правовій культурі. При вирішенні суперечностей людство завжди стикалось із кількома проблемами, пов'язаними зі справедливістю віднайденого рішення, інтересами сторін та наслідками конфліктів. Багато особливостей посередництва, які відомі сьогоднішньому праву, сформувались ще на ранніх етапах виникнення людської цивілізації. Процедури примирення еволюціонували у зв'язку зі зміною способу життя та людського сприйняття та по-різному застосовувалися в залежності від історичних умов у різних народів, але, по при це, завжди відігравали значну стабілізуючу роль у суспільстві через зняття приватних і громадських протиріч [1, с. 166].

Сучасна світова медіація пов'язана з рухом, який розпочався в США в 1970-х роках, в Австрії і у Великобританії в 1980-х, а в 1990-х набула поширення вже в більшості країн Європи [2, с. 160].

Слово «медіація» походить від латинського «mediatio» – посередництво; таке ж значення мають і слова «mediation» (англ.), «médiation» (фр). У соціальній психології вчені розглядають медіацію як специфічну форму регулювання спірних питань, конфліктів, узгодження інтересів [3, с. 11].

Загалом поняття медіації являє собою позасудову процедуру врегулювання конфлікту (спору) шляхом переговорів за допомогою одного або декількох посередників (медіаторів).

Визначальними рисами медіації можна назвати добровільність; конфіденційність; наявність структурованої процедури проведення; часткове втручання третьої сторони (медіатора) та інші [2, с. 158-159].

До основних принципів проведення медіації належать добровільна участь, рівність та активність сторін медіації, незалежність та нейтральність медіатора, конфіденційність інформації щодо медіації та інші.

Головними завданнями, які ставить перед собою медіація, є: врегулювання конфлікту шляхом досягнення його сторонами взаємоприйнятного рішення; зниження рівня конфліктності сторін та запобігання поновленню конфлікту; усунення шкоди, завданої конфліктом; найбільш повне задоволення потреб сторін спору; відновлення правопорядку та злагоди в суспільстві.

Учасниками медіації є: медіатор (медіатори), сторони медіації, їх представники та/або законні представники, перекладач та інші особи за домовленістю сторін конфлікту.

© Костюк В. В., 2021

Медіатором може бути особа, яка професійно підготовлена і є нейтральним посередником у переговорах між сторонами конфлікту (спору). Проте немає чітких вимог до кандидатів на посаду медіатора, закладів, які надавали освітні послуги з напряму «Медіація», тобто на законодавчому рівні відсутнє відповідне врегулювання цього інституту.

Медіація складається з певних етапів, кожен з яких має свою мету. Але ці етапи мають певну послідовність, і не може наступний розпочинатись, поки не відбувся попередній. Існує п'ять основних етапів: підготовка до медіації; вступна частина медіації; розповіді сторін; розв'язання проблеми та укладання та підписання угоди [5].

Перевага медіації полягає в тому, що замість рішення ззовні сторони знаходять власне взаємовигідне рішення. Замість боротьби за правоту відбувається конструктивна робота над вирішенням конфлікту. При цьому медіація не обмежується існуючим предметом спору, вона повинна враховувати також і приховані причини виникнення конфліктної ситуації, до переговорного процесу можуть залучатися треті особи, які до цього часу не брали участь у судовому провадженні. Якщо вирішення конфлікту розробляються сторонами самостійно, то це сприймається учасниками більш схвально та збільшує шанси на збереження міцних стосунків у майбутньому.

Основними її перевагами є: економія часу, зниження вартості процесу вирішення спору, можливість впливати на результат, конфіденційність процедури, можливість збереження або відновлення ділових взаємин з партнерами, можливість запобігти виникненню подібних конфліктів у майбутньому та гарантія виконання рішення (у випадку успішної медіації).

Розвиток медіації в Україні зазнав багато перешкод морально-етичного, психологічного, економічного та законодавчого характеру, вирішення та врегулювання яких потребує певних зусиль як зі сторони суспільства та громадських організацій, так і зі сторони держави. Такі проблеми як низька правова культура населення; недостатній рівень довіри до даної послуги; недостатня поінформованість суспільства в цілому, і громадян зокрема, про медіацію, її переваги; позиції сторін, які не бажають йти на компроміс; специфіка національного правосуддя; складність вибору медіатора як високопрофесійної особи; низький рівень співпраці з міжнародними організаціями; відсутність належної державної фінансової підтримки; переважно громадські засади розвитку медіації та незначна підтримка держави; відсутність спеціалізованого законодавства – є взаємопов'язаними, потрібно здійснювати комплексні заходи, щоб вирішити ці проблеми.

Висновки. Під час свого розвитку в Україні медіація зіштовхнулася із низкою перешкод. Тому, доцільним було б прийняття закону про медіацію, який би регулював лише основоположні питання медіації. Прийняття такого закону сприяло б посиленню ролі медіації як засобу вирішення спорів, інформованості суспільства, впровадження його у практику та, зрештою, інтеграції інституту медіації у правову систему України. Доцільність правового регулювання медіації зумовлюється необхідністю захисту даного інституту від зловживань і дискредитації його в очах суспільства. Окрім того, законодавче закріплення медіації є поширеною світовою тенденцією. Тому є важливим повне врахування у цьому законі вимог директиви ЄС та існуючих міжнародних актів.

Список використаних джерел:

1. Малазонія Н. Г. Історія розвитку та становлення медіації. *Науковий вісник публічного та приватного права.* 2018. Вип. 4, том 2. С. 166.

2. Белінська О. В. Медіація – альтернативне вирішення спорів. *Вісник Вищої ради юстиції.* 2011. № 1 (5). С. 158–162.

3. Рєзніков В. І. Медіація (посередництво) як спосіб вирішення господарських спорів. *Юридичні науки.* 2012. № 90. С. 11.

4. Процедура медіації. URL: https://www.kyivcm.com/about (дата звернення: 27.01.2021).

5. Чи потрібна медіація в Україні? URL: https://cutt.ly/AcI0XgQ (дата звернення: 27.01.2021).

Мартинюк Т. О.,
студентка 4 курсу
Навчально-наукового Інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЛЕЖНОГО ВИКОНАННЯ АЛІМЕНТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Постанова проблеми. Частиною другою статті 51 Конституції України та статтею 180 Сімейного кодексу України (далі – СК України) визначено, що батьки зобов'язані утримувати дітей до їхнього повноліття. Батьки повинні добровільно виконувати обов'язок щодо виховання та утримання дитини. Однак закріплені права дитини на її утримання та обов'язок батьків забезпечити дитину належним рівнем життя, харчування та виховання не завжди виконуються належним чином. Сучасні тенденції у розвитку сімейного законодавства свідчать про посилення відповідальності за невиконання обов'язку сплати аліментів.

Вирішенню питань, пов'язаних зі стягненням аліментів у юридичній літературі та судовій практиці присвячені наукові праці багатьох вітчизняних вчених, зокрема Л. В. Афанасьєвої, В. І. Борисової, В. В. Єфременко, І. В. Жилінкової, Ю.Ф. Іванова, В.А. Кройтор, В. Ф. Маслова, З. В. Ромовської, Л. В. Сапейко, В.І. Труба, Ю.С. Червоного.

Визначення законних методів забезпечення права на отримання аліментів є *метою цієї доповіді.*

Виклад основного матеріалу дослідження. Важливим кроком законодавця України у сфері посилення прав дитини на належне утримання стало прийняття Закону України № 2037-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту права дитини на належне утримання шляхом вдосконалення порядку стягнення аліментів» від 17.05.2017, що набрав чинності 08.07.2017

Зокрема, було внесено зміни до СК України в частині збільшення мінімального розміру аліментів. Так, у новій редакції СК України зазначено, що «Розмір аліментів має бути необхідним та достатнім для забезпечення гармонійного розвитку дитини. Мінімальний розмір аліментів на одну дитину не може бути меншим, ніж 50 відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку». Також Законом України № 2475-VII встановлено можливість суду не обмежуватися розміром заробітку (доходу) платника аліментів у разі встановлення наявності у нього витрат, що перевищують його заробіток (дохід), і щодо яких таким платником аліментів не доведено джерело походження коштів для їх оплати.

Найпоширенішою проблемою сьогодення є приховування платником аліментів своїх реальних доходів. Тому було розширено коло обставин, які мають враховуватися для визначення розміру аліментів. Так, до статті 182 СК України було включено положення, яке зазначає, що при визначенні розміру аліментів суд також враховує наявність на праві власності, володіння та/або користування у платника аліментів майна та майнових прав, у тому числі рухомого та нерухомого майна, грошових коштів, виключних прав на результати інтелектуальної діяльності, корпоративних прав.

Важливим доповненням до СК України є те, що встановлюється контроль за цільовим витрачанням аліментів, який здійснюється органом опіки та піклування у формі інспекційних відвідувань одержувача аліментів.

Відповідно до Закону № 2475-VIII збільшується строк за яким аліменти можуть бути присуджені за минулий час. У новій редакції частини другої статті 191 СК України встановлюється строк десять років замість трьох років.

Із прийняттям змін до СК України дочка, син звільняються судом від обов'язку утримувати матір, батька та обов'язку брати участь у додаткових витратах, якщо буде встановлено, що мати, батько не сплачували аліменти на утримання дитини, що призвело до виникнення заборгованості, сукупний розмір якої перевищує суму відповідних платежів за три роки, і така заборгованість є непогашеною на момент прийняття судом рішення про визначення розміру аліментів на батьків. Це підтверджується довідкою, виданою органом державної виконавчої служби, приватним виконавцем у порядку, встановленому законом.

© Мартинюк Т. О., 2021

Зміни у сімейному законодавстві дають дітям право на виділ майна у натурі, що є у спільній сумісній власності батьків і дітей. Адже воно було набуте за рахунок їхньої спільної праці чи спільних коштів. Частки у праві спільної сумісної власності на таке майно мають бути рівними.

Потрібно зазначити, що санкції сімейного законодавства спрямовані на захист особи, яка має право на аліменти, а не на притягнення до відповідальності боржника. Вони обмежують неплатників аліментів у зловживанні їхніми правами та спонукають виконувати свої обов'язки. Заборгованість за аліментна має несприятливі наслідки для боржника. Тому, були внесені зміни до Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), Кримінального кодексу України (далі – КК України), Кримінального-виконавчого кодексу України (далі – КВК України).

КУпАП встановив адміністративну відповідальність за несплату аліментів у вигляді штрафу. Це стосується випадків невиконання рішення органу опіки та піклування щодо визначення способів участі у вихованні дитини та спілкуванні з нею того з батьків, хто проживає окремо від дитини (накладення штрафу від ста до ста п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян); умисне порушення дозволеного строку перебування дитини за межами України у разі самостійного вивезення дитини закордон тим із батьків, з яким рішенням суду визначено або висновком органу опіки та піклування підтверджено місце проживання цієї дитини (штраф від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян); невиконання законних вимог посадових (службових) осіб органу опіки та піклування, недопущення посадових (службових) осіб органу опіки та піклування до обстеження умов проживання дитини, створення перешкод посадовим (службовим) особам органу опіки та піклування при здійсненні інших покладених на них законом повноважень (накладення штрафу від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

У КК України було встановлено відповідальність за злісне ухилення від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт, яка становить два роки позбавлення волі. Злісним ухиленням необхідно вважати неприбуття до місця виконання суспільно корисних робіт протягом двох днів з дати, визначеної у направленні уповноваженою посадовою особою уповноваженого органу з питань пробації без поважних причин, невихід на суспільно корисні роботи або відмова від виконання роботи більше двох разів протягом місяця без поважних причин, а також поява на робочому місці у стані алкогольного, наркотичного або токсичного сп'яніння. При цьому діяння можуть виразитись як у прямій відмові від сплати встановлених судом аліментів, так і в інших діях (бездіяльності), які фактично унеможливлюють виконання вказаного обов`язку. Про злісний характер ухилення від сплати аліментів також можуть свідчити: тривалість ухилення, продовження ухилення після попередження про необхідність виконання свого обов`язку та можливість кримінальної відповідальності з боку державного виконавця, неодноразове звернення потерпілого чи інших осіб до винної особи з цього приводу тощо. Відповідно до статті 164 ККУ злісне ухилення від сплати встановлених рішенням суду аліментів карається громадськими роботами на строк від вісімдесяти до ста двадцяти годин або арештом на строк до трьох місяців, або обмеженням волі на строк до двох років.

У своїй Постанові Верховний Суд у справі № 313/1391/17 від 26 травня 2020 року вирішив, що відповідно до чинного законодавства потерпілими від злочину за ч. 1 ст. 164 КК України не можуть бути повнолітні дочка, син, які продовжують навчання і у зв'язку з цим потребують матеріальної допомоги та на утримання яких за рішенням суду їх батько чи мати мають сплачувати аліменти. Оскільки, законодавець чітко розмежував поняття «дитина» (як особа, що не досягла 18-річного віку) та «син / дочка» (стосовно повнолітніх осіб). Тому суд дійшов обґрунтованого висновку, що в цьому кримінальному провадженні відсутній безпосередній об'єкт злочину, передбаченого ч. 1 ст. 164 КК України, а саме суспільні відносини, що забезпечують захист майнових інтересів і прав неповнолітніх або непрацездатних дітей, які потребують допомоги, а тому немає і складу цього злочину.

Отож, за несплату аліментів боржнику загрожує не тільки адміністративна відповідальність, а й притягнення до кримінальної відповідальності.

Нормами КВК України встановлено, що ув'язненні, які мають заборгованість за виконавчими документами, зобов'язані працювати в місцях і на роботах, які визначаються адміністрацією колонії, до погашення такої заборгованості. Таким засудженим належить виплачувати не менш як загальної суми заробітку. Тобто засудженні, які мають заборгованість по аліментах мають обов'язок виконувати суспільно корисні роботи до погашення свого боргу, але з правом на двадцять п'ять відсотків свого заробітку.

Закон України «Про виконавче провадження» було доповнено важливими нормами. Зокрема, статтю 8 було доповнено частиною п'ятою в якій йдеться про те, що автоматизована система виконавчо-

го провадження забезпечує автоматизований арешт коштів боржника за виконавчими провадженнями про стягнення аліментів у порядку, визначеному Міністерством юстиції України за погодженням з Національним банком України. Державний виконавець виносить вмотивовані постанови, якщо наявна заборгованість зі сплати аліментів, сукупний розмір якої перевищує суму відповідних платежів за чотири місяці. Постанови державного виконавця стосуються тимчасового обмеження права на виїзд із України; обмеження в праві керування транспортними засобами; обмеження в праві користування зброєю й у праві полювання. Однак, ця санкція не може застосовуватися, якщо транспортний засіб є основним засобом заробітку, боржник утримує інваліда, проходить строкову військову службу або мобілізований, а також якщо проходить службу в районі проведення антитерористичної операції. Вказані обмеження діють до моменту погашення заборгованості зі сплати аліментів у повному обсязі. Через внесенні зміни до українського законодавства за даними Державної прикордонної служби України в базах даних прикордонників на даний час знаходиться близько 120 тисяч осіб, яким виконавчими службами обмежено виїзд за межі України через несплату аліментів.

Закон України «Про виконавче провадження» зазначає, якщо заборгованість зі сплати аліментів перевищує один рік – виконавець накладає на боржника штраф у розмірі 20 відсотків суми заборгованості зі сплати аліментів; понад два роки – 30 відсотків суми заборгованості з аліментів на дитину; понад три роки – 50 відсотків суми заборгованості по виплаті аліментів на дитину. Однак, щоразу коли заборгованість зростає на суму платежів за рік, виконавець накладає штраф у розмірі 20 відсотків суми заборгованості зі сплати аліментів.

У Законі України «Про дорожній рух» з'явилася новела відповідно до якої органи МВС України повинні відмовляти особам, які внесені до Єдиного реєстру боржників, у перереєстрації, знятті з обліку транспортного засобу з метою його відчуження та повідомляти про факт звернення такої особи відповідні органи державної виконавчої служби або приватного виконавця із зазначенням відомостей про транспортний засіб.

Відповідно до Закону України «Про нотаріат» наявність особи, яка звернулася з проханням про вчинення нотаріальної дії щодо відчуження належного їй майна, у Єдиному реєстрі боржників, зокрема за виконавчими провадженнями про стягнення аліментів за наявності заборгованості з відповідних платежів понад три місяці є підставою у відмові вчинення нотаріальної дії.

Список використаних джерел:

1. Сімейний кодекс України: Закон України від 10 січня 2002 року. № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002, № 21-22, ст.135.

2. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 року. № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України.* 2004, № 40-41, 42, ст.492.

3. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 7 грудня 1984 року. № 8073-X *Відомості Верховної Ради Української РСР.* 1984, додаток до № 51, ст.1122.

4. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітня 2001 року. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001, № 25-26, ст.131.

5. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України від 11 липня 2003 року. № 1129-IV. *Верховної Ради України*. 2004, № 3-4, ст. 21.

6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання: Закон України від 3 липня 2018 року. № 2475-VIII. *Відомості Верховної Ради.* 2018, № 36, ст.272.

7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту права дитини на належне утримання шляхом вдосконалення порядку стягнення аліментів: Закон України від 17.05.2017. № 2037-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР).* 2017, № 25, ст.291.

8. Про виконавче провадження: Закон Україна від 02 червня 2016 року. № 1404-VIII. *Верховної Ради України*. 2016, № 30, ст.542.

9. Про дорожній рух: Закон України від 30 червня 1993 року. № 3353-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993, № 31, ст.338.

10. Про нотаріат: Закон України від 2 вересня 1993 року. № 3425-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993, № 39, ст.383.

11. Близько 120 тисяч осіб через несплату аліментів перебувають у базах прикордонників з обмеженням у виїзді за межі України//dpsu.gov.ua : веб-сайт. URL: https://dpsu.gov.ua/ua/news/%20VIDEO%20-Blizko-120-tisyach-osib-cherez-nesplatu-alimentiv-perebuvayut-u-bazah-prikordonnikiv-z-obmezhennyam-u-viizdi-za-mezhi-Ukraini-/ (дата звернення 26.01.2020).

Мельник І. О.,
студентка 3 курсу
Інституту права ім. І.Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИСДИКЦІЇ СПРАВ ЩОДО ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ ВИКОНАВЦІВ

Постановка проблеми. Відповідно до статті 55 Конституції України кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб [2]. Дана норма є важливою гарантією забезпечення державою прав і свобод людини і громадянина, та ґрунтується на таких принципах, як верховенство права і належне здійснення правосуддя.

Питання щодо визначення юрисдикції справ щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності виконавців є досить складним, воно врегульоване не лише нормами Закону України «Про виконавче провадження», але й іншими нормативно-правовими актами, такими як ЦПК України, ГПК України, КАС України та ін. Тому *метою цієї доповіді* є вивчення проблемних питань, що стосуються визначення юрисдикції справ щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності виконавців.

Виклад основного матеріалу дослідження. Законодавець передбачив два порядки оскарження рішень, дій чи бездіяльності виконавців – до суду або начальника відділу, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець. Рішення, дії та бездіяльність начальника відділу, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець, можуть бути оскаржені до керівника органу державної виконавчої служби вищого рівня. Якщо в другому випадку проблем при оскарженні як правило не виникає, то у випадку судового оскарження можуть виникати труднощі з визначенням юрисдикції справи.

Критеріями визначення юрисдикції судів щодо вирішення справ з приводу оскарження рішень дій чи бездіяльності органів державної виконавчої служби щодо виконання судового рішення є юрисдикційна належність суду, який видав виконавчий документ, та статус позивача як сторони у виконавчому провадженні. Для прикладу, Закон України «Про виконавче провадження» в статті 74 вказує, що рішення, дії чи бездіяльність виконавців можуть бути оскаржені сторонами, іншими учасниками та особами до суду, який видав виконавчий документ [3].

У розумінні статті 8 Закону України «Про виконавче провадження» сторонами у виконавчому провадженні є стягувач і боржник. При цьому судам слід враховувати, що до сторін, які можуть оскаржити рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби, належать також їх представники за законом чи договором.

Кодекс адміністративного судочинства України розширює перелік осіб, які можуть звернутись до адміністративного суду зі скаргою щодо рішень, дій чи бездіяльності виконавців. Відповідно до ст.287 КАС України учасники виконавчого провадження (крім державного виконавця, приватного виконавця) та особи, які залучаються до проведення виконавчих дій, мають право звернутися до адміністративного суду із позовною заявою, якщо вважають, що рішенням, дією або бездіяльністю державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця порушено їхні права, свободи чи інтереси, а також якщо законом не встановлено інший порядок судового оскарження рішень, дій чи бездіяльності таких осіб [1]. Отож, як ми бачимо, особа, яка не є стороною виконавчого провадження, але так чи інакше приймає участь у виконавчому провадженні, має право звернутись з такою скаргою до адміністративного суду

Частина 2 статті 74 Закону України «Про виконавче провадження» також зазначає, що до юрисдикції адміністративних судів належать справи про оскарження рішень, дій чи бездіяльності державної виконавчої служби, прийнятих (вчинених, допущених) під час примусового виконання постанов державного виконавця про стягнення виконавчого збору, витрат, пов’язаних з організацією та проведенням виконавчих дій і накладенням штрафу. Трапляються випадки, коли суди першої інстанції розглядають

© Мельник І. О., 2021

справи щодо даного виду скарг в порядку цивільного чи господарського судочинства, що звісно є помилкою, на яку неодноразово вказував Верховний Суд.

Також, відповідно до вищезгаданої норми в порядку адміністративного судочинства розглядаються скарги щодо рішень, дій чи бездіяльності виконавця та посадових осіб органів державної виконавчої служби щодо виконання рішень інших органів (посадових осіб), для прикладу виконавчого напису нотаріуса, тощо.

Спір стосовно оскарження дій державного виконавця щодо виконання виконавчого документа, який був виданий на виконання задоволеного в межах кримінального провадження цивільного позову, належить до юрисдикції суду, який видав виконавчий документ, та підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства. Таку позицію висловив Верховний Суд у постанові від 21.11.2018 р. [4].

В свою чергу, що стосується спору стосовно оскарження дій (бездіяльності) державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби щодо примусового виконання виконавчого листа, виданого судом у кримінальній справі, то Верховний Суд у постанові від 27.03.2019 р. вказав, що такі справи підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства [5].

Всі справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності органів державної виконавчої служби, прийнятих (вчинених, допущених) з метою виконання зведеного виконавчого провадження, у якому об'єднано виконавчі провадження щодо виконання рішень судів різних юрисдикцій та/чи рішень інших органів (посадових осіб), належать до юрисдикції адміністративних судів, навіть у разі, коли у зведеному виконавчому провадженні відсутнє виконавче провадження з примусового виконання рішення адміністративного суду.

Висновок. Підсумовуючи вище сказане, можна зазначити, що до юрисдикції адміністративних судів відносяться такі спори щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності виконавців:

– всі категорій адміністративних справ;

– виконання рішень інших органів чи посадових осіб незалежно від суду, який видав виконавчий документ;

– всі справи, що стосуються виконання зведеного виконавчого провадження;

– щодо примусового виконання виконавчого листа, виданого судом у кримінальній справі;

– оскарження рішень, дій чи бездіяльності приватних виконавців (ст.287 КАС України);

– прийнятих (вчинених, допущених) під час примусового виконання постанов державного виконавця про стягнення виконавчого збору, витрат, пов'язаних з організацією та проведенням виконавчих дій і накладенням штрафу;

– звернення до суду учасників виконавчого провадження та інших осіб (за винятком сторін відповідного виконавчого провадження чи їхніх представників) незалежно від суду, який видав виконавчий документ.

В інших випадках, сторони виконавчого провадження звертаються до того суду, який видав виконавчий документ, в порядку передбаченому законом.

Список використаних джерел:

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35-37. Ст. 446.

2. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 41.

3. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 р. № 1404-VIII. *Голос України.* 2016. № 122-123.

4. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21.11.2018 у справі № 569/12295/16-ц. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78112048.

5. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 27.03.2019 у справі № 824/297/18-а. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81573910.

Мохнюк Т. О.,
студентка 3 курсу
Інституту права ім. І.Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ЗАСТОСУВАННЯ СІМЕЙНО-ПРАВОВИХ ДОГОВОРІВ: СФЕРА І ПРАКТИКА

Постановка проблеми. З прийняттям Сімейного кодексу України значно розширилась свобода договірних взаємовідносин в сім'ї, в результаті чого договір в сімейному праві набуває значення одного з загальних видів юридичних фактів, які тягнуть виникнення, зміну та припинення прав та обов'язків сторін. Офіційно це визначено у ч. 2 ст. 7 Сімейного кодексу України, яка проголошує, що сімейні відносини можуть бути врегульовані за домовленістю (договором) між їх учасниками [5]. Відповідно, з появою можливості такого врегулювання сімейних відносин все більше зростає публічний інтерес до питання правильного застосування договору при виникненні сімейних спорів. Станом на сьогодні застосування сімейно-правових договорів досліджували і висвітлювали у своїх працях такі науковці як І. В. Жилінкова, О. В. Нєкрасова, З. В. Ромовська, Є. О. Харитонов, О. В. Михальнюк, І. Я. Верес, Г. М. Ахмач, та інші. Визначення сфери, практики застосування сімейно-правових договорів є *метою цієї доповіді*.

Виклад основного матеріалу дослідження. Принцип свободи договору дозволяє особам укладати правочини для реалізації власних прав і інтересів. Якщо такий договір не передбачений актами цивільного законодавства, він має відповідати загальним засадам цивільного законодавства. Сімейно-правові договори належать до договорів приватного права, адже вони є типовими для відносин, які у цілому базуються на засадах рівності сторін, їх вільному волевиявленні та майновій самостійності. Ознакою, яка характерна для галузей приватного права, є те, що кожна галузь має свій інструмент диспозитивного методу регулювання, зокрема, цивільне право – цивільно-правовий договір, сімейне право – сімейний договір, трудове право – трудовий договір [6].

Сімейно-правові договори включають такі договори: утримання, виховання дітей, встановлення правового режиму майна та порядку користування майном, шлюбний договір, договір патронату, договір сурогатного материнства та інші. Кожен із сімейних договорів застосовується у визначеному типі відносин. Це означає, що, наприклад, договір патронату не може бути застосований до інших сімейних правовідносин, які не стосуються влаштування дітей. Тобто кожна категорія договорів стосується чітко визначених відносин, тільки у них такий договір має місце для його укладення. В іншому випадку, якщо така умова не буде виконана, то договірні відносини між особами вважатимуться нікчемними.

Варто підкреслити, що сімейно-правові договори тісно пов'язані з цивільно-правовими договорами за своєю природою, оскільки учасники сімейних відносин активно підписують цивільно-правові договори такі, як: міни, дарування, страхування, довічного догляду, спадкування, купівлі-продажу, найму приміщень, надання послуг тощо. Звідси зрозуміло, що їх застосування поширюється на сферу права власності на рухоме і нерухоме майно, підприємницьку або комерційну діяльність, тобто опосередковано галузь сімейного права дотична і до інших галузей: страхове, житлове, господарське, спадкове, майнові та немайнові права.

Договір сурогатного материнства прямо стосується норм медичного та цивільного договірного права, тому що він собою являє надання послуги з виношування та народження дитини особам, які мають намір стати батьками, але з певних причин не можуть це зробити, включаючи медичний аспект – супровід лікарів та медичного персоналу у виконанні умов договору.

Практика застосування договорів для вирішення сімейних спорів. На сучасному етапі вирізняльною характеристикою сімейно-правових договорів є їхня спрямованість на врегулювання відносин всередині сім'ї самими її членами, без втручання будь-яких публічних органів та держави в цілому. У чинному сімейному законодавстві спостерігається зміна самої сутності легального регулювання відносин у сім'ї, тобто договір розглядається чинним СК України як регулятор не лише тих відносин, які не врегульовані самим кодексом, а і як спосіб заміни учасниками сімейних відносин державного

© Мохнюк Т. О., 2021

регулювання саморегулюванням. Аналіз судової практики вирішення спорів у сімейній сфері свідчить, що суди встановлюють наявність договірних відносин між членами сім'ї перед тим як застосовувати законний режим.

Прикладами можуть слугувати наступні судові казуси [2]. При розгляді справи про стягнення аліментів на утримання дружини Старокостянтинівський районний суд Хмельницької області встановив, що сторони перебувають у зареєстрованому шлюбі. Від спільного проживання мають неповнолітнього сина. Позивачка знаходиться у відпустці по догляду за дитиною. Сторони проживають окремо, дитина знаходиться на утриманні матері. Договір подружжя про надання утримання один одному та договір між батьками про сплату аліментів на дитину сторонами не укладався. Такими чином, беручи до уваги відсутність договірного регулювання спірних відносин подружжя, а також те, що відповідач добровільно не надає позивачці матеріальну допомогу, суд дійшов висновку про необхідність застосування норм сімейного законодавства до спірних правовідносин, а саме: на підставі ч. 2 ст. 84 СКУ, у відповідності до якої дружина, з якою проживає дитина, має право на утримання від чоловіка – батька дитини до досягнення дитиною трьох років, стягнув на утримання позивачки аліменти в твердій грошовій сумі [3].

Аналогічний підхід було застосовано Сумським районним судом Сумської області при вирішенні справи про стягнення аліментів на утримання дитини у розмірі ¼ частини усіх видів заробітку батька. Так, заслухавши пояснення сторін, дослідивши матеріали справи, суд задовольнив позов у повному обсязі, застосувавши законний режим регулювання сімейних правовідносин сторін, а саме: статтями 180, 182-183 СК України, з наступних (перелічених) підстав.

Зокрема, судом першої інстанції було встановлено, що позивачка проживає разом з неповнолітнім сином, який перебуває на її утриманні. Батьком дитини є відповідач по справі. Відповідач має іншу неповнолітню дитину – доньку, кошти на утримання якої він надає у добровільному порядку. Пояснення відповідача про його участь в утриманні та вихованні сина у попередній час позивачкою не оспорюються, питання про стягнення аліментів за минулий час не ставиться.

Нотаріально посвідчений договір про сплату аліментів на дитину сторони не укладали. На підтвердження своїх пояснень про регулярну участь в утриманні дитини відповідач доказів не навів, грошових переказів позивачці після звернення її до суду з позовом не надсилав [4].

Г. М. Ахмач стверджує, що враховуючи законодавчу і практичну поширеність договірних конструкцій у сфері регулювання сімейних відносин необхідно доповнити Сімейний кодекс України окремими статтями, що регулюють способи забезпечення виконання договірних зобов'язань у сімейних правовідносинах (по аналогії з ЦК України) [1, с. 14-15], а саме СК України слід доповнити нормою про застосування відповідальності у вигляді стягнення неустойки за прострочення сплати аліментів і в тому випадку, якщо аліменти стягуються за договором (навіть якщо в договорі відсутня пряма вказівка на сплату неустойки). Оскільки неустойка не сплачується, якщо платник, зобов'язаний її сплачувати за рішенням суду, є неповнолітнім, то, за принципом аналогії закону, у договорі теж не можна вказувати на застосуванні цієї санкції, якщо зобов'язаною стороною є неповнолітня особа.

Висновки. Сфера застосування сімейно-правових договорів у наш час досить широка і все частіше можна стикнутися на практиці саме з таким методом врегулювання спірних правовідносин. Укладення договору зберігає приязні стосунки між родичами, свояками, майбутнім чи колишнім подружжям, батьками та дітьми тощо. Такий розвиток сімейних правовідносин, на мою думку, є правильним адже при будь-яких обставинах треба залишатися людьми і вирішувати усі питання цивілізованим шляхом, і укладення договору є саме таким. У ньому можна врахувати усі потреби і бажання сторін, прописати грамотно можливі події та їх наслідки і способи вирішення проблемних питань. Застосування сімейно-правових договорів є позитивним явищем, та ефективним методом врегулювання спорів, оскільки за його допомогою людські сімейні (родинні) відносини мають більше шансів бути збереженими. Судова практика доводить нам, що громадяни для врегулювання сімейних спорів застосовують договори, але не в такій кількості як це можливо. Укладення договору загалом у суспільних відносинах посідає одне з основних місць, коли питання постає: яким чином краще врегулювати проблемне правове питання? Така тенденція вважається позитивною, тому науковці намагаються звернути увагу законодавців на те, що варто змінити норми закону для полегшення застосування саме договірного способу врегулювання спорів.

Отже, розвиток застосування сімейних договорів є, і він має доволі позитивну динаміку. З часом такі договори перейдуть на новий рівень і стануть поширенішими серед пересічних громадян.

Список використаних джерел:

1. Ахмач Г. М. Договірні правовідносини членів сім'ї : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса: Одеська національна юридична академія, 2009. С. 14–15.

2. Михальнюк О. Поняття та особливості сімейно-правового договору. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки.* 2013. Вип. 4. URL: https://ukrlegis.com.ua/index.php/ua-ua/blog/nashi-publikatsiji/22-ponyattya-ta-osoblivosti-simejno-pravovogo-dogovoru.

3. Рішення Старокостянтинівського районного суду Хмельницької області від 29 серпня 2007 року. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/5843838.

4. Рішення Сумського районного суду Сумської області від 27 травня 2008 року. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/5732411.

5. Сімейний Кодекс України: Закон України від 10 січня 2002 року. № №2947-III. *Верховна Рада України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.

6. Харитонов Є.О. Науково-практичний коментар до Сімейного кодексу України / за ред. Є. О. Харитонова. Харків, ТОВ «Одісей», 2006. 552 с.

Овдійчук О. А.,
студентка 3 курсу групи П-33
Інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПОЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Полювання до цих пір залишається актуальним способом отримання м'яса диких тварин, їх шкіри та хутра, мисливських трофеїв, а також методом регулювання чисельності диких тварин в тих випадках, коли така чисельність на конкретній території загрожує життю та здоров'ю людей, свійських тварин, завдає значних збитків сільському, лісовому чи мисливському господарству, порушує природний баланс видів, загрожує існуванню інших видів диких тварин, способом недопущення поширення епізоотій за допомогою відстрілу хворих тварин, діагностичного та селекційного відстрілу для ветеринарно-санітарної експертизи, відстрілу та відлову хижих та шкідливих тварин. Проте суспільні відносини в даній сфері є не достатньо врегульованими в окремих питаннях для того щоб запобігти численним правопорушенням, законодавство потребує конкретизації та усунення прогалин.

Над дослідженням питання здійснення полювання в Україні працювали такі вітчизняні науковці як М. П. Волик, О. О. Томин, П. В. Тихий, В. В. Овдієнко, Т. І. Сухоребра тощо.

Визначення особливостей здійснення полювання в Україні є *метою доповіді*.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до статті 1 Закону України «Про мисливське господарство та полювання», полювання – це дії людини, спрямовані на вистежування, переслідування з метою добування і саме добування (відстріл, відлов) мисливських тварин, що перебувають у стані природної волі або утримуються в напіввільних умовах [1]. Мисливство визначається як вид спеціального використання тваринного світу шляхом добування мисливських тварин, що перебувають у стані природної волі або утримуються в напіввільних умовах у межах мисливських угідь [1, с. 1]. Як бачимо, не існує чіткого розмежування між цими двома поняттями. М. П. Волик [2] в своїй праці виділяє окремими поняття «мисливство» та «полювання», О. О. Томин [3] вказує на те, що полювання є саме складовою мисливства, а не окремим елементом, а Т. І. Сухоребра [4] підтверджує в своїй науковій роботі присутність правової колізії між поняттями «мисливство» та «полювання» та пропонує способи її вирішення. Я гадаю, що потрібно визначити конкретно які дії належать до полювання, а які вважатимуться мисливством задля усунення невідповідності тлумачення.

За порушення законодавства у сфері полювання особа несе дисциплінарну, адміністративну, цивільно-правову та кримінальну відповідальність [1, с. 18].

Дисциплінарна відповідальність за порушення у галузі мисливства і полювання становить протиправне, винне порушення трудової дисципліни службовою особою, трудова діяльність якої безпосередньо пов'язана з використанням і охороною мисливських тварин або зі здійсненням державного чи громадського контролю за веденням мисливського господарства України (наприклад, єгерів, посадових осіб користувачів мисливських угідь) [3]. Проте саме чіткого переліку таких осіб законодавство України не містить, що ускладнює притягнення до цього виду відповідальності.

Частиною 1 статті 85 Кодексу України про адміністративні правопорушення встановлено адміністративну відповідальність за порушення правил полювання, яке не мало наслідком добування, знищення або поранення тварин, а також транспортування або перенесення добутих тварин чи їх частин без відмітки цього факту в контрольній картці обліку добутої дичини і порушень правил полювання та в дозволі на їх добування, а частина 2 цієї ж статті встановлює відповідальність за повторне порушення правил полювання [5]. Науковець Т. І. Сухоребра [6] акцентує увагу на тому, що при застосуванні частини 2 на практиці виникають певні труднощі, адже в самій диспозиції не визначений порядок застосування такої ознаки як «повторність». Тобто, через який саме проміжок часу вчинення порушення, визначеного частиною 1 статті 85 Кодексу України про адміністративні правопорушення, вважатиметься повторним? Через місяць, два, чи, можливо, навіть через рік? На мою думку, при подоланні даної не-

© Овдійчук О. А., 2021

визначеності в самій диспозиції статті необхідно встановити конкретний проміжок часу, в межах якого вчинення зазначеного правопорушення вважатиметься повторним.

Статтею 248 Кримінального кодексу України [7] передбачено кримінальну відповідальність особи за незаконне полювання, якщо воно заподіяло істотну шкоду, а також незаконне полювання в заповідниках або на інших територіях та об'єктах природно-заповідного фонду, або полювання на звірів, птахів чи інші види тваринного світу, що занесені до Червоної книги України. В. К. Матвійчук [8] вбачає у формулюванні диспозиції частини 1 даної статті правову невизначеність і пропонує викласти так: «Порушення правил полювання на диких звірів і птахів, що охороняються законом і знаходяться в стані природної свободи, які включені в державний мисливський фонд, незаконна торгівля видами дикої фауни, що знаходиться під загрозою зникнення, знищення мігруючих видів тварин та середовища їх існування, що перебувають під загрозою зникнення, вилучення яєць із середовища існування диких тварин, продажу, зберігання з метою продажу тварин, транспортування з метою продажу тварин, якщо воно заподіяло істотну шкоду, а також незаконне полювання в заповідниках або на інших територіях та об'єктах природно-заповідного фонду, природної спадщини, або полювання на звірів, птахів чи інші види тваринного світу, що занесені до Червоної книги України». Як на мене, то таке формулювання є більш детальним, конкретизованим, що встановлює можливість виключення неоднозначності щодо застосування даної статті та призначення судом кримінального покарання за вчинення цього злочину.

Попри наявність низки законів та підзаконних нормативно-правових актів, що регулюють промисел полювання в Україні, існує необхідність вдосконалення законодавства, його деталізації, систематизації та конкретизації в плані застосування відповідальності до осіб, що порушують законодавство у сфері полювання. Сюди відносяться: відмежування понять «мисливства» і «полювання» через встановлення чіткого переліку дій, які вважатимуться або мисливством, або ж полюванням, визначення переліку конкретних посадових осіб, які нестимуть дисциплінарну відповідальність за порушення законодавства у сфері полювання, формулювання поняття «повторності» в диспозиції статті 85 Кодексу України про адміністративні правопорушення через встановлення конкретного проміжку часу, що включає повторність діяння, конкретизація диспозиції статті 248 Кримінального кодексу України задля правильної кваліфікації злочину.

Відтак, це дасть змогу запобігти правовій невизначеності при вирішенні судами питання застосування відповідальності до особи-правопорушника і, загалом, призведе до зменшення порушень в сфері мисливства та полювання.

Список використаних джерел:

1. Про мисливське господарство та полювання : Закон України від 22 лют. 2000 р. № 1478-III. *Офіційний вісник України.* 2000. № 12. Ст. 442.

2. Волик М.П. Правове регулювання полювання в Україні (На матеріалах південного регіону України) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.06. Одеський держ. ун-т ім. І.І. Мечникова. Одеса, 1997. 171 с.

3. Томин О.О. Правове регулювання мисливства та полювання в Україні (на матеріалах Карпатського регіону) : автореф. дис.... канд. юрид. наук : спец. 12.00.06. Нац. ун-т біоресурсів і природокористування України. К., 2009. 24 с.

4. Сухоребра Т. І. Полювання: витоки нормативного визначення та його зміст. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2008. Вип. 42. 222 с.

5. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1984. Дод. до № 51, Ст. 1122.

6. Сухоребра Т. І. Адміністративна відповідальність за порушення правил полювання та рибальства : автореф. дис.... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07. Нац. ун-т біоресірсів і природокористування України. К., 2011. 20 с.

7. Кримінальний Кодекс України від 5 квітня 2001 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26, Ст. 131.

8. Матвійчук В. К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища: проблеми законодавства, теорії та практики : дис. на здоб. наук. ступ. д-ра юрид. наук, 2008. 511 с.

Парай В. В.,
студентка 1 курсу
Інституту права ім. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

НАБУТТЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ЗА НАБУВАЛЬНОЮ ДАВНІСТЮ

Постановка проблеми. Відповідно до чинного цивільного законодавства набувальна давність – це засіб закріплення майна за суб'єктами, що ним володіють, у випадках, коли вони не мають можливості через певні обставини підтвердити підстави виникнення прав, а також в інших ситуаціях. Право власності за набувальною давністю може бути набуте як і на на майно, яке належить за правом власності іншій особі, так і на безхазяйні речі. Суб'єктами такого права можуть бути фізичні та юридичні особи, але ні в якому разі не держава.

Особливості поняття набуття права власності за набувальною давністю висвітлені в роботах багатьох науковців та практикуючих юристів, а саме Н.О. Міненкової, Т. Вахонєвої, В. Кройтора, Д. Луспеника, О. Яворської, котрі виокремили проблему застосування положень статті 344 Цивільного кодексу України в судовій практиці.

Визначення набуття права власності за набувальною давністю та особливостей застосування норм українського законодавства є метою цієї доповіді.

Виклад основного матеріалу дослідження. Як і будь-яке суб'єктивне цивільне право, право власності може виникати за наявності певних юридичних фактів, зазначених в ЦК України.

Частина перша статті 344 ЦК України передбачає, що особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років або рухомим майном – протягом п'яти років, набуває право власності на це майно (набувальна давність), якщо інше не встановлено цим Кодексом.

На підставі цього можна дійти висновку, що головними умовами набуття права власності за набувальною давністю є безперервність, давність, відкритість, добросовісність володіння. Особа, яка дотрималася усіх цих критеріїв має право пред'явити суду позов про визнання її права власності за набувальною давністю. Це випливає з статтей 15 та 16 Цивільного кодексу України, де зазначено, що кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання та кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу. Також, відповідно до частини четвертої статті 344 ЦК, згідно з якими захист цивільних прав здійснюється судом шляхом визнання цього права. Відповідачем за позовом про визнання права власності за набувальною давністю є попередній власник майна або його правонаступник. У разі, якщо попередній власник нерухомого майна не був і не міг бути відомим давнісному володільцю, то відповідачем є орган, уповноважений управляти майном відповідної територіальної громади.

Як вже було зазначено, набуття права власності можливе лише за певних умов: безперервність, давність, відкритість, добросовісність володіння. Саме це передбачено у пунках 5, 9 Постанови №5 Пленуму «Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав» від 07 лютого 2014 року Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних прав роз'яснив, що вирішуючи питання про правомірність набуття права власності, суд має враховувати, що воно набувається на підставах, які не заборонені законом, зокрема на підставі правочинів.

Також, Суд зазначив, що при вирішенні спорів, пов'язаних із набуттям права власності за набувальною давністю, суди повинні враховувати, зокрема, таке:

– володіння є добросовісним, якщо особа при заволодінні чужим майном не знала і не могла знати про відсутність у неї підстав для набуття права власності;

– володіння визнається відкритим, якщо особа не приховувала факт знаходження майна в її володінні. Вжиття звичайних заходів щодо забезпечення охорони майна не свідчить про приховування цього майна;

© Парай В. В., 2021

– володіння визнається безперервним, якщо воно не переривалось протягом всього строку набувальної давності. У разі втрати не із своєї волі майна його давнісним володільцем та повернення цього майна протягом одного року або пред'явлення протягом цього строку позову про його витребування набувальна давність не переривається (частина третя статті 344 ЦК). Не переривається набувальна давність, якщо особа, яка заявляє про давність володіння, є сингулярним чи універсальним правонаступником, оскільки в цьому разі вона може приєднати до часу свого володіння увесь час, протягом якого цим майном володіла особа, чиїм спадкоємцем (правонаступником) вона є (частина друга статті 344 ЦК).

Набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю регулюється Земельним кодексом України (далі – ЗК), зокрема статтею 119.

Щодо судової практики, то можна виокремити рішення Верховного Суду у постанові від 27.09.2018 р., по справі № 571/1099/16-ц, де Суд посилався на частину першу статті 344, відповідно до якої особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років або рухомим майном – протягом п'яти років, набуває право власності на це майно (набувальна давність), якщо інше не встановлено цим Кодексом.

Суд вказав, що при зверненні до суду з вимогами про визнання за набувальною давністю права власності на нерухоме майно позивачем має бути доведено факт існування такого нерухомого майна, відкритість та безперервність володіння ним без правової підстави; добросовісність заволодіння майном; факт володіння спірним майном протягом строку, який складає не менше 10 років.

Володіння без правової підстави – це фактичне володіння, яке не спирається на будь-яку законну підставу володіння чужим майном.

Щодо добросовісності володіння, то у цій постанові було зазначено, що добросовісність, як одна із загальних засад цивільного судочинства, означає фактичну чесність суб'єктів у їх поведінці, прагнення сумлінно захистити свої цивільні права та забезпечити виконання цивільних обов'язків. При вирішенні спорів має значення факт добросовісності заявника саме на момент отримання ним майна, тобто на той початковий момент, який включається в повний давнісний строк володіння майном, визначений законом. Крім того, позивач, як володілець майна, повинен бути впевнений у тому, що на це майно не претендують інші особи і він отримав це майно за таких обставин і з таких підстав, які є достатніми для отримання права власності на нього.

Добросовісність передбачає, що володілець майна не знав і не міг знати про те, що він володіє чужим майном, тобто ті обставини, які обумовили його володіння, не давали і не могли давати володільцю сумніву щодо правомірності його володіння майном.

За набувальною давністю може бути набуте право власності на нерухоме майно, яке не має власника, або власник якого невідомий, або власник відмовився від права власності на належне йому нерухоме майно та майно, що придбане добросовісним набувачем і у витребуванні якого його власнику було відмовлено.

Відкритість та безперервність володіння, що вказані в статті 344 висвітлені у Постанові Верховного суду у справі №591/5490/17 № провадження 22-ц/788/1939/18 володіння визнається відкритим, якщо особа не приховувала факт знаходження майна в її володінні. Вжиття звичайних заходів щодо забезпечення охорони майна не свідчить про приховування цього майна; володіння визнається безперервним, якщо воно не переривалось протягом всього строку набувальної давності.

На рахунок набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю, то відповідно до частини першої статті 119 Земельного кодексу України громадяни, які добросовісно, відкрито і безперервно користуються земельною ділянкою протягом 15 років, але не мають документів, які б свідчили про наявність у них прав на цю земельну ділянку, можуть звернутися до органу державної влади або органу місцевого самоврядування з клопотанням про передачу її у власність або надання у користування. Розмір цієї земельної ділянки встановлюється у межах норм, визначених цим Кодексом.

Відповідно, ми можемо зробити висновок, що норма ЗК і норма ЦК дещо відрізняються способом їх застосування, адже виникнення права власності за набувальною давністю для перелічених осіб, не дивлячись на дотримання всіх вимог набувальної давності не приводить до виникнення права власності на землю. Ці особи мають право звернутися до органу державної влади або органу місцевого самоврядування з клопотанням про передачу її у власність або надання у користування. Проте це не передбачає обов'язкової передачі земельної ділянки у власність чи користування таким особам.

Отже, відповідно до наведеної інформації, можна зробити висновок, що для набуття права власності за набувальною давністю, доведенню підлягають шість обставин: майно має бути об'єктом набувальної давності, не виключеним із цивільного обороту; добросовісність володіння таким майном; відкритість володіння цим майном; давність володіння та його безперервність; відсутність інших осіб, які претендують на це майно; відсутність титулу у позивача для володіння майном та набуття права власності.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 28.04.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.

2. Земельний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 2768-III. Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 17.03.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text.

3. Постанова Пленуму ВССУ № 5 «Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав» від 07 лютого 2014 року.

4. Постанова ВСУ від 27.09.2018р., по справі № 571/1099/16-ц, провадження № 61-28216св18.

5. Постанова ВСУ від. 06.09.2018р, по справі № 205/1178/16-ц, провадження № 61-14788св18.

6. Постанова Апеляційного суду Сумської області від 30.10.2018р., по справі № 591/5490/17, провадження № 22-ц/788/1939/18.

7. Вісник Верховного Суду URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/vvsu_2015_1_7.pdf.

Пукальчук К. В.,
студентка 3 курсу
Навчально-наукового інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

РОЗІРВАННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ З ІНІЦІАТИВИ РОБОТОДАВЦЯ ЗА ПРОЕКТОМ ТРУДОВОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Актуальність теми. У наш час досить гостро постає проблема припинення трудових відносин, зокрема в період загальнонаціонального карантину. Законодавче регулювання цієї теми потребує більшої конкретизації понятійного апарату і самої процедури звільнення працівника з ініціативи роботодавця. Це питання не тільки не втратило своєї актуальності з часом, а навпаки, ще більше загострилось. Цій темі присвячений ряд наукових робіт і досліджень, проте існує ряд питань, які потребують наукового переосмислення, зокрема в частині реформування національного трудового законодавства.

Стрімкий розвиток суспільно-економічних відносин породжує потребу прийняття нових законодавчих актів, які будуть актуальними для сучасних правовідносин. Те саме й стосується Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП), який був прийнятий п'ятдесят років тому і норми якого вже належним чином не відповідають сучасним проблемам.

Розірвання трудового договору за проектом Трудового кодексу України (далі – ТК України) регулюється параграфом 4 глави 5. У цьому параграфі викладені загальні підстави розірвання трудового договору за ініціативою роботодавця, статті цього параграфу, в свою чергу, розкривають кожну з підстав.

Серед підстав розірвання трудового договору за ініціативою роботодавця законодавець виділяє 1) у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням працівником своїх трудових обов'язків; 2) у зв'язку з виявленням невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі; 3) у зв'язку з нез'явленням працівника на роботу внаслідок тимчасової непрацездатності; 4) у зв'язку з поновленням на роботі працівника, який раніше виконував цю роботу; 5) у зв'язку з відсутністю працівника на роботі понад два місяці; 6) у разі встановлення невідповідності працівника виконуваній роботі або займаній посаді протягом строку випробування [2].

Що стосується першої підстави, у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням працівником своїх трудових обов'язків, то тут законодавець наголошує на тому, що таке невиконання або неналежне виконання має бути систематичним. «Змінено кваліфікаційну ознаку систематичного невиконання працівником трудових обов'язків. Систематичним пропонується вважати невиконання або неналежне виконання трудових обов'язків працівником, до якого щонайменше двічі протягом року застосовувалося дисциплінарне стягнення та на день порушення ці стягнення не знято» [1]. У цій ж статті визначається, що до невиконання або неналежного виконання працівником свої трудових обов'язків відноситься прогул. У проекті ТК України «змінено понятійний апарат дисциплінарного проступку – прогулу. Замість відсутності на робочому місці більше трьох годин без поважних причин запропоновано вважати прогулом – відсутність працівника протягом робочого дня без поважних причин» [1].

Друга з підстав розірвання трудового договору за ініціативою роботодавця передбачена ст. 93 проекту ТК України. До такої підстави, як виявлення невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі законодавець відніс втрату працівником права на керування транспортними засобами або інших дозволів, необхідних для виконання обумовленої трудовим договором роботи [2]. Наразі діючий КЗпП не виділяє це як підставу для розірвання трудових відносин за ініціативою власника або уповноваженого ним органу.

Така підстава, як нез'явлення працівника на роботу внаслідок тимчасової непрацездатності передбачена ст. 94 проектом ТК України. Новизною цього положення стала норма, яка стосується хворих на туберкульоз, що надає їм гарантії в реалізації свого конституційного права на працю. У проекті зазначається, що «за працівником, хворим на туберкульоз, місце роботи зберігається на весь період тимчасової непрацездатності, крім випадків, коли продовження роботи хворим на туберкульоз протипоказане, у тому числі як контактній особі» [2].

© Пукальчук К. В., 2021

У проекті ТК України вводиться нова підстава для розірвання трудового договору за ініціативою роботодавця. Ст. 96 проекту ТК України встановлює, що трудовий договір може бути розірвано за ініціативою роботодавця у зв'язку з відсутністю працівника на роботі та інформації про причини такої відсутності понад два місяці [2].

Варто зазначити, що однією з важливих гарантій захисту прав працівників, є передбачений ст. 87 проекту ТК України обов'язок роботодавця здійснити окремі дії у випадку звільнення працівників. Зокрема, «у разі необхідності здійснення заходів, що передбачають звільнення працівників у зв'язку із скороченням, роботодавець повинен не пізніше як за два місяці до намічуваних звільнень надати виборному органу первинної профспілкової організації (профспілковому представнику) обґрунтоване подання про причини наступного звільнення, кількість і категорії працівників, яких це може стосуватися, про строки проведення звільнення, критерії визначення працівників, які підлягатимуть звільненню, а також інші заходи» [2].

Новелою проекту ТК України є також передбачена ч. 1 ст. 88 можливість надання працівнику протягом строку попередження за його бажанням вільного від роботи часу для самостійного працевлаштування із збереженням заробітної плати, але не більше одного робочого дня на тиждень за домовленістю сторін [2].

Новизною норм, пов'язаних з регулюванням відносин зі скорочення є ст. 89 проекту ТК України, яка передбачає, що «у разі виникнення загрози масових звільнень працівників у зв'язку із скороченням штату роботодавець для їх запобігання зобов'язаний з урахуванням пропозицій виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) тимчасово застосувати: 1) обмеження або припинення прийняття на роботу нових працівників; 2) обмеження надурочних робіт та робіт у вихідні дні; 3) зупинення роботи окремих структурних підрозділів чи юридичної особи загалом з наданням працівникам за їхньою згодою відпусток без збереження заробітної плати або з частковим її збереженням на строк до двох місяців; 4) запровадження для працівників окремих структурних підрозділів або юридичної особи загалом режиму неповного робочого часу на строк, що не перевищує шість місяців, але не менше половини норми робочого часу; 5) поетапне звільнення працівників у зв'язку із скороченням; 6) надання працівникам можливості професійної підготовки, перепідготовки або підвищення кваліфікації; 7) інші передбачені колективними угодами і колективним договором заходи, рекомендовані центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, його територіальними органами, а також за підсумками консультацій з виборним органом первинної профспілкової організації (профспілковим представником)» [2].

Проект ТК України так само ж як і КЗпП містить положення щодо переважного права на залишення на роботі у разі проведення скорочення. Порівнюючи ст. 42 КЗпП та ст. 90 проекту ТК України можна зазначити, що норми проекту ТК детальніше регламентують порядок застосування підстав для залишення на роботі. Також на відміну від КЗпП, який передбачає десять категорій осіб, яким надається перевага у залишенні на роботі, проект ТК України закріплює сім категорій осіб, серед яких працівники: «1) із сімейними обов'язками – за наявності двох і більше утриманців; 2) у сім'ї яких немає інших осіб із самостійним джерелом доходів; 3) які мають триваліший безперервний стаж роботи в цього роботодавця; 4) які навчаються за направленням роботодавця чи підвищують кваліфікацію без відриву від роботи; 5) які отримали, працюючи в цього роботодавця, трудове каліцтво або професійне захворювання; 6) із числа прийнятих на роботу протягом останніх двох років у рахунок квоти або нормативу робочих місць; 7) із числа колишніх військовослужбовців строкової служби, військової служби за призовом під час мобілізації, на особливий період, військової служби за призовом осіб офіцерського складу та осіб, які проходили альтернативну (невійськову) службу, – протягом двох років з дня звільнення зі служби» [2].

Незважаючи на те, що проект Трудового кодексу України виправляє ряд недоліків, які існують в чинному, але застарілому Кодексі законів про працю України, все ж проект ще потребує доопрацювання і наразі містить ряд окремих спірних положень, які потребують переосмислення і регламентації.

Загалом Інститут розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця належним чином не відповідає розвитку суспільно-економічних відносин, наявні певні недоліки та колізії і це питання залишається відкритим для подальшого дослідження науковцями.

Список використаних джерел:

1. Положення проекту Трудового кодексу України та його відмінності від КЗпП України. URL: http://fpsu.org.ua/napryamki-diyalnosti/pravovijzakhist/12793.-polozhennya-proektu-trudovogo-kodeksu-ukrajini-ta-jogo-vidminnosti-vid

2. Проект Трудового кодексу від 08.11.2019. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67331

Рачковська В. Ю.,
студентка групи П-33
Інституту права ім. І.Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ПРОБЛЕМА ДОТРИМАННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ ЖИТЛА ПІД ЧАС ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ВХОДЖЕННЯМ ДО ЖИТЛОВИХ ПРИМІЩЕНЬ

Постановка проблеми. Дослідження важливих теоретичних та практичних питань, пов'язаних із вчиненням злочинів, передбачених ст. 162 Кримінального кодексу України («Порушення недоторканності житла»), обумовлене зростанням кількості таких злочинів, про що свідчить не лише вітчизняна судова статистика, а й практика Європейського суду з прав людини. Дослідження цієї проблеми вимагає не лише аналізу українського законодавства і вітчизняної судової практики, а й практики Європейського суду з прав людини.

Стан розробки проблематики. Дослідження проблеми кри-мінально-правової охорони недоторканності житла та іншого володіння особив її різних аспектах присвятили свої наукові дослідження В.Т. Маляренко,В.П. Шибіко, П.П. Андрушко, С.Я. Лихова, І.І. Петрухін. Комплексному дослі-дженню цієї проблеми присвячено дисертаційне дослідження Ю.М. Жмур.Проте, на нашу думку, ця проблема потребує свого подальшого дослідження, втому числі і з урахуванням практики Європейського суду з прав людини

Виклад основного матеріалу дослідження. Питання про недоторканність житла чи іншого володіння особи має досить тривалу історію. Тією мірою, котрою відбувався розвиток власності, держава намагалася створити й певні гарантії права своїх громадян на недоторканність житла та іншого володіння. Житло для людини – така ж необхідна річ, як одяг та їжа. Споконвіків людина дбає про своє житло, оберігає його, захищає. Житло є невід'ємною складовою особистого життя людини. Вона має природне право жити так, як бажає, бути захищеною від оприлюднення фактів особистого життя. Але це неможливо без поваги до її житла, де значною частиною проходить це особисте життя, і тому людина має таке ж природне право не тільки на саме житло, а й на його недоторканність.

Сьогодні дане конституційне право покликане забезпечувати свободу особи від незаконних вторгнень будь-яких суб´єктів до її житла, сфери особистого життя і гарантується особі незалежно від того, є вона громадянином України, іноземцем чи особою без громадянства [9].

У чинному законодавстві України право особи на недоторканність житла чи іншого володіння закріплене у ст. 30 Конституції України. Стаття 30 Конституції України гарантує кожному громадянину недоторканність житла чи іншого володіння. Відповідно до цієї статті не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду [3].

Про те, що житло та інше володіння особи Основним законом не ототожнюються, свідчить той факт, що у ч.ч. 2, 3 ст. 30 Конституції України між цими словами вжитий сполучник "чи". Проте поняття «інше володіння особи» законодавчого визначення, хоча б у загальних рисах, до цього часу не отримало, як це встановлено в кримінальних законах багатьох держав.

У ст. 29 ЦК України зазнається, що місцем проживання фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне до проживання в ньому (гуртожиток, готель тощо у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово.

Згідно ст. 310 ЦК України фізична особа може мати кілька місць проживання та вільний вибір місця проживання та його зміну, крім випадків, встановлених законом на недоторканність житла. Згідно ст. 311 ЦК України житло фізичної особи є недоторканим [4].

Право особи на недоторканність житла закріплено у багатьох міжнародних документах з прав людини. Йому присвячені ст. 12 Загальної декларації прав людини 1948 р., ст. 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р., ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 р. та інші [5].

© Рачковська В. Ю., 2021

Відповідно до ст. 8 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб [1].

Водночас, Пленум Верховного Суду у постанові «Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, і досудового слідства» від 28.03.2008 N 2 зазначив, що згідно з вимогами ст. 17 Закону України від 23 лютого 2006 р. «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» судам необхідно враховувати, що відповідно до практики Європейського суду з прав людини поняття «житло» у п. 1 ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод охоплює не лише житло фізичних осіб. Воно може поширюватися на офісні приміщення, які належать фізичним особам, а також офіси юридичних осіб, їх філій та інші приміщення. Справа «Бук проти Німеччини», у якій йдеться про те, що обшук було здійснено без достатніх підстав [7].

Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях за заявами громадян держав-членів Ради Європи дає визначення житла і сферу застосування положення ст. 8 Конвенції. Поняття «житло» в контексті цієї статті тлумачиться значно ширше, ніж у національному законодавстві України. Ним вважається:

– «місце, в яке особа бажає повернутись або де було її постійне помешкання (рішення у справі Гіллоу проти Сполученого Королівства від 24 листопада 1986 р. Серія, № 109, п. 46);

– власність, яку особа щорічно займає певний відрізок часу;

– житло, яке має статус «службового» (справа « Новоселецький проти України», ухвала по заяві № 47 148/99 від 11 березня 2003 року);

– приміщення, які пов'язані з професійною діяльністю – офіс чи робоче приміщення – адвоката, нотаріуса тощо (рішення у справі «Німіц проти Німеччини» від 16 грудня 1992 р. Серія А, № 251-В, п. 29); рішення у справі «Смірнов проти Росії» від 7 червня 2007 р., заява № 71362/01);

– поняттям «житло» Суд охоплює і приміщення, призначені і для скла-дів. Крім того, заявником у справі визнається також і юридична особа (рішення у справі «Товариство «Colas est» та інші проти Франції» від 16 квітня 2002 р., заява №37971/97). Відповідно до статті 64 Конституції України конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України [7].

Так, Конституцією і законами України передбачається можливість тимчасового обмеження конституційних прав і свобод і громадянина, передбачених статтями 30, 31, 32 Конституції України, під час проведення оперативно-розшукової діяльності, дізнання, досудового слідства, виконання рішень. Підстави і порядок здійснення заходів, пов'язаних із тимчасовим обмеженням цих конституційних прав і свобод людини і громадянина, визначені Кримінально-процесуальним кодексом України, законами України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про Національну поліцію», «Про боротьбу з тероризмом», «Про виконавче провадження».

Недоторканність житла чи іншого володіння особи не є абсолютною. Під час кримінального провадження органи, які здійснюють досудове розслідування (слідчий) і прокурор вправі увійти до них і провести обшук чи огляд лише на підставі ухвали слідчого судді. Без такої ухвали вони можуть вчинити ці слідчі (розшукові) дії лише у невідкладних і визначених КПК випадках, пов'язаних із:

а) врятуванням життя людей чи майна (при цьому загроза життю чи майну повинна бути реальною: крики про допомогу, постріли, погрози нападників тощо);

б) безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину (переслідування «по гарячих слідах») [10].

Окремий випадок проникнення до житла чи іншого володіння особи без згоди їх володільця і без ухвали слідчого судді передбачений Законом України «Про боротьбу з тероризмом» від 20 березня 2003 р. Згідно із його ст. 15 (п. 6) особи, які залучені до проведення антитерористичної операції, вправі входити (проникати) в житло та інше приміщення, на земельні ділянки, що належать громадянам, під час припинення терористичного акту та при переслідуванні осіб, які підозрюються у вчиненні такого

акту, на територію та в приміщення підприємств, установ і організацій, перевіряти транспортні засоби, якщо зволікання з цим може спричинити тяжкі наслідки [11].

Наявність цих підстав має бути перевірена слідчим суддею за клопотанням прокурора відразу після проведення обшуку чи огляду названих об'єктів. Відсутність такого клопотання або встановлення слідчим суддею відсутності невідкладності проведення обшуку чи огляду тягне за собою втрату допустимості одержаних при цьому доказів (див. коментар до ст. 233, ч. 2 ст. 237 КПК) [12].

Законом України «Про виконавче провадження», а саме положеннями статті 10, визначено виключний перелік виконавчих дій, які державний або приватний виконавець вправі вчинити із метою примусового виконання рішення суду.

Водночас згідно п. 4 ч. 3 ст. 18 згаданого Закону до прав виконавця віднесено право за наявності вмотивованого рішення суду про примусове проникнення до житла чи іншого володіння фізичної особи безперешкодно входити на земельні ділянки, до житлових та інших приміщень боржника – фізичної особи, особи, в якої перебуває майно боржника чи майно та кошти, належні боржникові від інших осіб, проводити в них огляд, у разі потреби примусово відкривати їх в установленому порядку із залученням працівників поліції, опечатувати такі приміщення, арештовувати, опечатувати та вилучати належне боржникові майно, яке там перебуває та на яке згідно із законом можливо звернути стягнення.

Таким чином законодавцем з метою унеможливлення порушення прав боржника фактично запроваджено судовий контроль за діями виконавців, які полягають у наданні дозволу на таке проникнення саме за ухвалою суду.

Звичайно, що в Україні неодноразово порушувалося право недоторканності житла особи. І таких справ у Європейському суді з прав людини чимало, до прикладу хочу навести одну із них. Це справа «Володимир Поліщук та Світлана Поліщук проти України».

Стосовно позову заявника суд встановив, що обшук квартири було проведено через два місяці після вчинення злочину та що не було вагомих підстав вважати, що в квартирі заявника могли бути знайдені докази. Відповідно суд задовольнив позовні вимоги заявника та постановив, що обшук був безпідставним та незаконним. І ще назву кілька справ, що стосуються порушення саме прав недоторканності житла «Ратушна проти України», «Васильчук проти України», «Головань проти України», «Смирнов проти Росії» [13].

Висновки. Отже, якщо коротко підсумувати проаналізовану мною інформацію можна зробити такі висновки:

1. Право особи на недоторканість житла чи іншого приміщення захищено як на національному, так і на міжнародному рівні.

2. На жаль, як українці так і громадяни інших країн неодноразово зазнавали порушення зазначеного права.

3. Часто проникнення в житло здійснюється без достатніх на те підстав.

4. Важливо те, що суд справді допомагає громадянам захистити їх порушене право, як на національному, так і міжнародному рівні.

Як на мене потрібно ще більше вдосконалювати законодавство, де прописати все і в деталях. На мою думку, також потрібно посилити відповідальність державних, приватних виконавців, слідчих та інших осіб, які залучаються до процедури обшуку або опису житла. Лише посилюючи покарання за незаконні дії та вдосконалення процедури обшуку ми зможемо досягти рівня правової демократичної держави. Я вважаю, що якщо ми вже маємо передбачене Конституцією право на житло, то потрібно і право на недоторканність житла. Протягом всього життя людина намагається створити свій затишний куточок, і як на мене вторгнення на територію будинку вагомих на те підстав – це злочин.

Список використаних джерел:

1. Європейська конвенція з прав людини: від 17.07.97 № 475/97-ВР URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.

2. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 02.10.2013 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.

3. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.

4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.

5. Літвінова І. Ф. Щодо визначення поняття права особи на недоторканність житла чи іншого володіння. Науковий журнал. *Право і суспільство.* 2012. № 2. С. 59.

6. Салій П. І. Питання недоторканності житла та іншого володіння особи в контексті Конституції та чинного законодавства України, Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини. *Журнал Юридична наука.* 2014. № 2.

7. Постанова Верховного суду України від 28.03.2008 N 2 Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-08#Text

8. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/ed20200428/

9. Право особи на недоторканість житла та його обмеження у кримінальному проваджені. URL: http://referat-ok.com.ua/pravo/pravo-osobi-na-nedotorkannist-zhitla-ta-iogo-obmezhennya-u-kriminalnomu-provadzhenni.

10. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/VRR00149.

11. «Про боротьбу з тероризмом» Закон від 20 березня 2003 року № 638-IV. Верховна рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15#Text.

12. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/ed20200428.

13. Практика Європейського суду. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ua/news/199157_obshuk--oglyad-rozmezhuvannya-ta-pdstavi-provedennya.

Річко А. С.,
студент групи П-32
Інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ПРОЦЕДУРА МЕДІАЦІЇ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Актуальність теми дослідження обумовлена тим, що традиційною формою захисту прав та інтересів, вирішення цивільних, трудових, господарських та інших спорів є звернення до суду. Судова форма захисту, в основу якої покладено змагальний процес, була і залишається провідною. Проте, в практиці багатьох країн закріпились інші механізми вирішення спору, тобто третейський суд, арбітраж, переговори та медіація. Основною метою впровадження таких механізмів є, перш за все, надання особі можливості обирати на власний розсуд спосіб ліквідації спору та зменшення навантаження на національні суди.

Медіація є однією з примирних процедур, які спрямовані на ліквідацію конфлікту. Перевагою медіації, в порівняні із судовою процедурою є довга тривалість судових процесів, які відтерміновують захист права, часто не можливість особи в повному обсязі захистити своє право, корумпованість судової системи. Проте, медіація як новий для України правовий інститут поки не набула поширення в нашому суспільстві. Тому постає питання потреби впровадження його в цивільний процес нашої держави.

Дослідженням питання правового статусу медіації та перспективи її впровадження в Україні займалися такі науковці: С.Т. Йосипенко, Ю.Д. Притика, О.М. Спектор, Ю.М. Жорнокуй, Г. Єрьоменко, В. Рєзнікова, Г.О. Огренчук та інші. Не дивлячись на кількість науковців, які займалися дослідженням нового правового інституту, медіація все ж не є закріпленою на законодавчому рівні. Тому й необхідність цієї роботи зумовлена існування достатньої кількості складних питань, які виникатимуть при застосуванні процедури медіації.

Цілі тез – визначити правову природу інституту медіації та здійснити аналіз проведення процедури медіації.

Виклад основного матеріалу дослідження. Варто зазначити, що проект Закону України «Про медіацію» стрімко удосконалюється. На сьогоднішній день для того, щоб дати визначення поняттю «медіація» не потрібно аналізувати велику кількість наукової літератури та нормативно-правових актів. Відповідно до проекту Закону України «Про медіацію» від 19.09.2020 р. № 3504, під медіацією розуміється альтернативна (іншими словами позасудова), конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора або медіаторів намагаються врегулювати спір шляхом переговорів [1].

С. Т. Йосипенко вважає, що принципами медіації є вихідні й визначальні засади, керівні положення та правові ідеї, що виступають основою для здійснення процедури медіації й спрямовані на ефективне вирішення конфлікту між сторонами та досягнення позитивного результату [2, с. 133].

Центральним принципом медіації можемо виділити принцип добровільності. Можемо погодитись з думкою С.Т. Йосипенко, яка полягає в тому, що зміст принципу добровільності полягає у наявності у сторін права особистого волевиявлення на проведення процедури медіації та свободи її припинення на будь-якому етапі процедури медіації. Також автор зазначає, що в зміст цього принципу також включається і правомочність сторін приймати будь-які рішення щодо вирішення конфлікту тільки за взаємною згодою [3, с. 132].

Ще одним важливим принципом медіації є принцип конфіденційності. Досліджуючи цивільно-правову природу корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах, Ю. М. Жорнокуй визначає, що найбільш привабливою рисою альтернативних способів вирішення правових конфліктів є їх конфіденційність, вони не супроводжуються веденням протоколу, слухання справи проходять у закритих засіданнях [4, с. 271].

Зміст принципу неупередженості медіатора зазначено у статті 7 проекту Закону України «Про медіацію», яка передбачає, що медіатор повинен бути неупередженою особою, яка допомагає сторонам

© Річко А. С., 2021

конфлікту (спору) здійснити комунікацію, досягти порозуміння та проводити переговори, медіатор має право надавати сторонам медіації консультації та рекомендації щодо порядку проведення медіації та фіксування її результатів, медіатор не має права вирішувати конфлікт (спір) між сторонами медіації або спонукати сторони до прийняття конкретного рішення по суті конфлікту (спору) [1]. Іншими словами, можна сказати, що медіатор не вирішує спір та не спонукає до прийняття конкретного рішення, а лише допомагає сторонам дійти порозуміння. Медіатор є лише посередником, а по суті спір вирішують самі сторони.

Принцип рівності сторін полягає у наявності рівних за змістом та обсягом суб'єктивних прав у кожної із сторін. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Сторонам надаються однакові права висловлювати свої думки, зауваження, визначати порядок денний, оцінювати прийнятність пропозицій та умов примирення.

Принцип самовизначення сторін медіації полягає у тому, що Сторони медіації самостійно обирають медіатора (медіаторів) або організацію, що забезпечує проведення медіації. Сторони медіації самостійно визначають перелік питань, що обговорюються, варіанти врегулювання конфлікту (спору), зміст угоди за результатами медіації, строки та способи її виконання, інші питання щодо конфлікту (спору) та проведення медіації. Інші учасники медіації можуть надавати консультації та рекомендації сторонам медіації, але рішення приймається виключно сторонами медіації [1].

З огляду на вищесказане можемо виділити основні переваги медіації. Ми погоджуємося з думкою Г. Єрьоменко, визначаючи, що основними перевагами медіації є конфіденційність, добровільність, економія часу та коштів, виграшне рішення для обох сторін, гнучкість процедури [5, 7].

На сьогоднішній день Україна впевнено йде шляхом Євроінтеграції. Це рішення призвело до глобальних змін не тільки в економічній, політичній та соціальній сферах, але і в багатьох інших, включаючи і сферу права. В Україні було проведено судову реформу: зокрема, була внесена низка змін до Конституції України, процесуальних кодексів та Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Окрім цього, було створено Вищий антикорупційний суд. Але ми вважаємо, що у сторіччя світової глобалізації цього замало. Адже у всіх провідних державах світу ставлення до судочинства разюче відрізняється від нашого. Розв'язання конфліктів у таких провідних країнах-членах Євросоюзу, як Франція, Німеччина, Бельгія, Італія, у 80 % випадків проводиться не за допомогою класичної моделі судочинства, а за допомогою використання альтернативних видів судочинства, найбільш поширеним з яких є медіація.

Медіація є чітко сформульованою процедурою та має, на нашу думку, три стадії: попередній етап, початковий етап та власне медіацію (додаток 2). Варто зазначити, що для успішного проведення медіації необхідно, щоб перехід до наступного етапу відбувався після того, як буде досягнуто усіх цілей на попередньому. Вважаємо за потрібне дослідити кожен з етапів детальніше.

На думку Р. Резнікової, під час підготовки медіатор здобуває довіру учасників, оцінює їх бажання до медіації, пояснює правила процедури та свою роль у цьому процесі [6].

Отже, на цьому етапі медіатор знайомить учасників з процедурою медіації та її принципами, обговорює зі сторонами правила медіації, відповідає на питання сторін. Перш ніж безпосередньо перейти до обговорення змісту конфліктної ситуації, необхідно переконатися, що сторони розуміють суть процедури, її принципи та погоджуються дотримуватися правил і брати участь у медіації. Для цього медіатор запитує учасників, чи все, з того що він сказав про медіацію, їм зрозуміло і чи є у них питання стосовно перебігу спільної зустрічі. Якщо учасники мають питання, медіатор пояснює незрозумілі моменти ще раз, якщо ні – пропонує сторонам підписати Згоду на участь у медіації.

Р. Рєзнікова зазначає, що початковий етап (розвідка та збір інформації) містить у собі поступове налагодження прямого спілкування між сторонами, її етапами є пояснення сторін, а також виклад кожною з сторін своєї думки у спорі, уточнення позицій, поділ загальної суті конфлікту на окремі складники. На цьому етапі кожна зі сторін має можливість висказати свої бачення суті спору, а медіатор задає питання та сприяє з'ясуванню причин конфлікту. Медіатор також працює над емоціями сторін і після сумісного визначення тем переговорного процесу. Серед цих тем медіатор має визначити серед них спільні та протилежні, встановити пріоритетність тем та порядок їх опрацювання в процесі медіації [6].

Ми підтримуємо думку автора, та вважаємо, що важливим моментом є саме встановлення пріоритетних тем та їх порядку, адже це може помітно скоротити і без того скорочену процедуру.

Проаналізуємо знову думку Р. Рєзнікової. Автор називає цей етап розробленням шляхів рішень. Власне медіація передбачає спільний пошук методі урегулювання конфлікту, а етапність цієї статті полягає у визначенні першочергових питань, з'ясування невиявлених інтересів сторін, визначенні спільних засад та інтересів сторін у конфлікті, обговоренні й пошуку взаємоприйнятних способів вирішення конфлікту, пошуку консенсусу. Це етап, протягом якого відбувається «мозкова атака», сторони висловлюють та записують протягом відведеного медіатором часу будь-які ідеї, які мають відношення до їх проблеми [6].

Проаналізувавши поняття угоди за результатом медіації, можемо зазначити, що на договори у сфері медіації поширюються загальні правила щодо багатосторонніх договорів, тому слід дотримуватися вимог стосовно форми та змісту таких правочинів. Проект Закону України «Про медіацію» передбачає такий склад учасників медіації: «медіатор (медіатори), сторони медіації, їх представники, законні представники, перекладач, експерти та інші особи, визначені за домовленістю сторін медіації» (стороною спору слід розуміти фізичну, юридичну особу та/або групу осіб). До сторін договору відносять зазвичай сторони спору та медіатора (медіаторів). Відносини між сторонами спору та медіатором є за своєю сутністю відносинами з надання послуг, при цьому відповідальність медіатора та претензії сторін щодо якості послуг слід розглядати окремо.

Висновок. Аналізуючи правове регулювання медіації в Україні, може стверджувати, що враховуючи відсутність будь-якого законодавчого підґрунтя щодо медіації в Україні, досліджуючи дану теми, ми знайшли достатню кількість наукових досліджень вчених. В Україні запровадження правового регулювання медіації перебуває на етапі законопроектної роботи. 15 липня 2020 року Верховна Рада в першому читанні прийняла за основу проект Закону «Про медіацію» № 3504, внесений Кабінетом Міністрів України. Саме цей нормативно-правовий акт і став основою нашого дослідження. Ми вважаємо, що незважаючи на його недоліки, він вартий уваги та прийняття після детального доопрацювання. Після цього ми зможемо повноцінно використовувати процедуру медіації в цивільному процесі України.

Список використаних джерел:

1. Проект Закону України «Про медіацію» від 19.05.2020 р. №3504. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68877.

2. Йосипенко С. Т. Принципи медіації у приватно-правових відносинах. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право».* 2015. № 35.

3. Притика Ю. Д. Зміст та класифікація принципів медіації. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2010. № 10.

4. Жорнокуй Ю. М. Цивільно-правова природа корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах: дис. ... док. юрид. наук. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Харків, 2016. 476 с.

5. Єрьоменко Г. Перспективи розвитку медіації в Україні. URL: http://ukrmediation.com.ua/files/content/Perspectyvy.pdf.

6. Рєзнікова В. Медіація (посередництво) як спосіб вирішення господарських спорів. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка.* 2012. № 90. С. 10–15. URL: http://papers.univ.kiev.ua/1/jurydychni_nauky/articles/reznikova-v-mediation-intermediation-as-a-method-of-solvingeconomicdisputes_19538.pdf.

Селецька Д. О.,
студентка групи П-33
Інституту права ім. І.Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОРИСТУВАННЯ ГУРТОЖИТКАМИ

Постановка проблеми. Законодавство щодо функціонування гуртожитків базується на положеннях глави 4 Житлового кодексу УРСР 1983 року, які певною мірою є застарілими, як і деякі інші норми цього кодифікованого нормативного акта, на чому неодноразово акцентувалася увага фахівців науки житлового права. Питання особливостей правового регулювання гуртожитками, реалізація житлових прав мешканців гуртожитків, а також надання жилої площі гуртожитків в користування певним категоріям громадян *є метою цієї доповіді.*

Виклад основного матеріалу. Порядок надання жилої площі в гуртожитках підприємств, установ, організацій, користування та виселення з гуртожитків, їх утримання регулюються статтями 127-132 Житлового кодексу, "Примірним положенням про гуртожитки", затвердженим Постановою Ради Міністрів УРСР від 3 червня 1986 р. за № 208 [1].

Гуртожитки – це є особливий вид жилого приміщення, який зазвичай призначений для короткочасного проживання і спільного користування кількома одинокими особами, які не перебувають у сімейних стосунках, або для проживання окремих сімей (жилі приміщення, що складаються з однієї чи кількох кімнат, що перебувають у відособленому користуванні сімей). Також гуртожитки призначаються для проживання робітників, службовців, студентів, учнів, а також інших громадян у період роботи або навчання.

Під гуртожитки надаються спеціально споруджені, або переобладнані для цієї мети жилі будинки. Переобладнання жилих будинків під гуртожитки провадиться з дозволу виконавчого органу обласної, міської ради [1].

Гуртожитки оснащуються меблями, іншими предметами культурно-побутового призначення, необхідними для проживання, навчання та відпочинку осіб, які в них проживають. Жилі будинки, що належать до категорії гуртожитків, реєструються в місцевих органах виконавчої влади або органах місцевого самоврядування [2].

Розмір жилої площі, що надається в гуртожитку, не може бути менше ніж 6 кв. метрів на одну особу [3].

Не допускається розміщення гуртожитків у підвалах і цокольних поверхах, а також використання під гуртожитки приміщень у жилих будинках, призначених для постійного проживання громадян. Хоча виконавчим комітетом Київської міської Ради народних депутатів в 70-х, 80-х роках були прийняті рішення про надання підприємствам, установам та організаціям дозволів на використання жилих будинків, їх частин, окремих під'їздів, поверхів та окремих квартир під гуртожитки для тимчасового проживання працівників.

Підприємство, установа, організація, у віданні якої перебуває гуртожиток, зобов'язана утримувати його згідно з встановленими санітарними правилами, єдиними правилами та нормами експлуатації і ремонту житлового фонду; своєчасно провадити необхідний капітальний і поточний ремонт будівлі та ремонт інвентарю; укомплектувати кожну кімнату меблями, постільними речами та іншим інвентарем відповідно до типових норм.

Керівники підприємств, установ, організацій, у віданні яких перебувають гуртожитки, несуть відповідальність за правильну експлуатацію та утримання гуртожитків, підтримання в них установленого порядку і правил проживання.

Жила площа в гуртожитках надається в порядку черговості, що визначається адміністрацією підприємства, установи, організації та профспілковим комітетом [1].

Вселення в гуртожиток громадян провадиться завідуючим (директором) гуртожитком або працівником, який його заступає, на підставі виданого адміністрацією підприємства, установи, організації ордера.

© Селецька Д. О., 2021

Мешканці гуртожитку сплачують за користування приміщеннями цього гуртожитку. Розмір плати, встановлений для студентських гуртожитків, визначається спільним наказом Міністерства освіти, охорони здоров'я та фінансів "Про встановлення граничного розміру плати за проживання в студентських гуртожитках» від 21 грудня 2018 р. за № 453/362/260 [4].

Розмір плати за проживання в гуртожитках вищих навчальних закладів для студентів, які навчаються за державним замовленням, не повинен перевищувати мінімальний розмір стипендії студента вищого навчального закладу відповідного рівня акредитації. Конкретний розмір плати за проживання, в гуртожитках встановлюється адміністрацією вищого навчального закладу.

Сезонні, тимчасові працівники і особи, що працювали за строковим трудовим договором, які припинили роботу, а також особи, що вчились у навчальних закладах і вибули з них, підлягають виселенню без надання іншого жилого приміщення з гуртожитку, який їм було надано у зв'язку з роботою чи навчанням [2].

Інших працівників підприємств, установ, організацій, які поселилися в гуртожитку в зв'язку з роботою, може бути виселено без надання іншого жилого приміщення в разі звільнення за власним бажанням без поважних причин, за порушення трудової дисципліни або вчинення злочину, а осіб, які припинили роботу з інших підстав, ніж ті, що були зазначені може бути виселено лише з наданням їм іншого жилого приміщення. При цьому надаване громадянам у зв'язку з виселенням з гуртожитку інше жиле приміщення має відповідати вимогам Законодавства [2].

Осіб, які проживають у гуртожитках, виселяють також у разі знесення будинку чи переобладнання будинку в нежилий, а також якщо будинок загрожує обвалом. При цьому особам, які підлягають виселенню, надається інше жиле приміщення (сім'ї кімната в службовому приміщенні для проживання сімей, а одинаку, який проживає в кімнаті, що перебуває в його відособленому користуванні, така сама кімната) [2].

При цьому слід мати на увазі, що п.22 Постанови Пленуму Верховного суду України "Про деякі питання, що виникли в практиці застосування судами Житлового кодексу України» від 12 квітня 1985 р. за № 2 зазначає, що при вирішенні спорів про виселення з гуртожитків, судам обов'язково слід з'ясовувати, чи є гуртожитком приміщення, яке займає відповідач [5].

Для цього, зокрема, необхідно затребувати дані про те, чи перебуває будинок, в якому розміщено таке приміщення, у віданні позивача; чи побудований він як гуртожиток або спеціально для цього переобладнаний; чи є дозвіл санепідемстанції на його заселення як у службове приміщення; чи зареєстрований він як гуртожиток у виконавчому органі районної, міської, районної в місті ради; чи видавався ордер на зайняття жилої площі в службовому приміщенні; чи укомплектований будинок меблями, спеціальним устаткуванням, інвентарем, культурно-побутовими предметами, необхідними для проживання, занять і відпочинку громадян, як оплачується проживання тощо.

Також слід враховувати те, що службовими приміщеннями вважаються спеціально побудовані підприємствами, установами, організаціями жилі будинки для малосімейних, щодо яких адміністрацією, органом громадської організації і профспілковим комітетом до початку будівництва прийнято рішення про їх використання як сімейних гуртожитків і вони зареєстровані у виконкомі як гуртожитки.

Якщо гуртожиток надано у зв'язку з роботою, слід з'ясовувати вид трудового договору, укладеного між позивачем і відповідачем, і за яких підстав він був припинений.

Мешканці гуртожитків не мають права:

– обмінювати своє житлове приміщення;

– переплановувати його;

– проживати з іншими членами сім'ї;

– заселяти у свою кімнату інших громадян і тимчасових мешканців [2],

Внутрішній розпорядок для мешканців гуртожитків установлюється адміністрацією підприємства, установи, організації чи навчального закладу за узгодженням з профспілковим комітетом.

Також слід зазначити, що питання проживання в гуртожитках потребує негайного вирішення.

Значна кількість гуртожитків перебуває в аварійному стані, умови проживання в яких не відповідають встановленим санітарним і технічним вимогам, а ремонт приміщень перекладається на плечі мешканців гуртожитків.

Список використаних джерел:

1. «Примірне положення про гуртожитки», затверджене Постановою Ради Міністрів УРСР від 3 червня 1986 р. № 208.

2. Житловий кодекс УРСР : Закон України від 30 черв. 1983 р. № 5464-Х. *Відомості Верховної Ради УРСР.* 1983.

3. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Примірного положення про користування гуртожитками» від 20 червня 2018 р. № 498, п. 3.

4. Наказ МОУ, МОЗУ, МФУ «Про встановлення граничного розміру плати за проживання в студентських гуртожитках» від 21 грудня 2018 р. за № 453/362/260.

5. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про деякі питання, що виникли в практиці застосування судами Житлового кодексу України» від 12 квітня 1985 р. за № 2, п. 22.

Серко В. Г.,
студентка групи П-33
Інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету "Острозька академія"

ПРОБЛЕМИ САМОСТІЙНОСТІ СТРАХОВОГО ПРАВА

Постановка проблеми. Страхування вважається окремою галуззю права, проте щодо цього твердження виникає багато колізій, адже страхове право ґрунтується на нормах цивільного права та інших галузей права. В такому випадку постає питання про проблеми самостійності страхового права.

Виклад основного матеріалу. Страхування є стратегічним сегментом економіки, оскільки воно дозволяє суттєво знизити навантаження на витратну частину бюджетів різних рівнів; сприяє соціально-економічній стабільності в суспільстві, оскільки є важливим елементом соціального захисту населення; дозволяє оптимізувати діяльність суб'єктів економіки за рахунок централізованих фондів фінансових ресурсів; забезпечує компенсацію збитків, завданих юридичним і фізичним особам у результаті настання несприятливих подій; є джерелом внутрішніх довгострокових інвестицій в економіку країни [1].

Страхова справа в Україні сьогодні набуває особливого значення. В умовах становлення ринкової економіки необхідне чітке правове регулювання всього вітчизняного страхового ринку, всіх видів страхової діяльності.

Останнім часом страховий ринок України набуває дедалі більшого розвитку, розширюються сфери страхової діяльності, формуються правові основи страхової справи.

Донедавна питання функціонування страхових компаній та їх взаємовідносин із клієнтурою вивчалися в рамках чотирьох навчальних дисциплін: "Страхування", "Цивільне право", "Зобов'язальне право" і "Фінансове право".

У сучасних умовах постає нагальна потреба детального вивчення проблем правового регулювання страхової діяльності та тієї ролі, яку відіграють страхові компанії в теперішньому житті України. Разом з тим, слід зазначити, що проблеми правового регулювання діяльності страхових компаній, їх взаємовідносини з клієнтурою, суспільними та державними інститутами належить до найскладніших і найменш розроблених проблем українського правознавства [2].

Страхове право (як і банківське, біржове, валютне, інвестиційне право) є окремою галуззю права, яка покликана регулювати різноманітні суспільні відносини. З іншого боку, до кола правового регулювання залучені і окремі інститути цивільного права, а також правові інститути та юридичні норми інших галузей права (адміністративного, державного, фінансового та інші). Страхове право є комплексним правовим інститутом, що поєднує публічно-правові та приватноправові відносини. Страхове право має предметну єдність – суспільні відносини із страхової охорони майнових інтересів фізичних і юридичних осіб. Як самостійна галузь права страхове право має перспективу сформуватися і розвинутися в доступному майбутньому. Ця перспектива виходить із того, що вже зараз спостерігається процес її формування, накопичення її змістовної частини.

Страхування як система, що існує в світі кілька століть, забезпечує перш за все захист майнових інтересів населення від різних видів ризику. У понятті «страхування» варто виділити три основні аспекти. По-перше, це соціально-економічний інститут суть якого полягає в: – пом'якшенні негативних наслідків випадкових подій шляхом розкладання тяжкості останніх на багато одиниць, яким загрожують дані події; – захисту майнових інтересів громадян, підприємств та установ; – організації шляхом формування за рахунок сплачуваних ними внесків, страхових фондів, призначених для відшкодування збитків і виплати страхових сум при настанні страхового випадку. По-друге, страхування є науковою дисципліною, яка охоплює питання страхової справи, формування та використання страхових фондів, методів страхової діяльності на ринку страхових послуг. Страхування – це страхова дисципліна, в якій сходяться комерція та статистика, фінанси та право, оподаткування та інвестиційні процеси. Об'єктом страхування як науки є особливі соціально-економічні, правові відносини, які складаються в

© Серко В. Г., 2021

суспільстві з приводу різних видів страхової діяльності. По-третє, страхування, будучи соціально-економічною закономірністю, потребує подальшого правового закріплення і врегулювання, удосконалення норм чинного законодавства, і отримує це за допомогою інституційних норм страхового права.[3]

Отже, аналізуючи вище наведену інформацію, можна зробити наступні висновки: В Україні галузь страхового права перебуває у стані активного розвитку і це, безумовно, позитивний факт, адже розвиток страхування в країні збільшує рівень соціальної захищеності та створює хороше підґрунтя для внутрішніх інвестицій в країні.

Страхове право надзвичайно пов'язане з іншими галузями права, а особливо – із цивільним законодавством. Такий тісний зв'язок породжує питання щодо самостійності страхового законодавства як окремої галузі права. Але, на мою думку, страхове право все ж таки варто виділяти як окрему галузь права, адже воно має притаманний лише для цієї галузі об'єкт – ризик. Я думаю, що в процесі розвитку страхування в Україні, воно стане більш самостійним, але зв'язок з іншими галузями права у будь-якому випадку залишиться.

Щодо самостійності страхового права дійсно виникає багато питань, проте ми не можемо робити вигляд, що його немає, адже це вкрай негативно відображатиметься на економічному стані країни. В даному випадку варто звернути увагу на розвиток цієї галузі права відповідно до міжнародних стандартів та позитивному досвіду інших країн.

Список використаних джерел:

1. Ткаченко Н. В. Страхування. Київ: УБС НБУ. 2014. 572 с.

2. Біленчук П. Страхове право України: поняття, завдання, принципи. URL: https://forinsurer.com/public/03/02/16/289.

3. Пилипенко С. А. Страхове право у системі права. Страхові правовідносини. 2012. С. 7.

Сікорська А. Ю.,
студентка 4 курсу
Навчально-наукового інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ПРЕЮДИЦІЯ ЯК ПІДСТАВА ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ДОКАЗУВАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Актуальність проблеми. Передбачуваність та деталізація норм цивільного процесуального законодавства є запорукою правильності його застосування. Одним із інститутів цивільного процесуального права, який не знайшов свого однозначного трактування у теоретичних джерелах та практичному застосуванні є преюдиція в системі підстав звільнення від доказування у цивільному процесі. Неправильне використання правил преюдиції становить загрозу дотримання принципу змагальності сторін, який є одним із фундаментальних у цивільному судочинстві. У 2017 році було прийнято Закон України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів», яким було внесене істотні корективи у цивільний процес, в тому числі зміни стосувалися і застосування преюдиції у цивільному провадженні. Тому важливим є дослідження обраної теми, що також підтверджується неоднозначністю судової практики щодо використання преюдиції у цивільному судочинстві.

Дослідженням обраної теми займалися: С. В. Васильєв, Н. Є. Керноз, В. С. Масюк, Осіпова І. І. Масюк, Т.В. Руда ін. Попри це, питання преюдиції повністю не досліджене, що зумовлює необхідність у подальших дослідженнях.

Дослідження преюдиції як підстави звільнення від доказування у цивільному судочинстві України, її особливості та проблеми крізь призму судової практики є *метою цієї доповіді.*

Виклад основного матеріалу дослідження. Виправданим кроком є закріплення на рівні цивільного процесуального законодавства України та інших процесуальних галузей переліку підстав звільнення від доказування у цивільному процесі України. Наявність підстав звільнення від доказування у цивільному процесі дозволяє забезпечити зменшення строків розгляду справи, що ніяким чином не впливає на правильність та справедливість рішення суду.

У *статті 82 Цивільного процесуального кодексу України* законодавцем перелічено всі підстави для звільнення від доказування. До них відносяться:

1) факти, визнані судом загальновідомими;

2) факти преюдиційні (вирішені), тобто встановлені судовим рішенням або вироком суду, що набрали законної сили;

3) факти, визнані стороною, якщо визнання прийнято судом.

Кожна із зазначених підстав має свої процедурні особливості застосування, що відіграє значення для уникнення маніпуляцій та інших негативних явищ процесуального зловживання. Як бачимо, *однією із підстав звільнення від доказування є преюдиційні факти.*

Преюдиція як підстава звільнення від доказування у цивільному судочинстві не є новим елементом системи підстав звільнення від доказування. Саме поняття преюдиція, яке практично не використовується у нормативно-правових актах має латинське походження і дослівно перекладається як «попереднє рішення».

Обставини у контексті процесуального права можна розглядати як синонім поняття «факту». Преюдиція дозволяє уникнути ситуації, коли встановлюються ті ж факти, які вже були встановлені. Важливо, що вони були встановлені за участю осіб, яких стосуються ці обставини. Тобто вона вже мала змогу реалізувати свої права щодо підтвердження чи спростування цих обставин і суд вже приймав до відома аргументи сторін і зробив їхню оцінку, на основі якої було сформовано певну юридичну позицію, яка стосується визнання наявності чи відсутності означеної обставини.

Існує *презумпція правильності встановлення обставин судом*, відповідно до якої, якщо не має законних підстав вважати зворотне, то потрібно вважати правильним та об'єктивним встановлення об-

© Сікорська А. Ю., 2021

ставин судом, а отже подальше використання «напрацювань» суду не буде шкодити справедливому та правильному поточному судовому розгляду.

Отже, *преюдиція – це правило, сутність якого полягає у звільнені від доказування обставин, які вже були раніше встановленими у судовому провадженні щодо осіб, які беруть участь в ньому*.

Відповідно до *частини 4 статті 82 Цивільного процесуального кодексу України:* «Обставини, встановлені рішенням суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді іншої справи, у якій беруть участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини, якщо інше не встановлено законом».

Із цієї норми цивільного процесуального закону випливає *дві умови, при яких можливе застосування інституту преюдиції:*

1) повинно бути наявним рішення суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили;

2) рішення стосується іншої справи, в якій брали участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини.

Вказівка «якщо інше не встановлене законом» дозволяє зробити висновок, що законодавець може встановити у певних випадках обмеження застосування преюдиції.

Так, *преюдиція не поширюється* на обставини, які були встановленими рішенням третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу, підлягають доказуванню в загальному порядку при розгляді справи судом, про що зазначено у частині 8 статті 82 Цивільного процесуального кодексу України.

Існує *можливість спростування преюдиційних обставин* особою, яка не брала участі у судовому розгляду, в якому ці обставини були встановленими. Законодавець вказує, що у такому випадку спростування означених обставин здійснюється у загальному порядку.

Обов'язковим є значення вироку суду у кримінальному провадженні, ухвала про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності або постанова суду у справі про адміністративне правопорушення, *які набрали законної сили в контексті правових наслідків дій чи бездіяльності особи щодо питання, чи мали місце ці дії (бездіяльність) та чи вчинені вони цією особою.*

У зарубіжних державах преюдиція також широко застосовується. Особливо це стосується держав англосаксонської правової сім'ї, де істотне значення відіграють судові рішення через дію інституту судових прецедентів. Зазвичай, правила преюдиції у зарубіжних державах деталізовані на вищому рівні, ніж в Україні, що дозволяє створити однакову судову практику щодо означеного питання.

Аналізуючи судову практику, слід зазначити, що вона відіграє двояку роль у питанні застосування преюдиції як підстави звільнення від доказування у цивільному судочинстві України.

З однієї сторони – завдяки позиціям суду удосконалюється та деталізуються законодавчі положення, які були неточними чи загальними.

З іншої – прослідковується також проблема неоднозначності судової практики щодо тотожних питань застосування правил преюдиції у цивільному судочинстві України.

На нашу думку, основними позиціями суду, які варті уваги, є:

– Факти, які є преюдиційними не підлягають доказуванню, бо вони вже були доказаними, не має необхідності встановлювати їх знову, тобто піддавати сумніву істинність та стабільність судового акта, який вступив у законну силу.

– Преюдиція має свої суб'єктивні межі, які визначаються тим, що у двох справах беруть участь одній й ті самі особи чи їхні правонаступники, чи хоча б одна особа, щодо якої встановлено ці обставини. Об'єктивні межі стосуються обставин, які були встановленими рішенням суду. Преюдиційні обставини не потребують доказування, якщо одночасно виконуються такі умови:

• обставина була встановленою судовим рішенням;

• судове рішення набрало законної сили;

• у справі беруть участь ті самі особи, які брали участь у попередній справі, чи хоча б одна особа, щодо якої встановлено ці обставини.

– Значення у контексті преюдиції не мають: оцінка судом конкретних обставин справи, як сторонами не оспорювалися, мотиви судового рішенні і кваліфікація спірних відносин.

Висновки. Преюдиційні факти входять в систему підстав звільнення від доказування у цивільному судочинстві. Преюдиція – це правило, сутність якого полягає у звільнені від доказування обставин, які вже були раніше встановленими у судовому провадженні щодо осіб, які беруть участь в ньому.

Існує дві умови, при яких можливе застосування інституту преюдиції:

1) повинно бути наявним рішення суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили;

2) рішення стосується іншої справи, в якій брали участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини.

Судова практика відіграє двояку роль у питанні застосування преюдиції як підстави звільнення від доказування у цивільному судочинстві України. З однієї сторони – завдяки позиціям суду удосконалюється та деталізуються законодавчі положення, які були неточними чи загальними. З іншої – прослідковується також проблема неоднозначності судової практики щодо тотожних питань застосування правил преюдиції у цивільному судочинстві України.

Список використаних джерел:

1. Цивільний процесуальний кодекс України в редакції 13. 08. 2020 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text.

2. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України в редакції від 21. 10. 2019 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2147-19#Text.

3. Постанова КАС ВС від 13.12.2018 року у справі № 815/6218/16. URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/74475866.

4. Постанова КГС ВС від 26.11.2019 по справі №902/201/19.. URL: http://budenniy.org.ua/2020/01/01/vysnovky-verhovnogo-sudu-shhodo-zastosuvannya-preyudytsiyi/.

5. Постанова КЦС ВС від 11.12.2019 по справі №320/4938/17. URL: http://budenniy.org.ua/2020/01/01/vysnovky-verhovnogo-sudu-shhodo-zastosuvannya-preyudytsiyi/.

Тютюнник В. С.,
студентка 4 курсу
Навчально-наукового інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СПРАВ, ЩО РОЗГЛЯДАЮТЬСЯ В ПОРЯДКУ ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Постановка проблеми. Незважаючи на те, що інститут окремого провадження був запроваджений ще ЦПК УРСР 1963 року, станом на сьогодні все ще виникають проблеми, вирішення яких потребує роз'яснень судами та вимагає постійного контролю відповідності законодавства сучасним реаліям життя суспільства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Частиною 7 статті 297 ЦПК України встановлено, що при ухваленні судом рішення судові витрати не відшкодовуються, якщо інше не встановлено законом. Проте на практиці зустрічаються випадки, коли суд встановлює відшкодування витрат на правничу допомогу у справах окремого провадження.

Так, у постанові Верховного Суду від 25 березня 2020 року у справі № 607/1219/18 ще раз наголошується на тому, що відшкодування витрат на правничу допомогу можливе у справах позовного провадження, а у справах окремого провадження судові витрати не відшкодовуються.

Частина 6 статті 297 ЦПК України визначає, що якщо під час розгляду справи у порядку окремого провадження виникає спір про право, який вирішується в порядку позовного провадження, суд залишає заяву без розгляду і роз'яснює заінтересованим особам, що вони мають право подати позов на загальних підставах.

Здається, така норма є цілком логічною, адже коли в сторін виникає спір, з'являється необхідність дослідити їхні позиції в позовному порядку. Про це і йдеться у постанові Верховного Суду від 22 квітня 2020 року у справі № 200/14136/17, де зазначається, що справи про спадкування суди розглядають за правилами позовного провадження, якщо особа звертається до суду з вимогою про встановлення фактів, що мають юридичне значення, які можуть вплинути на спадкові права та обов'язки інших осіб та (або) за наявності інших спадкоємців і спору між ними. Якщо виникнення права на спадкування залежить від доведення певних фактів, особа може звернутися в суд із заявою про встановлення цих фактів, яка, у разі відсутності спору, розглядається за правилами окремого провадження. Якщо під час розгляду справи у порядку окремого провадження з'ясується, що має місце спір про право, суд залишає заяву без розгляду та роз'яснює заявникові, що він має право звернутися до суду з позовом на загальних підставах.

Ще однією, здавалось би, логічною нормою є можливість участі у процесі недієздатної особи, щодо якої розглядається справа окремого провадження про визнання її недієздатною.

Частина 1 статті 299 ЦПК України вказує на те, що справи про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи чи визнання фізичної особи недієздатною суд розглядає за участю заявника, особи, щодо якої розглядається справа про визнання її недієздатною, та представника органу опіки та піклування.

Таким чином, постанова Верховного Суду від 7 жовтня 2020 року у справі № 195/1605/16-ц наголошує на тому, що така особа має право на участь у слуханні справи та на справедливий розгляд своєї справи. Зокрема, вона повинна бути повідомлена про розгляд справи, їй має бути роз'яснено її права, вона повинна мати можливість за бажання скористатися безоплатною правовою допомогою і брати участь у судових засіданнях. Навіть у разі наявності реальних, доведених застережень щодо небезпеки безпосередньої участі цієї особи у розгляді справи для інших осіб або для неї самої суд повинен, принаймні, мати візуальний контакт із такою особою, а краще опитати її (за необхідності – дистанційно, у режимі відеоконференції). Якщо на момент розгляду справи особа позбавлена волі як психічно хвора, суд має перевірити законність підстав позбавлення волі такої особи, щоб гарантувати права людини на свободу та справедливий суд.

© Тютюнник В. С., 2021

Цікавою є судова практика з приводу встановлення факту інваліда війни в порядку окремого провадження, про що йдеться у постанові Верховного Суду від 27 березня 2019 року у справі № 310/8703/17. Суд дійшов до висновку, що у випадку якщо заінтересована особа отримала від заявника документи, які підтверджують факт його залучення до формувань цивільної оборони для виконання робіт з ліквідації наслідків аварії на Чорнобильській АЕС, проте надала відмову, яку заявник, маючи документальні підтвердження зазначеного факту, вважає безпідставною, він може оскаржити такі дії заінтересованої особи до адміністративного суду, до повноважень якого належить, зокрема, перевірка законності й обґрунтованості відмови заінтересованої особи та оцінка наданих їй заявником документів як доказів його залучення до формувань цивільної оборони для виконання робіт з ліквідації наслідків аварії на Чорнобильській АЕС.

У цій справі Верховний Суд підкреслює те, що встановлення статусу інваліда війни не передбачене ЦПК України в порядку окремого провадження.

Частина 2 статті 342 ЦПК України зазначає, що судове рішення про задоволення заяви лікаря-психіатра, представника закладу з надання психіатричної допомоги є підставою для надання відповідної психіатричної допомоги у примусовому порядку. А частиною 2 статті 340 ЦПК України визначено, що до заяви про психіатричний огляд або надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку додається висновок лікаря-психіатра, а про продовження примусово амбулаторної психіатричної допомоги, про примусову госпіталізацію, її продовження – висновок комісії лікарів-психіатрів та інші відповідні матеріали.

Проте у постанові Верховного Суду від 10 вересня 2020 року у справі № 127/25395/18 встановлюється, що сама по собі наявність акта огляду комісії лікарів-психіатрів про ознаки психічного розладу у пацієнта, за відсутності інших належних і допустимих доказів про відповідний стан здоров'я, є недостатньою для ухвалення рішення про примусову госпіталізацію такої особи до психіатричного закладу без його усвідомлюваної згоди.

І за відсутності таких доказів надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку шляхом її госпіталізації до психіатричного закладу у примусовому порядку розглядається як позбавлення свободи у розумінні пункту 1 статті 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод з гарантіями, що передбачені цією статтею.

Якщо говорити про актуальні питання розгляду справ про визнання втрачених векселів недійсними та відновлення прав на них, то тут слід згадати, що строк пред'явлення позову заявником до держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя не може бути більшим двох місяців. Якщо заявник у встановлений судом строк не пред'явить позову до держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя, суд постановляє ухвалу про зняття заборони здійснювати будь-які операції за цінним папером на пред'явника або за векселем.

Постанова Верховного Суду від 20 травня 2020 року у справі № 757/35571/18-ц визначає, що тлумачення вказаних норм права дає підстави для висновку, що цивільним процесуальним законодавством передбачено спеціальний порядок розгляду справ за заявами про визнання втраченого векселя недійсним та відновлення прав на втрачений вексель. Ухвала про залишення без розгляду заяви про визнання недійсним і про відновлення прав на втрачений вексель постановляється, якщо особа, яка є держателем втраченого векселя, подасть заяву про це до суду. Наслідком подання заяви держателем втраченого векселя є не лише залишення без розгляду заяви про визнання недійсним і про відновлення прав на втрачений вексель, але й встановлення судом строку для пред'явлення позову заявником в загальному порядку до держателя векселя про їх витребування.

Отже, підводячи підсумки, слід наголосити, що судова практика зі справ, що розглядаються в порядку окремого провадження сьогодні активно формується, Верховний Суд вирішує правові проблеми та роз'яснює порядок застосування норм права з такого ряду питань у тому числі.

Однак незважаючи на те, що ЦПК України досить детально регламентує процедуру здійснення окремого провадження, на практиці існують випадки неправильного застосування і розуміння цих норм.

Українець І. В.,
студентка 4 курсу
Інституту права ім. І.Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

РОЗГЛЯД СІМЕЙНИХ СПОРІВ ІЗ ЗАЛУЧЕННЯМ ОРГАНІВ ОПІКИ ТА ПІКЛУВАННЯ

Актуальність роботи полягає в проблемі збільшення кількості дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Такі діти потребують особливої уваги та захисту. Досліджуючи інститут опіки та піклування, можна проаналізувати особливості розгляду справи та їх правові проблеми. Виявлення яких згодом вплине на розробку їх вирішення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Згідно із ч. 3 ст. 51 Конституції України та ст. 5 Сімейного кодексу України сім'я, дитинство, материнство та батьківство охороняються державою. Держава створює умови для зміцнення сім'ї. Для цього в Україні сформована система державних органів, на які покладено обов'язок здійснювати правовий захист прав і законних інтересів дитини. Одним із таких органів, на який покладено функції захисту прав і законних інтересів дитини, є орган опіки та піклування.

Сімейний кодекс України визначає органи опіки та піклування як попередню ланку для розв'язання спору. Однак звернення за захистом до цього органу не виключає право звернутися до суду. У разі звернення з позовом до суду виконавчі органи місцевого самоврядування зупиняють розгляд справи.

Органи опіки та піклування мають право звертатися до суду у справах про визнання шлюбу недійсним, якщо захисту потребують права та інтереси дитини, особи, яка визнана недієздатною, або особи дієздатність якої обмежена(ст. 42 СК), про позбавлення батьківських прав (ст. 165 СК), про скасування усиновлення або визнання його недійсним (ст. 240 СК) та інші.

З метою захисту прав осіб та всебічного розгляду справи законодавством України передбачені випадки обов'язкової участі органів опіки та піклування. Відповідно до ст. 19 Сімейного кодексу України обов'язковою є участь органу опіки та піклування при розгляді судом спорів щодо:

1) участі одного з батьків у вихованні дитини;
2) місця проживання дитини, виселення дитини;
3) зняття дитини з реєстрації місця проживання;
4) визнання дитини такою, що втратила право користування житловим приміщенням;
5) позбавлення та поновлення батьківських прав;
6) побачення з дитиною матері, батька, які позбавлені батьківських прав;
7) відібрання дитини від особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду;
8) управління батьками майном дитини, скасування усиновлення та визнання його недійсним;

У зазначених випадках орган опіки та піклування залучається як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог. Відповідно до ч.1 ст.53 Цивільного процесуального кодексу України, треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, можуть вступити у справу на стороні позивача або відповідача до закінчення підготовчого провадження у справі, у разі коли рішення може вплинути на їхні права або обов'язки щодо однієї зі сторін. Їх може бути залучено до участі у справі також за заявою учасників справи.

Суд повідомляє третю особу про справу, надсилає їй копію ухвали про залучення третьої особи і роз'яснює її право заявити про свою участь у справі. Якщо від третьої особи не надійшло повідомлення про згоду на участь у справі, справа розглядається без неї, окрім її обов'язкової участі. У статті не вказано, у який строк суд повідомляє органи опіки та піклування про справу, відсутня і вказівка про те, протягом якого строку орган зобов'язаний повідомити суд про свою згоду на участь у справі. Очевидно, що в цій ситуації суд має постановити ухвалу про повідомлення третьої особи про наявність заяви щодо її залучення у справу та вказати строк, протягом якого вона має повідомити про свою згоду на участь у справі.

© Українець І. В., 2021

Правове становище органів опіки і піклування у суді загальної юрисдикції під час розгляду справи залежить від форми їх участі в процесі. Якщо судовий розгляд було ініційовано ними, то відповідно до ст. 26 Цивільного процесуального кодексу України вони є особами, які беруть участь у справі та користуються процесуальними правами, мають процесуальні обов'язки особи, в інтересах якої вони діють. Однак законом заборонено укладати мирову угоду.

Залучення органу опіки та піклування як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог наділяється правами, передбаченими в ст. 27 Цивільного процесуального кодексу України, а також має право висловлювати свою думку щодо вирішення справи по суті.

Вступ у справу третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог, не тягне за собою розгляд справи спочатку. До органу опіки та піклування них не може бути пред'явлено зустрічний позов відповідно, оскільки вони не є суб'єктом спірного правовідношення.

Під час розгляду справи судом орган опіки та піклування переважно залучається, як третя особа. Метою залучення цього органу є отримання висновку. Залежно від суті справи виконавчий орган проводить обстеження та складають акт умов проживання дитини, батьків та інших осіб, які бажають проживати з дитиною і брати участь у її вихованні. Акт та інші документи, які знаходяться в розпорядженні органу опіки та піклування, складають основу висновку, який надається суду.

Висновок складається уповноваженою особою та підписується керівником органу. Наприклад, висновок про доцільність позбавлення батьківських прав формується на підставі засідань комісії органу опіки та піклування про питання доцільності позбавлення батьківських прав. Для підготовки висновку комісія спілкується з обома батьками та вивчає наявність підстав для позбавлення батьківських прав.

Подання висновку виконавчого органу у сімейних спорах є обов'язковим у випадках, передбачених законом. Список цих справ перелічений у частині першій цього Розділу. Наприклад, у справах щодо: позбавлення чи поновлення батьківських прав, відібрання дитини від особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду або участі одного з батьків у вихованні дитини та ін.

Висновок органу опіки та піклування щодо визначення способів участі батьків у виховані малолітньої дитини не є предметом судового оскарження, відповідно до постанови Апеляційного суду Одеської області № 522/18951/17 від 04.04.2018 [3]. У даній справі мати дитини звернулась до суду із позовом про визнання незаконним та скасування рішення органу опіки та піклування РДА про визначення способів участі батька у вихованні малолітнього сина, визнання незаконним та скасування висновку органу опіки та піклування РДА про визначення способів участі батька у вихованні малолітнього сина та визнання незаконним та скасування висновку Служби у справах дітей. Апеляційним судом у своїй ухвалі вказано, що згідно ч. 6 ст. 19 СК України **суд може не погодитися** з висновком органу опіки та піклування, якщо він є недостатньо обґрунтованим, суперечить інтересам дитини.

Згідно з Практикою розгляду судами справ, пов'язаних із позбавленням батьківських прав, поновленням, установлення опіки та піклування над дітьми Верховного Суду України від 11 грудня 2008 року [4]. Якщо суд установить, що орган опіки та піклування подав висновок, який суперечить інтересам дитини або є недостатньо обґрунтованим чи недостовірним, суд вправі на підставі ст. 211 Цивільного процесуального кодексу України постановити окрему ухвалу і направити її відповідному органу опіки та піклування для усунення недоліків у роботі.

Висновок є доказом у цивільній справі, який підлягає оцінці в сукупності з іншими доказами та не може бути самостійним способом захисту. Такий висновок та рішення органу опіки та піклування**, є дорадчими та не тягнуть за собою виникнення будь-яких прав чи обов'язків у батьків щодо батьківських прав та визначення способів участі у вихованні дитини**, оскільки такий не порушує прав та обов'язків жодного з батьків.

При цьому **правові наслідки для батьків виникають виключно в результаті прийняття рішення судом**, в ході якого і відбувається оцінка всіх доказів в сукупності, в тому числі і висновку та рішенні органу опіки та піклування, **який не має наперед встановленої сили для суду,** що розглядає спір про позбавлення батьківських прав та визначення місця проживання дитини.

Відповідно до ст. 60 Цивільного кодексу України, суд призначає опікуна або піклування за поданням органу опіки та піклування. Вбачається, що замість подання у матеріалах справи може бути наявний офіційний висновок чи інший документ органу опіки та піклування, який свідчить про згоду цього органу на призначення певної особи опікуном або піклувальником.

Окрім отримання висновку від представника органу опіки та піклування суд може допитати його в залі судового засідання з метою уточнення висновку.

Отож, висновок є доказом у цивільному провадженні, який підлягає оцінці в сукупності з іншими доказами та не може бути самостійним способом захисту. Висновок не може бути предметом судового оскарження, оскільки **не тягне за собою виникнення будь-яких прав чи обов'язків у батьків щодо батьківських прав**.

Список використаних джерел:

1. Сімейний кодекс України. від 10.01.2002 № 2947-III URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text (дата звернення: 07. 02. 2021).

2. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України / за ред. Червоного Ю. С. К. : Істина, 2003. С. 365.

3. Постанови Апеляційного суду Одеської області № 522/18951/17 від 04 квітня 2018 року URL:: https://protocol.ua/ru/sud_visnovok_organu/ (дата звернення: 07. 02.2021).

4. Узагальнення Верховного Суду України Практика розгляду судами справ, пов'язаних із позбавленням батьківських прав, поновленням батьківських прав, усиновленням, установленням опіки та піклування над дітьми від 11.12. 2008. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0020700-08#Text (дата звернення: 07. 02. 2021).

Чернецька Т. В.,
аспірантка кафедри культурології та філософії
Національного університету «Острозька академія»

РЕПРОДУКТИВНІ ПРАВА З ТОЧКИ ЗОРУ ПРАВ ЛЮДИНИ

Постановка проблеми. Масштабні зміни в суспільному та науковому житті людства наприкінці XX та протягом перших двох десятиліть XXI століття зумовили виникнення четвертого покоління прав людини, що є відносно новими та перебувають на стадії активного розвитку та обговорення.

Права людини, що становлять четверте покоління, були предметами наукових досліджень таких вчених-науковців, як О. Є. Аврамова, А. Б. Венгеров, Ю. А. Дмитрієв, О. С. Жидкова, В. І. Крусс, М. А. Лаврик, О. Е. Радутний, Г. Б. Романовський, М. В. Савчин, К. О. Самокиш, А. П. Семітко, І. Я. Сенюта, В. Ю Стеценко, С. Г. Стеценко та ін.

Метою цієї доповіді є аналіз репродуктивних прав фізичної особи, як соматичних прав, що належать до четвертого покоління прав людини.

У юридичній науці прийнято класифікувати права людини за кількома підставами, і однією з класифікацій є розподіл прав людини за часом їх виникнення. Так, у літературі їх прийнято ділити на декілька поколінь. До першого покоління відносять особисті та політичні права, до другого – соціальні, економічні та культурні, до третього – колективні права, або права солідарності [1, с. 299]. Але стрімкий розвиток науки і техніки, який призвів до величезного прориву у сфері медицини, генної інженерії, біомедицини в кінці минулого століття, потягнув за собою формування прав людини нового покоління, так званих прав четвертого покоління.

У 1996 р. А. П. Семітко запропонував виділити права четвертого покоління, до яких необхідно віднести права людини, пов'язані зі здійсненням абортів та евтаназії [2, с. 207].

Серед дослідників немає єдності щодо прав, що належать до четвертого покоління. М. П. Авдєєнкова обґрунтовує таку категорію як «право на фізичну свободу» [3, с. 23], Г.Б. Романовський перелік прав четвертого покоління обмежує правом на самогубство та на евтаназію, причому евтаназію та самогубство розглядає як елементи права на смерть [4, с. 233]. А.Б. Венгеров називає четверте покоління правами людства: право на мир, на ядерну безпеку, космос, екологічні, інформаційні права тощо [5, с. 307]. О. Аврамова й О. Жидкова до четвертого покоління прав людини зараховують: зміну статі, трансплантацію органів, клонування, використання віртуальної реальності, одностатеві шлюби, штучне запліднення, евтаназію [6, с. 104].

Таким чином, можна дійти висновку, що права четвертого покоління становлять дві підгрупи прав: соматичні права та інформаційні права .

Що ж являють собою соматичні права?

Права людини, що передбачають можливість розпоряджатися своїм тілом, змінювати свою тілесну субстанцію й мають суто особистий характер, пропонується визначати як соматичні (від грец. soma – тіло). Цей термін зобов'язаний своєю появою в пострадянській юридичній науці В. І. Круссу. Він визначає соматичні права як «групу таких, які ґрунтуються на фундаментальній світоглядній упевненості в «праві» людини самостійно розпоряджатися своїм тілом: здійснювати його «модернізацію», «реставрацію» й навіть «фундаментальну реконструкцію», змінювати функціональні можливості організму та розширювати їх техніко-агрегатними або медикаментозними засобами» [7, с. 43].

Особливими характеристиками соматичних прав є:

1. Специфічний характер об'єкта цих прав – тіло людини.
2. Природна залежність від знань біології, генетики, медицини, техніки.
3. Неоднозначне ставлення з боку релігії, моралі, етики, політики.
5. Нерозривний зв'язок з основними конституційними правами людини в силу особливого зв'язку з особистими (природними правами) і відособленість як самостійної групи прав людини.
6. Винятковість за своїми правовими наслідками в процесі й результаті їх реалізації.

© Чернецька Т. В., 2021

7. Ступінь їх визнання та реалізації відображає рівень розвитку держави й суспільства загалом [8, с. 82].

Ці ознаки дають змогу говорити про соматичні права як самостійну правову категорію, що відповідає сучасним інтересам особистості та її потребам.

Однією з категорій соматичних прав четвертого покоління є репродуктивні права людини. Ці права поділяються на два види: репродуктивні права негативного характеру (аборт, стерилізація, контрацепція) і репродуктивні права позитивного характеру (штучне запліднення, сурогатне материнство). Дана категорія прав породжує багато складних релігійних, етичних і правових дискусій. Наприклад, проблема реалізації права на аборт, розділила світ на два табори, і дебати про це право ведуться на всіх континентах.

Дискусії про проблеми аборту в багатьох країнах світу ведуться на рівні політики держави: противники права жінки на аборт борються за законодавче обмеження або взагалі заборону цього права, а прихильники виступають за скасування або хоча б пом'якшення цих норм.

В Україні не існує заборони на аборт, право на штучне переривання вагітності, якщо вона не перевищує дванадцяти тижнів, може здійснюватися за бажанням жінки, у випадках, встановлених законодавством, штучне переривання вагітності може бути проведене при вагітності від дванадцяти до двадцяти двох тижнів [9]. Однак уже неодноразово до парламенту вносилися законопроекти щодо запровадження такої заборони [10]. Право на добровільну стерилізацію передбачено нормами Цивільного кодексу України.

Поряд із цим уваги заслуговує і право на штучне запліднення, широко закріплене в цивільному законодавстві багатьох країн, у т. ч. в Україні. Зокрема, в нашій країні це право закріплено в п. 7 ст. 282 ЦК України, а порядок його реалізації встановлено у Наказі МОЗ № 787 від 09 вересня 2013 р. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні [11].

Як зазначають С.Г. Стеценко, В.Ю. Стеценко та І.Я. Сенюта, сьогодні поряд з очевидною медичною користю репродуктивних технологій різко позначилися проблеми моральноетичного обґрунтування їх проведення [12, с. 415]. Так, зокрема, норми суспільної моралі в окремих випадках засуджують донорство репродуктивних клітин і сурогатне материнство, якщо вони мають комерційний характер. Проте гострої нетерпимості до подібних дій немає. Тому можемо стверджувати, що в Україні це право більшою мірою законодавчо врегульовано й узгоджено з нормами суспільної моралі.

Таким чином, репродуктивні права фізичної особи можна віднести до принципово нового четвертого покоління прав людини, оскільки такі права безпосередньо пов'язані з тілом людини, є винятковими за своїми правовими наслідками в процесі й результаті їх реалізації, а також викликають неоднозначне ставлення з боку релігії, моралі та етики. Нажаль доводиться констатувати, що правове регулювання інституту четвертого покоління прав як в Україні, так і за кордоном є проблемним.

Список використаних джерел:

1. Мушак Н. Б. Концептуальні підходи до класифікації прав людини в умовах глобалізаційних процесів. *Часопис Київського університету права.* 2011. № 2. С. 298–301.

2. Корельский В.М. Теория государства и права : учебник / под ред. В. М. Корельского, В. Д. Перевалова. Москва : НОРМА-ИНФРА-М, 2000. С. 616.

3. Авдеенкова М. П. Право на физическую свободу. *Государство и право.* 2005. № 3. С. 19–23.

4. Романовский Г. Б. К вопросу о праве на смерть как юридической основе легализации эвтаназии и самоубийства. *Медичне право України: проблеми управління та фінансування охорони здоров'я : Матеріали III Всеукраїнської науково-практичної конференції з медичного права (II Міжнародної науково-практичної конференції з міжнародного права) «Медичне право України: проблеми управління та фінансування охорони здоров'я» (23–24 квітня 2009 р., м. Львів)* / упор. Сенюта Г.Я., Терешко Х.Я. Львів : ЛОБФ «Медицина і право», 2009. С. 232–234.

5. Венгеров А. Б. Теория государства и права : учебник. Москва : Юриспруденция, 2000. С. 478.

6. Аврамова О. Четверте покоління прав людини: постановка проблеми. *Право України*. 2010. № 2. С. 101–107.

7. Крусс В. И. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философско-правовом измерении: к постановке проблемы. *Государство и право*. 2000. № 10. С. 43.

8. Нестерова Е. М. Понятие и юридико-социальная сущность соматических прав человека. *Социально-экономические явления и процессы.* 2011. № 7. С. 82–86.

9. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України.* 2003. № 40–44. Ст. 281.

10. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обмежень по проведенню операцій штучного переривання вагітності (абортів) № 6239 від 27 березня 2017 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61424.

11. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09 вересня 2013 р. № 787. URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/z1697-13.

12. Стеценко С.Г. Медичне право України / за заг. ред. С. Г. Стеценка. Київ: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. С. 507.

Чирко В. О.,
студент 3 курсу
Інституту права ім. І.Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ПРОБЛЕМИ ПРЕДМЕТУ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО ПОЗБАВЛЕННЯ БАТЬКІВСЬКИХ ПРАВ

Постановка проблеми. Значну частину спорів, що зустрічається в судовій практиці, займають сімейні справи, в тому числі про позбавлення батьківських прав. Разом з тим, на практиці виникають труднощі із застосуванням норм права, а також предмета доказування та доказів у справах про позбавлення батьківських права. У зв'язку з цим дослідження змісту та проблемних питань предмета доказування у справах про позбавлення батьківських прав є важливим та актуальним. Метою дослідження є науково обґрунтоване дослідження змісту предмета доказування у справах про позбавлення батьківських прав. Сформульована мета зумовлює постановку наступних дослідницьких завдань:

• з'ясувати поняття та значення предмета доказування;

• визначити, які обставини входять до предмета доказування;

• конкретизувати, які обставини входять до предмета доказування у справах про позбавлення батьківських прав;

• проаналізувати судову практику щодо предмета доказування у справах про позбавлення батьківських прав;

• дослідити проблеми предмета доказування у справах про позбавлення батьківських прав та запропонувати обґрунтовані пропозиції, спрямовані ні їх вирішення.

Дослідженням вказаної теми займались такі науковці, як М. К. Треушніков, М. С. Строгович, Р. Е. Гукасян, М. А. Гурвіч, Ю. М. Грошевий, О. С.Захарова, В.В. Комаров, В.А. Кройтор, С. В. Курильов, В. І. Тертишніков, Р. В. Тертишніков, С. Я. Фурса. Не применшуючи ролі вказаних досліджень, зважаючи на динамічність сімейного законодавства та судової практики, подальші дослідження цієї проблематики є важливими.

Виклад основного матеріалу дослідження. Здійснення справедливого та неупередженого розгляду справи, захист порушених, невизнаних чи оспорюваних прав та інтересів фізичних осіб, юридичних осіб, держави можливий лише у разі, якщо суд правильно визначить факти, які сторони повинні довести під час судового процесу. Отже, предмет доказування складають факти, які необхідно встановити під час судового розгляду для виконання завдання цивільного судочинства.

Визначення предмета доказування дає частина 2 статті 77 Цивільного процесуального кодексу України. Предметом доказування є обставини, що підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення [1].

Від правильного визначення предмета доказування залежить законність, оперативність, цілеспрямованість судового розгляду. Кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень. [1] Проаналізувавши вищезгадану частину 3 статті 12 Цивільного процесуального кодексу України можна дійти висновку, що Кодекс наголошує на необхідності встановлення в кожній конкретній справі обставин, тобто предмета доказування.

«Правильно визначити предмет доказування по цивільній справі означає надати всьому процесу доказування потрібне русло та напрям», – пише в одній із своїх наукових праць професор М. К. Треушніков [5].

З'ясувавши обставини справи суд застосовує до них норми закону, в цьому і полягає суть здійснення правосуддя, де предмет доказування є одним із ключових елементів.

Визначення предмета доказування є непростим процесом. Його формування бере початок від відкриття провадження, триває під час самого провадження і аж до судового розгляду. Але визначення предмета доказування залежать від особливостей конкретної справи.

© Чирко В. О., 2021

Частина 1 статті 164 Сімейного кодексу України дає вичерпний перелік підстав для позбавлення батьківських прав. Мати, батько можуть бути позбавлені судом батьківських прав, якщо вона, він:

1) не забрали дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я без поважної причини і протягом шести місяців не виявляли щодо неї батьківського піклування;

2) ухиляються від виконання своїх обов'язків щодо виховання дитини та/або забезпечення здобуття нею повної загальної середньої освіти;

3) жорстоко поводяться з дитиною;

4) є хронічними алкоголіками або наркоманами;

5) вдаються до будь-яких видів експлуатації дитини, примушують її до жебракування та бродяжництва;

6) засуджені за вчинення умисного кримінального правопорушення щодо дитини [2].

Розберемо детальніше кожну підставу та визначимо, які обставини входять до предмета доказування.

«Не забрали дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я без поважної причини і протягом шести місяців не виявляли щодо неї батьківського піклування» – предмет доказування включає факт перебування дитини в закладі охорони здоров'я протягом встановленого законом терміну, відсутність прояву з боку батьків піклування щодо неї (батьки не навідували немовля, не контактували з медичним персоналом, щоб дізнатись як почувається дитина тощо) та обов'язково відсутність поважної причини (хвороба, проблеми з в'їздом в Україну).

«Ухиляються від виконання своїх обов'язків щодо виховання дитини та/або забезпечення здобуття нею повної загальної середньої освіти» – ухилення від виконання своїх батьківських обов'язків є предметом доказування.

«Жорстоко поводяться з дитиною» – предметом доказування буде будь-який прояв жорстокого поводження з дитиною, насильство щодо неї як фізичне, так і сексуальне та психологічне, приниження її гідності та недопустимі методи виховання.

«Є хронічними алкоголіками або наркоманами» – обставини, що підтверджують наявність у батьків хронічного алкоголізму та наркоманії, будуть предметом доказування, що підкріплюється медичним висновком.

«Вдаються до будь-яких видів експлуатації дитини, примушують її до жебракування та бродяжництва» – предметом доказування є факт примушування дитини до жебракування та бродяжництва, її експлуатація – примушування до непосильної праці, проституції, залучення до злочинної діяльності.

«Засуджені за вчинення умисного кримінального правопорушення щодо дитини» – предметом доказування є факт набрання законної сили обвинувальним вироком щодо батьків за вчинення умисного кримінального правопорушення спрямованого проти дитини.

В ході справи предмет доказування може змінюватись.

Щодо судової практики, одна з найпоширеніших проблем предмету доказування у справах про позбавлення батьківських прав є винесення необґрунтованого судового рішення через неправильно сформований предмет доказування. Найчастіше підставою для позбавлення батьківських прав є «ухилення від їх виконання». Сімейний кодекс України не дає пояснення, що розуміється під поняттям «ухилення». Через таку прогалину в законодавстві суд не бере до уваги те, що предмет доказування є неповноцінним. І в результаті рішення є не об'єктивним, через що оскаржується в апеляційній та касаційній інстанціях, перевантажуючи судову систему, здавалось би, простими справами.

Висновки.

За результатами проведення дослідження предмета доказування у справах про позбавлення батьківських прав можна виокремити наступні висновки, відповідно до поставлених завдань.

Поняття предмета доказування закріплене в ч.2 ст.77 ЦКУ – «предметом доказування є обставини, що підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення» [1].

Предмет доказування відіграє важливу роль у судовому процесі. Щоб задати належний напрямок роботи та ходу справи потрібно правильно визначити предмет доказування. Від цього, також, залежить оперативність та законність судового розгляду.

До предмета доказування входять обставини матеріально-правового та процесуально-правового характеру, доказові обставини, обставини необхідні для виконання виховних та запобіжних функцій правосуддя.

Враховуючи підстави позбавлення батьківських прав, зазначені в ч.1 ст.164 СКУ, предмет доказування в кожному випадку має свої особливості.

Проаналізувавши судову практику, можна виділити наступні проблеми предмету доказування у справах про позбавлення батьківських прав.

1. Неправильно сформований предмет доказування, що в результати спричиняє винесення необґрунтованого судового рішення.

2. Немає чіткого визначення поняття «ухилення від батьківських обов'язків», тому предмет доказування за цією підставою часто не містить обставин, що мають значення для справи.

3. При формуванні предмета доказування сторона позивача не бере до уваги такий факт, як винна в діях відповідача, що унеможливлює позбавлення його батьківських прав.

4. До предмету доказування, крім факту ухилення від виконання батьківських обов'язків, потрібно включати інші супутні обставини, такі як конфлікт між батьками, відсутність емоційного зв'язку через це з дитиною.

Враховуючи вище наведені проблеми, з метою покращити ситуацію необхідно:

• Вступати в справу юридично проінформованим або залучившись підтримкою фахівця в юридичній сфері, що допоможе правильно визначити свої вимоги та заперечення, а отже, й предмет доказування.

• Доповнити Сімейний кодекс України чітким визначенням поняття «ухилення від батьківських обов'язків».

• Конкретизувати в законодавстві, що при визначенні предмета доказування в справах про позбавлення батьківських обов'язково потрібно брати до уваги супутні обставини.

• Варто пам'ятати, що справи про позбавлення батьківських прав не є засобом помсти та вирішення особистих конфліктів між батьками, а перш за все це справи про кращу долю дитини. Тому при формуванні предмета доказування слід враховувати інтереси дитини.

Список використаних джерел:

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 бер. 2004 р. № 1618-IV. *Верховна Рада України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text.

2. Сімейний кодекс України від 10 січ. 2002 р. № 2947-III. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.

3. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав: Постанова Пленуму Верховного Суду України за станом на 19 груд. 2008 р. / *Верховна Рада України.* Київ: Парлам. вид-во, 2008.

4. Постанова Верховного Суду від 26 груд. 2018 у справі № 404/6391/16-ц: судова практика. URL: https://ukrainepravo.com/law-practice/practice_court/vs-vkazav-yakyy-obov-yazkovyy-element-povynen-vstanovyty-sud-pry-vyrishenni-pytannya-pro-pozbavlennya/

5. Треушніков М. К. Судові докази: монографія. Москва, 2004. 272 с.

6. Супрун Т. С. Поняття предмета доказування у цивільному судочинстві. *Форум права.* 2016. № 7. С. 190–198. URL: http://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/UP/TREUSHNIKOV_2004.pdf.

7. Строгович М. С. Матеріальна істина та судові докази в кримінальному процесі: монографія. Москва, 1955. 384 с.

8. Комаров В. В. Докази та доказування в цивільному судочинстві: курс лекцій. Харків, 1991. 36 с.

9. Решетнікова І. В. Доказування в цивільному процесі: навч. посіб. Москва: Юрайт, 2010. 44 с.

10. Лазебний Л. Л. Позбавлення батьківських прав допустиме лише у разі доведеного ухилення когось із батьків від виконання батьківських обов'язків: судова практика. URL: https://lexinform.com.ua/sudova-praktyka/pozbavlennya-batkivskyh-prav-dopustyme-lyshe-u-razi-dovedenogo-uhylennya-kogos-iz-batkiv-vid-vykonannya-batkivskyh-obov-yazkiv/

11. Попов С. О. Верховний Суд висловився щодо позбавлення батьківських прав. URL: https://sud.ua/ru/news/publication/187335-verkhovniy-sud-vislovivsya-schodo-pozbavlennya-batkivskikh-prav

Шелестюк Ю. С.,
студентка групи П-43
Інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ФОРМИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ПАЦІЄНТІВ В УКРАЇНІ ТА ЄС

Постановка проблеми. Кожна особа має право на захист свого цивільного права та інтересу в разі його порушення, невизнання або оспорювання. Необхідність захисту прав пацієнта найчастіше виникає на ґрунті юридичних конфліктів щодо особистих немайнових прав та майнових прав фізичних осіб.

Норми цивільного права дають змогу пацієнту як суб'єкту цивільних правовідносин у сфері надання медичної допомоги самостійно обирати форми захисту своїх прав. Отож, для ефективного вирішення питання порушеного права пацієнта, він має застосувати належну форму захисту порушених прав, використати засіб та спосіб захисту порушених прав.

Сьогодні форми цивільно-правового захисту прав пацієнтів досліджено та висвітлено у працях таких науковців як Н. Д. Гетьманцевої, І. Я. Сенюти, К. Р. Резворович, Г. П. Тимченка та ін.

Отож, *метою доповіді* є визначення та дослідження форм цивільно-правового захисту прав пацієнтів в Україні та країнах-членах ЄС.

Виклад основного матеріалу дослідження. Формулюючи визначення терміну «форми захисту», Г. П. Тимченко зазначає, що це процесуальні форми, які забезпечують реалізацію права на захист [1, с. 16]. Н. Д. Гетьманцева вказує, що форма захисту – це сукупність способів, що спрямовані на поновлення, встановлення та визнання прав і законних інтересів осіб [2, с. 37-42].

Щодо форм захисту прав пацієнта, то варто виокремити такі:

1) юрисдикційні:

– судова (судовий захист, захист Європейським судом з прав людини);

– позасудова (третейське судочинство).

2) неюрисдикційні:

– самозахист;

– альтернативне розв'язання спорів (медіація).

Отже, пацієнт, цивільне право якого порушене, подає позов до суду, який є засобом захисту прав пацієнта. Безпосередньо судовий захист – це форма захисту прав пацієнта. При цьому право на звернення за судовим захистом включає не тільки подання до суду позовної заяви, а й подання зустрічного позову або заперечень проти позову, примусового виконання рішення.

У сфері захисту прав пацієнтів склалася відповідна практика Європейського суду з прав людини, зокрема щодо порушення таких статей Конвенції: ст. 2 (право на життя), ст. 3 (заборона катувань), ст. 5 (право на свободу та особисту недоторканність), ст. 6 (право на справедливий судовий розгляд), ст. 8 (право на повагу до особистого та сімейного життя), ст. 10 (право на недоторканність житла, свободу вираження поглядів).

Висвітлення вищезазначених статей Конвенції пов'язане з тим, що саме на них посилаються пацієнти, звертаючись до ЄСПЛ за захистом своїх порушених чи оспорюваних прав, якщо вони не змогли реалізувати захист за допомогою національних форм та засобів.

З-поміж позасудових юрисдикційних форм захисту потрібно виокремити третейське судочинство. У Рішенні Конституційного Суду України від 10.01.2008 № 1-рп/2008 зазначено, що третейський розгляд спорів у сфері цивільних і господарських правовідносин – це вид недержавної юрисдикційної діяльності, яку третейські суди провадять на підставі законів України шляхом застосування, зокрема, методів арбітрування [3].

Особливістю цієї форми є те, що третейський суд має схожі ознаки і з державним судочинством, і з медіацією, однак проблемним питанням є те, у яких випадках пацієнт може звернутися щодо спорів, які виникли з приводу надання медичної допомоги.

© Шелестюк Ю. С., 2021

Відповідно до п. 14 ст. 6 Закону України «Про третейські суди», третейським судам не підвідомчі справи у спорах щодо захисту прав споживачів, тобто це договірні правовідносини у сфері надання медичної допомоги, що підпадають під дію Закону України «Про захист прав споживачів». Однак, можна стверджувати, що у випадку порушення зобов'язання, що спричинило делікт, такий спір буде підвідомчий третейському суду [4, с. 347].

Звертаючись до неюрисдикційних форм, варто звернути увагу на можливість людини самостійно захищати свої права. Згідно з ч. 5 ст. 55 КУ, кожна людина має будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань [5]. Стаття 19 ЦК України визначає самозахист як застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом і не суперечать моральним засадам суспільства [6].

Розглянемо ще одну неюрисдикційну форму захисту прав пацієнта –медіацію. Відповідно до Проекту Закону «Про медіацію» від 15.07.2020, медіація – це добровільна, позасудова, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [7].

Медіація може проводитися як до звернення до суду, третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, так і під час судового, третейського чи арбітражного провадження або під час виконання рішення суду, третейського суду чи міжнародного комерційного арбітражу.

Така форма має чимало переваг, оскільки є добровільною – сторони зацікавленні у вирішенні спору, у будь-який момент можуть відмовитися від неї, гнучкою – сторони прагнуть знайти компроміс, відсутній «переможець» і «переможений», можливий вільний вибір медіатора, гарантується дотримання конфіденційності, тощо.

Окрім того ефективність процедури медіації визнана країнами-членами ЄС, яке рекомендує її впровадження в якості основного методу альтернативного вирішення спорів на досудовому етапі та під час судового розгляду, що знаходить своє відображення в підписаній Україною Угоді про Асоціацію України з ЄС. Як свідчить практика, у країнах Європи 80 % спорів, що перебувають у провадженні суду і передаються на медіацію, вирішуються без судового розгляду [8, с. 74].

Доцільним є аналіз досвіду країн-членів ЄС у застосуванні позасудових неюрисдикційних форм захисту прав пацієнта.

Відповідно у Німеччині та Італії існують медичні арбітражні ради. Основним завданням таких рад є визначення причинно-наслідкового зв'язку належного/неналежного надання медичної допомоги з погіршенням здоров'я або каліцтвом. Справу розглядає комісія експертів (3-5) осіб, один з яких має юридичну освіту, а інші медичну. Якщо комісія встановить зв'язок між неналежним наданням медичної і допомоги і ушкодженням здоров'я, то страховик лікаря буде відшкодовуватиме збитки, якщо буде встановлений факт лікарської помилки, то пацієнт має відмовитися від своїх вимог [9].

Також 08 березня 2017 року в Італії прийнято Закон № 24, яким внесено зміни щодо страхування та відповідальності медичних працівників. Законом передбачено, що у випадку справ щодо неналежного надання медичної допомоги зверненню до суду мають передувати: вчинення дій щодо врегулювання спору в позасудовому порядку через застосування процедури медіації або досудова оцінка спору судом, до якої залучається страховик. Останній має запропонувати потерпілій стороні позасудове врегулювання спору [10].

Таким чином, на основі викладеного матеріалу, можна зробити такі висновки. При здійсненні права на захист пацієнт сам має право визначати, за допомогою якої форми захищати свої права, порушені, на його думку, при наданні медичної допомоги. Це може бути досудовий, а потім судовий, або одразу ж судовий рівень захисту своїх прав. Для більшої ефективності важливо поєднувати різні форми захисту з відповідними способами та засобами.

Корисною є практика країн-членів ЄС, а саме щодо страхування та відшкодування шкоди пацієнтам медичними працівниками або закладом охорони здоров'я, поширення інституту медичної медіації, медичних арбітражів та третейського судочинства в окремих справах. Доцільно використати такий досвід, враховуючи інтереси як пацієнтів, так і медичних працівників (закладів охорони здоров'я).

Список використаних джерел:

1. Тимченко Г. П. Способи та процесуальні форми захисту цивільних прав: автореф. дис.... канд.юрид. наук. Харків, 2002.

2. Гетьманцева Н. Д., Козуб І. Г. Засіб, спосіб і форма захисту трудових прав. *Адвокат.* 2009. № 11.

3. Рішення Конституційного Суду України у справі про завдання третейського суду від 10.01.2008 № 1- рп/2008. URL: https://zakon.r ada.gov.ua/laws/show/v001p710-08#Text (дата звернення: 15.04.2021).

4. Сенюта І. Я. Цивільно-правове регулювання відносин у сфері надання медичної допомоги: питання теорії і практики: монографія. Львів: Вид-во ЛОБФ «Медицина і право».

5. Конституція України : Закон України від 28.06.1996. № 254к/96-ВР. Дата оновлення:01.01.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 15.04.2021).

6. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Дата оновлення: 01.01.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення: 15.04.2021).

7. Про медіацію : Проект Закону України від 19.05.2020 № 3504. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68877. (дата звернення: 16.04.2021).

8. Резворович К.Р. Особливості процедури медіації у врегулюванні медичних конфліктів. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. № 1. 2019.

9. Marc S. Stauch, Medical Malpractice and Compensation in Germany. 86 Chi. Kent. L. Rev. 1139 (2011).

10. Vismara L. The “Gelli Law” – A New Era for Medical Liability in Italy. Lorenso Vismara. 2017.

Шминдрук О. Ф.,
кандидат юридичних наук, старший викладач
Навчально-науковий інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ІНСТИТУТУ ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ ЗА УЧАСТІ СУДДІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Виникнення спорів (конфліктів) між особами є невід'ємною частиною соціуму та передумовою розвитку суспільних відносин. Одним із найпоширеніших способів вирішення спорів є судовий порядок, тобто такий, що заснований на праві. Разом з тим, вже протягом тривалого часу в світі та в Україні прослідковується тенденція до застосування альтернативних судовому способу вирішенню спору в основі яких лежать інтереси сторін. До таких способів врегулювання спору можна віднести медіацію, яка являє собою переговорний процес, за участі нейтрального посередника (медіатора), за результатами якого сторони знаходять найбільш оптимальний варіант вирішення спору, який відповідає їхнім інтересам.

Кроком до імплементації медіації в українське судочинство став прийняття та вступ в дію 15 грудня 2017 року Цивільного процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України та Кодексу адміністративного судочинства України, і зокрема запровадження ними такого процесуального інституту як «врегулювання спору за участі судді».

Відсутність єдиного погляду щодо правової природи вказаного інституту, відсутність Закону України «Про медіацію» викликає чимало теоретичних та практичних проблем його застосування та перспектив розвитку.

Дослідженням вказаної проблематики займались Н. Л. Бондаренко-Зелінська, Л. Д. Романадзе, В. Є. Прущак та інші, проте у зв'язку із новизною цього інституту багато аспектів залишаються недослідженими та потребують подальшого аналізу.

Аналіз практичних та теоретичних проблем інституту врегулювання спору за участі судді в цивільному процесі Укракраїни є *метою* вказаної доповіді.

Виклад основного матеріалу дослідження. Першим проблемним питанням досліджуваного інституту є відсутність одностайності щодо його правової природи. Крім того, потрібно зазначити, що чинний ЦПК не містить визначення врегулювання спору за участі судді, а лише регламентує підстави та процесуальний порядок його проведення.

Так, на думку Н. М. Грень, врегулювання спору за участю судді є присудовою медіацією [1, с. 85]. Д. С. Коноваленко і О. Є. Блажівська називають процедуру врегулювання спору за участю судді квазімедіацією [2; 3]. На думку Л. Д. Романадзе, більш слушним для медіаторів буде розглядати інститут врегулювання спору за участю судді просто як нову в українській практиці гібридну примирювальну процедуру, що не є медіацією [4].

За визначенням Прущак В. Є. врегулювання спору за участі судді – переговорний, структурований та конфіденційний процес, в якому сторони спору намагаються самостійно, на добровільній основі вступити у перемовини за підтримки нейтрального неупередженого посередника – судді, що за допомогою власних професійних навичок та знань спрямовує сторони до мирного врегулювання спору [5].

Цікавою є думка А. О. Лесько, яка вважає, що «процедура врегулювання спору за участю судді є судовим розглядом справи. Адже відповідно до ст. 203 ЦПК України суддя під час нарад має з'ясовувати підстави та предмет позову, підстави заперечень, роз'яснювати сторонам предмет доказування по категорії спору, який розглядається, роз'яснювати сторонам їх права та обов'язки, право звертати увагу сторін на судову практику в аналогічних спорах тощо. Тобто суддя має здійснювати ті ж дії, які він здійснює й у позовному провадженні. Врегулювання спору за участю судді є альтернативною позовному провадженню судовою процедурою. За правовою природою процедуру врегулювання спору за участю судді слід вважати самостійним видом провадження цивільного судочинства, що існує поряд із

© Шминдрук О. Ф., 2021

позовним, окремим та наказним провадженням, якому притаманна визначена Кодексом процесуальна форма» [6].

Узагальнюючи думки різних науковців щодо природи врегулювання спору за участі судді в Україні, варто зазначити, що одні вважають його особливим різновидом примирювальних процедур, інші присудовою медіацією, а ще інші – особливим порядком позовного провадження.

На нашу думку інститут врегулювання спору за участі судді безперечно займає окреме місце серед примирювальних процедур. Звичайно, він має багато спільних ознак з різними видами альтернативного вирішення спорів, насамперед з медіацією. До таких можна віднести добровільність та конфіденційність процесу, наявність посередника, можливість укладення мирової угоди з подальшим затвердженням її судом та водночас необов'язковість досягнення мирного врегулювання в результаті примирювальної процедури.

Разом з тим, інститут врегулювання спору за участі судді має специфічні риси, які відрізняють його від медіації, зокрема:

– чітко визначений момент та період часу, протягом яких може бути застосовано врегулювання спору за участі судді, поряд із можливістю звернення до медіації без будь-яких часових обмежень;

– врегулювання спору за участі судді є чітко структурованим процесом, регламентованим ЦПК України, тоді як медіація є гнучким.

– врегулювання спору за участі судді є по суті частиною судового розгляду справи, до якої сторони мають право звернутися, а медіація є позасудовим способом врегулювання спору;

– участь судді, який за своєю суттю має спеціальний статус, відмінний від статусу медіатора, та відмінність їх ролей під час проведення примирювальної процедури;

– обмеження щодо кола учасників спору, зокрема неможливість звернення до врегулювання спору за участі судді при наявності третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору;

– неможливість повторного звернення до процедури врегулювання спору за участі судді та інші;

– право судді під час врегулювання спору за участі судді запропонувати сторонам можливий шлях мирного врегулювання спору, тоді як під час медіації ініціатива генерування варіантів пошуку рішень належить виключно сторонам;

Окрім вищеперерахованого, з прийняттям Закону України «Про медіацію» ці дві примирювальні процедури регулюватимуться різними законодавчими актами, що закріплюють процедуру проведення кожної з них. Більше того, відповідно до проекту Закону України «Про медіацію», який наразі прийнятий у першому читанні, під медіацією розуміється добровільна, позасудова, конфіденційна, структурована процедуру, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [7]. Тобто сам законодавець медіацію та інститут врегулювання спору за участі судді не лише не ототожнює, а чітко диференціює.

Підсумовуючи вище наведене, варто зробити такі **висновки**:

Інститут врегулювання спору за участі судді є окремою примирювальною процедурою, а не одним із видів медіації. У них є як спільні, так і відмінні риси, що прослідковується при порівнянні будь-яких інших примирювальних процедур. Дослідження інституту врегулювання спору за участі судді як окремої примирювальної процедури, а не як підвиду іншої, дає поштовх для подальшого його розвитку і появи нових наукових розробок, які покликані полегшити та удосконалити цю процедуру на практиці.

Врегулювання спору за участі судді – це особлива примирювальна процедура, що проводиться за взаємною згодою сторін в рамках позовного провадження до початку розгляду справи по суті, та здійснюється за участю судді у якості посередника у формі спільних та (або) закритих нарад з метою мирного врегулювання спору.

Список використаних джерел:

1. Грень Н. М. Реалізація права людини на справедливий суд шляхом процедури присудової медіації: теоретико-правове дослідження : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень ; Нац. ун-т «Львів. політехніка». Львів, 2016. 250 с.

2. Коноваленко Д. Судова медіація – challenge для України. *Юридична Газета.* 24.10.2017. № 43-44 (593-594). URL: http://yur-gazeta.com/publications/practice/mizhnarodniy-arbitrazh-ta-adr/sudova-mediaciya--challenge-dlya-ukrayini.html.

3. Блаживская О. Урегулирование спора с участием судьи и медиация: что общего в этих институтах. prostopravo.com.ua. 14.03.2019. URL: https://prostopravo.com.ua/klub_yuristov/yuridicheskiy_rynok/stati/uregulirovanie_spora_s_uchastiem_sudi_i_mediatsiya_chto_obschego_v_etih_institutah

4. Романадзе Л. Д. Сдерживающие недостатки: какие пробелы в проектах новых ХПК, ГПК и КАС будут мешать примирению сторон судьей или медиатором. URL : http://zib.com.ua/ru/print/128584-kakie_probeli_v_proektah_novih_hpk_ gpk_i_kas_budut_meshat_pr.html.

5. Прущак В. Є. Врегулювання спору за участю судді у цивільному судочинстві України: дис…. докт. філос.: 081. Одеса, 2020. 192 с.

6. Лесько А. О. Врегулювання спору за участі судді: проблеми і перспективи. *Правова держава.* 2019. № 34. С. 48–56.

7. Проект Закону про медіацію № 10301 – 1 від 19.04.2012 р. URL :http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=10301 – 1&skl=7.

Штепа Д. В.,
студентка групи П-11
Інституту права ім. І.Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ОСОБЛИВОСТІ ПОДІЛУ ЖИТЛА, ЯК СПІЛЬНО СУМІСНОЇ ВЛАСНОСТІ ПОДРУЖЖЯ

Постановка проблеми. Сімейним законодавством передбачено, що сім'я це основа суспільства, побудована на родинних зв'язках та терміні «подружжя», важливий соціальний інститут, що досліджується у багатьох наукових галузях. Сім'ю, зазвичай, складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки, а ось подружжя – поняття значно вужче, його складають особи, які перебувають у зареєстрованому шлюбі, хоча і з поважних причин можуть не проживати на спільній житловій площі.

Іноді, особи, що уклали шлюб, усвідомлюють помилковість даного рішення та неспроможність його далі підтримувати. Сімейний союз подружжя у випадках, коли його учасники мають різні погляди на шлюб та сім'ю, ведення домашнього господарства і при цьому не бажають подальшого подружнього життя, відповідно до українського законодавства у встановленому порядку може бути припинений. Процес розірвання шлюбу між чоловіком та дружиною є результатом проведення встановлених законодавством процедур, що тягне за собою виникнення певних правових наслідків, а саме – складний процес поділу майна.

Обрана мною тема, є не лише цікава, що становить підґрунтя для глибокого дослідження, на даний момент, вона є актуальною для мене особисто.

Огляд літератури. Даному питанню було приділено достатньо уваги зі сторони таких вчених та юристів-практиків, як: Явор О. А., Крижна В. М., Яроцький В. Л., Кройтор В. А., Баранова Л. М., Кобзєва Т. А., Шапіро В. С. та інші. У світлі їх праць, було викладено достатньо поглядів, та історичних еволюцій такого процесу.

Не зважаючи на досить ґрунтовні наукові дослідження вищезазначених вчених, важливо відзначити, що динамічність розвитку законодавства час від часу удосконалює деякі аспекти цього процесу, що дає змогу використовувати це у своїй подальшій діяльності.

Мета доповіді є комплексне дослідження процесу та особливостей поділу житла, як спільно сумісної власності подружжя.

Об'єктом дослідження є законодавче закріплення та наукове обґрунтування питання з приводу такого поділу.

Виклад основного матеріалу дослідження. Майно, набуте подружжям за час шлюбу спільними коштами, складає об'єкт спільної сумісної власності у сімейно-правових відносинах даного подружжя.

У своїх наукових працях І. В. Спасибо-Фатєєва вказує на наявність відкритої дискусії з приводу тлумачення терміну «набуте» не лише в юридичній літературі, а й у ведені та застосування судової практики [1, с. 9]. Відповідні протиріччя даної дискусії висловлюються не лише стосовно того, що майно фактично набуте одним із подружжя, та все ж переходить у спільну власність, а і щодо джерел його набуття. У даному випадку, мова буде йти про поділ житла. Відповідно до Цивільного кодексу України під поняттям житла розуміється: житловий будинок, квартира, садиба, тобто нерухоме майно, що придатне для проживання, відповідає технічним і санітарним вимогам, передбачених статтею 50, а також віднесене до житлового фонду за статтею 4 Житлового кодексу. Сімейне законодавство встановлює порядок поділу такого майна, за яким частки у праві спільної сумісної власності є рівними. Питання відповідного характеру знаходять свій розв'язок, як і в судовому, так і в досудовому порядку, за наявності попередньо укладеної у письмовому порядку, нотаріально посвідченої згоди. Вагомою обставиною, являється не лише поділ житла, за можливості, в натурі, а визначення конкретних аспектів, які мають істотне значення, таких, як: фінансова участь кожного з подружжя в утриманні спільного майна, обґрунтованість можливих укладених правочинів, наявність дій, що суперечили інтересам сім'ї, матеріальне становище кожного з співвласників.

© Штепа Д. В., 2021

Однією з особливостей, є перетворення житла, що перебуває у приватній власності одного з подружжя, за нормами статті 57 Сімейного кодексу, в об'єкт спільної сумісної власності за рішенням суду, якщо є наявні докази того, що інший з подружжя брав участь в утриманні та покращення стану житла власними коштами та працею. Доказами тут можуть слугувати розписки, договір зі спеціальним застереженням, у деяких випадках допоможуть свідчення свідків, пред'явленням яких має займатись зацікавлена у цьому особа (інший з подружжя, який вимагає такого визнання).

Наступною особливістю, являється поділ кредитних зобов'язань, якщо житло було придбане за договором іпотеки, в кредит. У такому випадку, відповідно судовій практиці ВСУ, житло або продається у рівних частках за для погашення таких зобов'язань, або залишається у приватній власності одного з подружжя з подальшою виплатою частки іншому у грошовому еквіваленті з взаємним обов'язком внесення кредитних платежів.

Зазвичай у позовній заяві, у більшості випадків, матері зазначають наявність неповнолітніх дітей, і, спираючись на цю підставу, вимагають збільшення частки від поділу. Це виходить за рамки законності, адже проживання дітей з одним з подружжя, не становить умову для задовільнення таких інтересів. Такі дії містять актуальність лише, якщо розмір аліментів є недостанім для повноцінного розвитку.

Згідно з законом все майно, нажите в шлюбі, ділиться навпіл між подружжям.

Все, начебто, просто, але існує цілий ряд нюансів, коли поділ може бути нерівним або один з подружжя і зовсім залишається ні з чим. Наприклад, винятком в рівному розподілі може бути приватизована в шлюбі одним з подружжя квартира. Згідно з законом, користуватися майном можуть всі члени сім'ї, але розпоряджатися ним може тільки власник. Так, якщо офіційно квартира належить чоловікові, дружина не має права розпоряджатися житлом, але може в ньому жити, в тому випадку, коли нерухомість була придбана в шлюбі без будь-якої участі дружини, але дружина жила в квартирі, і її місце проживання було там зареєстроване. Також, варто зазначити, що якщо один з подружжя не є власником, але після розлучення живе в квартирі, прописаний в ній і платить свою частину комунальних платежів, інший (власник) не має права його виписати без згоди.

Згідно статті 173 Сімейного кодексу, діти не можуть претендувати на житло при його наступному поділі, якщо воно знаходиться у повній власності батьків або одного з них. Тому, наступним нюансом є право власності дітей на частку житла при поділі, а отже за наявності такої умови, дитяча частка на житло додається до частки особи, з якою дитина залишається після шлюборозлучного процесу.

Важливою особливістю при судовому розгляді справ даного виду є встановлення періоду формування сімейно-правових відносин, об'єктом яких і є спірне житло, за для керування відповідними нормативно-правовими актами.

С. М. Лепах вказує, що з моменту реєстрації шлюбу вступає в законну силу презумпція статті 60 Сімейного кодексу, та все ж з цього питання судова практика виводить на загал те, що перш за все потрібно враховувати спроможність набуття житла подружжям на ранніх стадіях шлюбу, що приводить до логічного висновку про унеможливлення переходу об'єкта у спільну сумісну власність [2, с. 85-96].

Висновки. Процедура розподілу спільно-сумісного житла є клопітною та потребує глибокого поетапного вирішення, як під час визначення відповідних часток обох з подружжя з врахуванням взаємних інтересів, так і безпосереднього поділу житла на основі визначених часток. Цікавим фактом залишається те, що зазвичай подружжя вимагають поділ майна в натурі, не усвідомлюючи часткову його не можливість, відмовляються від отримання грошової компенсації від частки їм належного.

Так, звичайно, судом у процесі, за для винесення рішення, будуть використані усі найбільш оптимальні та раціональні способи поділу спірного житла, хоча у більшості випадків, один з суб'єктів такого цивільного процесу залишиться незгодним та прагнутиме оскарження в суді апеляційної інстанції.

Список використаних джерел:

1. Актуальні проблеми цивільного права України» [Текст] / Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого ; уклад. І. В. Спасибо-Фатєєва. Х. : Нац. юрид. акад. України, 2004. С. 9.

2. Лепах С. Правовий режим грошей як спільного майна подружжя. *Право України*. 2013. № 10. С. 85–96.

3. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року.

4. Сімейне право України : підручник / Л. М. Баранова, В. І. Борисова, І. В. Жилінкова та ін.; за заг. ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. 2-е вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2009. 288 с.

5. Харитонов Є. О., Голубєва Н. Ю. Цивільне та сімейне право: підручник. К.: Правова єдність, 2009. 968 с.

6. Цивільний кодекс України він 16 січня 2003 року

ЗМІСТ

Балагур Ю. С.
ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ АНТИСПАМУ 3

Барановський Р. А.
МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ 6

Костюк В. В.
МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ 9

Мартинюк Т. О.
ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЛЕЖНОГО ВИКОНАННЯ АЛІМЕНТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ 11

Мельник І. О.
ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИСДИКЦІЇ СПРАВ ЩОДО ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ ВИКОНАВЦІВ 14

Мохнюк Т. О.
ЗАСТОСУВАННЯ СІМЕЙНО-ПРАВОВИХ ДОГОВОРІВ: СФЕРА І ПРАКТИКА 16

Овдійчук О. А.
ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПОЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ 19

Парай В. В.
НАБУТТЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ЗА НАБУВАЛЬНОЮ ДАВНІСТЮ 21

Пукальчук К. В.
РОЗІРВАННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ З ІНІЦІАТИВИ РОБОТОДАВЦЯ ЗА ПРОЕКТОМ ТРУДОВОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 24

Рачковська В. Ю.
ПРОБЛЕМА ДОТРИМАННЯ НЕДОТОРКАНОСТІ ЖИТЛА ПІД ЧАС ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ВХОДЖЕННЯМ ДО ЖИТЛОВИХ ПРИМІЩЕНЬ 27

Річко А. С.
ПРОЦЕДУРА МЕДІАЦІЇ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ 31

Селецька Д. О.
ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОРИСТУВАННЯ ГУРТОЖИТКАМИ 34

Серко В. Г.
ПРОБЛЕМИ САМОСТІЙНОСТІ СТРАХОВОГО ПРАВА 37

Сікорська А. Ю.
ПРЕЮДИЦІЯ ЯК ПІДСТАВА ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ДОКАЗУВАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ 39

Тютюнник В. С.
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СПРАВ, ЩО РОЗГЛЯДАЮТЬСЯ В ПОРЯДКУ ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ 42

Українець І. В.
РОЗГЛЯД СІМЕЙНИХ СПОРІВ ІЗ ЗАЛУЧЕННЯМ ОРГАНІВ ОПІКИ ТА ПІКЛУВАННЯ 44

Чернецька Т. В.
РЕПРОДУКТИВНІ ПРАВА З ТОЧКИ ЗОРУ ПРАВ ЛЮДИНИ 47

Чирко В. О.
ПРОБЛЕМИ ПРЕДМЕТУ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО ПОЗБАВЛЕННЯ БАТЬКІВСЬКИХ ПРАВ 50

Шелестюк Ю. С.
ФОРМИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ПАЦІЄНТІВ В УКРАЇНІ ТА ЄС 53

Шминдрук О. Ф.
ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ІНСТИТУТУ ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ ЗА УЧАСТІ СУДДІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ 56

Штепа Д. В.
ОСОБЛИВОСТІ ПОДІЛУ ЖИТЛА, ЯК СПІЛЬНО СУМІСНОЇ ВЛАСНОСТІ ПОДРУЖЖЯ 59

Наукове видання

Наукова викладацько-студентська конференція
Національного університету «Острозька академія»
«Дні науки-2021»

Онлайн круглий стіл «ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ У СФЕРІ ПРИВАТНОГО ПРАВА»

(м. Острог, 12 травня 2021 року)

Відповідальний за випуск *Тетяна Блащук*

Комп'ютерна верстка *Наталії Крушинської*

Формат 60х84/8. Ум. друк. арк. 7,44ц. Електр. вид. Зам. № 4–22.
Гарнітура «Times New Roman».

Оригінал-макет виготовлено у видавництві
Національного університету «Острозька академія»,
Україна, 35800, Рівненська обл., м. Острог, вул. Семінарська, 2.
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи РВ № 1 від 8 серпня 2000 року.