

ВИСНОВКИ
ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ,
ВИКЛАДЕНІ В ПОСТАНОВАХ, ПРИЙНЯТИХ
ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ІЗ ПІДСТАВ,
ПЕРЕДБАЧЕНИХ П.П. 1, 2, 4 Ч. 1 СТ. 355 ЦПК УКРАЇНИ,
ЗА II ПІВРІЧЧЯ 2017 Р.

ЗМІСТ

Розділ 1. Постанови, прийняті за результатами розгляду справ з підстав, передбачених п.п. 1, 4 ч. 1 ст. 355 ЦПК України (неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах)	3
Підрозділ 1.1. Спори про право власності та інші речові права.....	3
Підрозділ 1.2. Спори щодо виконання зобов'язань.....	4
Підрозділ 1.3. Спори щодо забезпечення виконання зобов'язань.....	7
Підрозділ 1.4. Спори щодо визнання правочину недійсним.....	18
Підрозділ 1.5. Спори, що виникають із договорів позики, кредитних договорів.....	29
Підрозділ 1.6. Спори, що виникають із договорів банківського вкладу та банківського рахунка.....	40
Підрозділ 1.7. Спори, що виникають з трудових правовідносин	46
Підрозділ 1.8. Спори щодо земельних правовідносин	55
Підрозділ 1.9. Спори щодо відшкодування майнової та/або моральної шкоди.....	61
Підрозділ 1.10. Спори щодо житлових правовідносин	70
Підрозділ 1.11. Спори, що виникають із сімейних правовідносин.....	73
Підрозділ 1.12. Спори, що виникають зі спадкових правовідносин	77
Підрозділ 1.13. Спори, що виникають із страхових правовідносин.....	80
Підрозділ 1.14. Спори щодо захисту честі, гідності, ділової репутації та зобов'язання спростувати недостовірну інформацію	80
Підрозділ 1.15. Спори, що виникають з договорів страхування.....	81
Підрозділ 1.16. Оскарження дій та/або актів державного виконавця.....	82
Підрозділ 1.17. Розгляд заяв про скасування рішення третейського суду.....	85
Підрозділ 1.18. Розгляд заяв про видачу виконавчого листа на виконання рішення третейського суду.....	86
Підрозділ 1.19. Питання сплати судового збору.....	87

Підрозділ 1.20. Захист права на інформацію.....	89
--	-----------

Розділ 2. Постанови, прийняті за результатами розгляду справ з підстав, передбачених п. 2 ч. 1 ст. 355 ЦПК України (неоднакового застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм процесуального права – при оскарженні судового рішення, яке перешкоджає подальшому провадженню у справі або яке прийнято з порушенням правил підсудності або встановленої законом компетенції судів щодо розгляду цивільних справ).....

90

Підрозділ 2.1. Реалізація права на апеляційне оскарження судового рішення.....

90

Підрозділ 2.2. Реалізація права на касаційне оскарження судового рішення.....

91

Підрозділ 2.3. Вирішення питань щодо правильного визначення юрисдикції суду.....

94

**ПРАВОВІ ВИСНОВКИ
ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ
ВИСЛОВЛЕНІ У ПОСТАНОВАХ, ПРИЙНЯТИХ
ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ РОЗГЛЯДУ ЗАЯВ ІЗ ПІДСТАВ,
ПЕРЕДБАЧЕНИХ П.П. 1, 2, 4 Ч. 1 СТ. 355 ЦПК УКРАЇНИ**

Розділ 1. Постанови, прийняті за результатами розгляду справ з підстав, передбачених п.п. 1, 4 ч. 1 ст. 355 ЦПК України (неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах)

Підрозділ 1.1. Спори про право власності та інші речові права

1.1.1. Відповідно до статті 41 Конституції України кожен має право володіти, користуватися та розпоряджатися своєю власністю. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним.

Статтею 1 Першого протоколу Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод встановлено, що кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права.

Пунктом першим статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод гарантовано, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру.

У рішенні Європейського суду з прав людини в справі «Устименко проти України» (заява № 32053/13) суд постановив, що було порушення пункту 1 статті 6 Конвенції та дійшов висновку, що національні суди, вирішивши поновити пропущений строк оскарження остаточної постанови у справі заявника без наведення відповідних причин та скасувавши в подальшому постанову суду, порушили принцип правової визначеності та право заявника на справедливий судовий розгляд за пунктом 1 статті 6 Конвенції.

Ураховуючи зазначене, суд апеляційної інстанції, з висновками якого погодився й суд касаційної інстанції, поновив відповідачці строк на апеляційне оскарження, не навівши жодних на те причин, та, з урахуванням обставин справи, зокрема того, що відповідачка була присутня в судовому засіданні, ще в жовтні 2009 року отримала копію рішення суду першої інстанції, не встановив, чи виправдовують причини поновлення строку оскарження, зазначені останньою, втручання у принцип правової визначеності (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 16 серпня 2017 р. у справі № 6-577цс17*).

1.1.2. Відповідно до статті 330 ЦК України якщо майно відчужене особою, яка не мала на це право, добросовісний набувач набуває право власності на нього, якщо відповідно до статті 388 цього Кодексу майно не може бути витребуване у нього.

Власник має право витребувати своє майно від особи, яка незаконно, без відповідної правової підстави заволоділа ним (стаття 387 ЦК України).

Згідно із частиною 1 статті 388 ЦК України якщо майно за відплатним договором придбане в особи, яка не мала права його відчужувати, про що набувач не знав і не міг знати (добросовісний набувач), власник має право витребувати це майно від набувача лише у разі, якщо майно: було загублене власником або особою, якій він передав майно у володіння; було викрадене у власника або особи, якій він передав майно у володіння; вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно у володіння, не з їхньої волі іншим шляхом.

Отже, лише власник майна має право на витребування майна з чужого незаконного володіння.

Виходячи з аналізу правової природи процедури реалізації майна на прилюдних торгах, яка полягає в продажу майна, тобто в забезпеченні переходу права власності на майно боржника, на яке звернено стягнення, до покупця – учасника прилюдних торгів, та урахуваючи особливості, передбачені законодавством щодо проведення прилюдних торгів, складання за результатами їх проведення акту про проведення прилюдних торгів є оформленням договірних відносин купівлі-продажу майна на прилюдних торгах, а відтак є правочином.

Відповідно до частини 2 статті 215 ЦК України недійсним є правочин, якщо його недійсність встановлена законом (нікчемний правочин). У цьому разі визнання такого правочину недійсним судом не вимагається.

Положеннями статті 228 ЦК України визначено перелік правочинів, які є нікчемними як такі, що порушують публічний порядок.

Частиною 2 статті 236 ЦК України передбачено, що нікчемний правочин є недійсним з моменту його вчинення.

Разом з цим апеляційний суд не зазначив, чим саме договір купівлі-продажу порушує публічний порядок з урахуванням того, що предметом зазначеного договору було майно, яке у власності держави не перебувало, а отже суди належним чином не з'ясували, чи є такий договір нікчемним чи оспорюваним (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 1 листопада 2017 р. у справі № 6-1620цс17*).

Підрозділ 1.2. Спори щодо виконання зобов'язань

1.2.1. Згідно з преамбулою Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» цей Закон визначає загальні засади функціонування платіжних систем і систем розрахунків (далі – платіжні системи) в Україні, поняття та загальний порядок проведення переказу коштів у межах України, встановлює відповідальність суб'єктів переказу, а також

визначає загальний порядок здійснення нагляду (оверсайта) за платіжними системами.

Відповідно до пункту 5.1 статті 5 цього Закону суб'єктами правових відносин, що виникають при здійсненні переказу коштів, є учасники, користувачі (платники, отримувачі) платіжних систем.

Відповідно до пункту 1 Положення про Державну казначейську службу України, затвердженого Указом Президента України від 13 квітня 2011 року № 460/2011, Державна казначейська служба України (Казначейство України) є учасником системи електронних платежів Національного банку України.

Відповідно до частин першої, третьої та п'ятої статті 45 Закону України «Про виконавче провадження» (в редакції, що діяла на момент виникнення спірних відносин) грошові суми, стягнуті з боржника, зараховуються державним виконавцем на відповідний рахунок органу державної виконавчої служби. Стягувачу – юридичній особі стягнуті грошові суми перераховуються державним виконавцем у встановленому порядку на визначені стягувачем належні йому рахунки.

Статтею 3 Закону України «Про державну виконавчу службу» визначено, що районні, районні в містах, міські (міст обласного значення), міськрайонні відділи державної виконавчої служби відповідних управлінь юстиції є юридичними особами, мають відповідні рахунки в органах Державного казначейства України для обліку депозитних сум і зарахування стягнутих з боржників коштів та їх виплати стягувачам у національній валюті, а також відповідні рахунки для обліку аналогічних операцій в іноземній валюті в банках, гербову печатку. Міністерство юстиції України, Головне управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головні управління юстиції в областях, містах Києві та Севастополі мають відповідні рахунки в органах Державного казначейства України для обліку депозитних сум і зарахування стягнутих з боржників коштів та їх виплати стягувачам у національній валюті, а також відповідні рахунки для обліку аналогічних операцій в іноземній валюті в банках.

Відповідно до підпунктів 12.1-12.2 пункту 12 Інструкції з організації примусового виконання рішень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України № 512/5 від 02 квітня 2012 року (далі – Інструкція № 512/5), органи Державної виконавчої служби мають відповідні рахунки в органах Державної казначейської служби України для обліку депозитних сум і зарахування стягнутих з боржників коштів та їх виплати стягувачам у національній валюті, а також відповідні рахунки для обліку аналогічних операцій в іноземній валюті в банках. Розрахунки з таких рахунків здійснюються тільки в безготівковій формі. Не допускаються видача та переказ стягнутих державними виконавцями сум стягувачам без зарахування на депозитний рахунок органу ДВС.

Крім того, згідно підпункту 12.13 пункту 12 Інструкції № 512/5 після цього не пізніше ніж протягом трьох робочих днів від дня ознайомлення з інформацією про надходження коштів державний виконавець у разі достатності суми для покриття всіх вимог стягувача та наявності відомостей від стягувача про шляхи отримання ним коштів готує одне розпорядження (у тому числі за

зведеним виконавчим провадженням), яким визначає належність указаних коштів та спосіб перерахування стягувачу, яке затверджується начальником органу ДВС із зазначенням дати та скріплюється печаткою органу ДВС. Указане розпорядження готується в двох примірниках, оригінал видається особі, відповідальній за ведення книги обліку депозитних сум, копія залишається у виконавчому провадженні.

Відповідно до підпунктів 12.15, 12.18, 12.21 пункту 12 цієї підготовка розрахункових документів про перерахування коштів здійснюється особою, відповідальною за ведення книги, не пізніше ніж протягом трьох робочих днів з дня отримання розпорядження державного виконавця. При перерахуванні коштів, які належать стягувачу – юридичній особі, списання коштів з відповідних рахунків органу ДВС здійснюється на підставі платіжних доручень. Платіжне доручення підписується керівником органу ДВС та особою, яка уповноважена на ведення відповідного рахунку органу ДВС.

Аналіз наведених приписів дає підстави для висновку, що зазначені дії засвідчують платіжний, розрахунковий характер відносин, що виникають між органами Державної виконавчої служби, Казначейства та стягувачем.

Отже, на Державну казначейську службу України у цих відносинах, як на учасника системи електронних платежів Національного банку України, розповсюджує свою дію Закон України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» та Інструкція про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 21 січня 2004 року № 22 (*постанова судових палат у цивільних та адміністративних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-1329цс16*).

1.2.2. Відповідно до статті 907 ЦК України, порядок і наслідки розірвання договору про надання послуг визначаються домовленістю сторін.

Статтею 13 додатку до угоди сторони чітко визначили порядок і наслідки її розірвання.

Відповідно до п. 13.4.1. ст. 13 додатку до угоди в першу чергу повертаються кошти учаснику, який розірвав угоду внаслідок настання наступних непередбачених обставин, що виникли під час дії угоди: отримання ним інвалідності або смерті свого подружжя, або набуття учасником статусу безробітного. За вимогою ТОВ «Авто Просто» учасник зобов'язується надавати документи, які підтверджують виникнення вищезазначених обставин. За підтверджених обставин згідно з цим пунктом, учаснику повертаються сплачені чисті внески без вирахування відступного.

Відповідно до п. п. 13.4.2 п.13.4 ст. 13 додатку у наступну чергу повертаються чисті внески тим учасникам, які розірвали угоду, не посиляючись на обставини, викладені в попередньому пункті. При цьому, пріоритет у групі надається тому учаснику, який першим подав письмову заяву про розірвання угоди, а в разі, коли такі заяви було подано одночасно кількома учасниками, пріоритет надається учаснику, номер угоди якого є меншим.

Як вбачається згідно з п. 13.4. ст. 13 додатку до угоди, кошти

повертаються в порядку, що побудована на принципі черговості.

У відповіді ТОВ «Авто Просто» від 22 липня 2016 року щодо повернення сплачених коштів зазначено, що перед позивачем існує черга із 8 учасників, повернення чистих внесків яким відбуватиметься раніше, ніж позивачу.

Таким чином, суд першої інстанції, з висновками якого погодились суди апеляційної та касаційної інстанцій, відхиляючи доводи відповідача щодо порядку повернення чистих внесків (повертаються в порядку, що побудована на принципі черговості), передбачених ст. 13 додатка № 2 до угоди, дійшов до неправильного висновку про задоволення позову про стягнення коштів, не взявши до уваги, що передчасне повернення коштів особи з Фонду для повернення коштів, порушує права інших учасників, які стоять в черзі на повернення коштів перед позивачем (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 18 жовтня 2017 р. у справі № 6-1584цс17*).

Підрозділ 1.3. Спори щодо забезпечення виконання зобов'язань

1.3.1. За загальним правилом перебіг загальної позовної давності починається з дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила (частина перша статті 261 ЦК України).

За змістом цієї норми початок перебігу позовної давності збігається з моментом виникнення в зацікавленої сторони права на позов, тобто можливості реалізувати своє право в примусовому порядку через суд.

З урахуванням особливостей конкретних правовідносин початок перебігу позовної давності може бути пов'язаний з різними юридичними фактами та їх оцінкою уповноваженою особою.

Пред'явивши вимогу про дострокове повернення кредиту та сплату відсотків за користування ним, кредитор відповідно до частини другої статті 1050 ЦК України та умов укладеного договору змінив строк виконання основного зобов'язання.

Право задовольнити забезпечені іпотекою вимоги за рахунок предмета іпотеки виникло в кредитора у зв'язку з невиконанням боржником вимоги про дострокове повернення кредиту в повному обсязі.

При цьому таке право згідно з умовами укладених договорів виникає через тридцять календарних днів з дати одержання позичальником відповідної вимоги та за умови її невиконання.

У справі, яка є предметом перегляду, позивач міг пред'явити позов до іпотекодавця протягом трьох років, починаючи від дати невиконання боржником забезпеченого іпотекою зобов'язання (тридцять перший день після отримання вимоги про дострокове повернення кредиту в повному обсязі) (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-3116цс16*).

1.3.2. Іпотека виникає на підставі договору, закону або рішення суду (частина перша статті 3 Закону України «Про іпотеку»). Вона має похідний характер від основного зобов'язання і за загальним правилом є дійсною до припинення основного зобов'язання або до закінчення строку дії іпотечного договору (частина п'ята статті 3 цього Закону).

Підстави припинення іпотеки окремо визначені в статті 17 зазначеного Закону. Зміст цієї статті дає підстави для висновку, що припинення іпотеки можливе виключно з тих підстав, які передбачені цим Законом.

Так, згідно з абзацом другим частини першої статті 17 Закону України «Про іпотеку» іпотека припиняється у разі припинення основного зобов'язання. Натомість такої підстави для припинення іпотеки, як вплив позовної давності до основної чи додаткової вимог кредитора за основним зобов'язанням, цей Закон не передбачає.

За загальним правилом зобов'язання припиняється частково або у повному обсязі на підставах, встановлених договором або законом. Припинення зобов'язання на вимогу однієї зі сторін допускається лише у випадках, встановлених договором або законом (частини перша та друга статті 598 ЦК України).

Правила припинення зобов'язання сформульовані в главі 50 «Припинення зобов'язання» розділу I книги п'ятої «Зобов'язальне право» ЦК України, норми якої передбачають, що зобов'язання припиняється виконанням, проведенням належним чином (стаття 599), переданням відступного (стаття 600), зарахуванням (стаття 601), за домовленістю сторін (стаття 604), прощенням боргу (стаття 605), поєднанням боржника і кредитора в одній особі (стаття 606), неможливістю виконання (стаття 607), смертю фізичної особи чи ліквідацією юридичної особи (статті 608 та 609).

Впливу позовної давності як підстави для припинення зобов'язання норми глави 50 «Припинення зобов'язання» ЦК України не передбачають.

Відповідно до статті 256 ЦК України позовна давність – це строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу. За правилами статті 266 ЦК України зі впливом позовної давності до основної вимоги вважається, що позовна давність впливає і до додаткової вимоги (стягнення неустойки, накладення стягнення на заставлене майно тощо).

Наслідки впливу позовної давності визначаються статтею 267 ЦК України.

Згідно з приписами цієї статті особа, яка виконала зобов'язання після впливу позовної давності, не має права вимагати повернення виконаного, навіть якщо вона у момент виконання не знала про вплив позовної давності. Заява про захист цивільного права або інтересу має бути прийнята судом до розгляду незалежно від впливу позовної давності. Позовна давність застосовується судом лише за заявою сторони у спорі, зробленою до винесення ним рішення. Вплив позовної давності, про застосування якої заявлено стороною у спорі, є підставою для відмови у позові. Якщо суд визнає поважними причини пропущення позовної давності, порушене право підлягає захисту.

Таким чином, позовна давність пов'язується із судовим захистом суб'єктивного права особи в разі його порушення, невизнання або оспорювання. Якщо упродовж установлених законом строків особа не подає до суду відповідного позову, то за загальним правилом ця особа втрачає право на позов у розумінні можливості в судовому порядку здійснити належне їй цивільне майнове право. Тобто вплив позовної давності позбавляє цивільне суб'єктивне право здатності до примусового виконання проти волі зобов'язаної особи.

Отже, за загальним правилом ЦК України зі впливом позовної давності, навіть за наявності рішення суду про відмову в позові з підстави пропущення позовної давності, зобов'язання не припиняється.

Аналізи положень статті 17 Закону України «Про іпотеку» у взаємозв'язку зі статтями 256, 266, 267, 509, 598 ЦК України дає підстави для такого висновку.

Якщо інше не передбачене договором, вплив позовної давності до основної та додаткової вимог кредитора про стягнення боргу за кредитним договором і про звернення стягнення на предмет іпотеки (зокрема, й за наявності рішення суду про відмову в цьому позові з підстави пропущення позовної давності) сам по собі не припиняє основного зобов'язання за кредитним договором і, отже, не може вважатися підставою для припинення іпотеки за абзацом другим частини першої статті 17 Закону України «Про іпотеку» (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-1840цс16*).

1.3.3. Відповідно до ч. 1 ст. 587 ЦК України особа, яка володіє предметом застави, зобов'язана, якщо інше не встановлено договором: 1) вживати заходів, необхідних для збереження предмета застави; 2) утримувати предмет застави належним чином; 3) негайно повідомляти другу сторону договору застави про виникнення загрози знищення або пошкодження предмета застави.

Згідно із частиною другою статті 8 Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» боржник повинен своєчасно повідомляти обтяжувача про загрозу втрати, пошкодження, псування чи погіршення стану предмета обтяження.

Проте суди на зазначені положення закону уваги не звернули і не з'ясували, чи надходили обтяжувачу такі повідомлення від боржника.

Згідно з пунктом 2 параграфу 5 договору застави, укладеного між сторонами у справі, звернення стягнення та предмет застави здійснюється за вибором заставодержателя одним зі способів: за рішенням суду або в позасудовому порядку шляхом набуття заставодержателем предмета застави у власність чи шляхом продажу заставодержателем предмета застави третій особі – покупцю.

За положеннями п. 3 ч. 2 ст. 25 Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» у разі задоволення судом позову про звернення стягнення на предмет забезпечувального обтяження в рішенні суду мають зазначатись, зокрема, заходи щодо забезпечення збереження предмета

забезпечувального обтяження або передачі його в управління на період до його реалізації, якщо такі необхідні.

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 10 Закону України «Про виконавче провадження» вилучення в боржника і передача стягувачу предметів, зазначених у рішенні суду, є одним із заходів примусового виконання цього рішення.

Однак, суди не врахували, що вимоги банку про вилучення предмета застави та передачу в управління на період до його реалізації є саме такими заходами. Незважаючи на те, що в договорі застави передбачені повноваження заставодержателя щодо вилучення у відповідача предмета застави та передачі його в управління банку, однак, щоб державний виконавець при виконанні рішення суду (відповідно до ст. 10 Закону України «Про виконавче провадження») вилучив у боржника транспортний засіб та передав його на зберігання стягувачу, це повинно бути зазначено в рішенні суду (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 вересня 2017 р. у справі № 6-1136цс17*).

1.3.4. За положеннями частини четвертої статті 559 ЦК України порука припиняється після закінчення строку, встановленого в договорі поруки. У разі, якщо такий строк не встановлено, порука припиняється, якщо кредитор протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить вимоги до поручителя.

У справі, яка переглядалася, з договорів поруки вбачалося, що в них не встановлено строку, після закінчення якого порука припиняється, а умова договорів поруки про їхню дію до повного припинення усіх зобов'язань боржника за основним договором не вважається встановленим сторонами строком припинення дії поруки, оскільки це суперечить частині першій статті 251 та частині першій статті 252 ЦК України, тому в цьому разі підлягають застосуванню норми частини четвертої статті 559 цього Кодексу про припинення поруки, якщо кредитор протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить вимоги до поручителя.

З огляду на преклюзивний характер строку поруки й зумовлене цим припинення права кредитора на реалізацію забезпеченого порукою зобов'язання застосовану в другому реченні частини четвертої статті 559 ЦК України фразу «... якщо кредитор протягом шести місяців з дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить вимоги до поручителя» слід розуміти як пред'явлення кредитором у встановленому законом порядку протягом зазначеного строку саме позовної, а не будь-якої іншої вимоги до поручителя.

Це не позбавляє кредитора можливості пред'явити до поручителя іншу письмову вимогу про погашення заборгованості боржника, однак і в такому разі кредитор може звернутися з такою вимогою до суду протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання.

Отже, вимогу до поручителя про виконання ним зобов'язання за договором поруки слід пред'явити в судовому порядку в межах строку дії

поруки, тобто протягом шести місяців з моменту настання строку погашення чергового платежу за основним зобов'язанням (якщо умовами договору передбачено погашення кредиту періодичними платежами), або з дня, встановленого кредитором для дострокового повернення кредиту в порядку реалізації ним свого права, передбаченого частиною другою статті 1050 ЦК України, або з дня настання строку виконання основного зобов'язання (якщо умовами договору передбачено погашення кредиту одноразовим платежем) (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 вересня 2017 р. у справі № 6-623цс17*).

1.3.5. За правилами статті 549 ЦК України неустойкою (штрафом, пенею) є грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторіві у разі порушення боржником зобов'язання. Пенею є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасного виконання грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання.

Тобто пеня – це санкція, яка нараховується з першого дня прострочення й до тих пір, поки зобов'язання не буде виконано. Її розмір збільшується залежно від продовження правопорушення.

Правова природа пені, яка сплачується за кожен день прострочення, полягає в тому, що позовна давність до вимог про її стягнення обчислюється окремо за кожним днем (місяцем) нарахування пені. Право на позов про стягнення пені за кожен день (місяць) виникає щодня (щомісяця) на відповідну суму, а позовна давність обчислюється з того дня (місяця), коли кредитор дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права.

Відповідно до частини другої статті 258 ЦК України до вимог про стягнення неустойки (штрафу, пені) застосовується позовна давність в один рік.

Сплив позовної давності, про застосування якої заявлено стороною у спорі, є підставою для відмови в позові (частина четверта статті 267 ЦК України).

Нормою частини третьої статті 267 ЦК України встановлено, що суд застосовує позовну давність лише за заявою сторони у спорі, зробленою до ухвалення судом рішення.

Виходячи з основних засад цивільного права, які характеризуються загальним підходом до певної групи цивільних правовідносин, а також принципу рівності правового регулювання окремого виду правовідносин та аналізу норми розділу V ЦК України «Строки та терміни. Позовна давність» у їх сукупності, можна зробити висновок про поширення норми частини третьої статті 267 ЦК України як на загальну, так і спеціальну позовну давність.

Отже, можливість застосування як загальної, так і спеціальної позовної давності пов'язана лише з наявністю про це заяви сторони. Заява сторони про застосування позовної давності може бути викладена як у письмовій, так і усній формі.

Стягнувши пеню за весь цей час прострочення, суд не надав оцінки позиції відповідача, викладеній у запереченнях на позов про стягнення неустойки лише в межах річного строку позовної давності, зазначеного у пункті

першому частини другої статті 258 ЦК України (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-2410цс16*).

1.3.6. За змістом частини четвертої статті 559 ЦК України порука припиняється після закінчення строку, встановленого в договорі поруки. У разі, якщо такий строк не встановлено, порука припиняється, якщо кредитор протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить вимоги до поручителя.

Якщо умовами договору кредиту передбачено окремі самостійні зобов'язання боржника про повернення боргу щомісяця частинами та встановлено самостійну відповідальність боржника за невиконання цього обов'язку, то в разі неналежного виконання позичальником цих зобов'язань позовна давність за вимогами кредитора до нього про повернення заборгованих коштів повинна обчислюватися з моменту настання строку погашення кожного чергового платежу.

Оскільки відповідно до статті 554 ЦК України поручитель відповідає перед кредитором у тому самому обсязі, що й боржник, то зазначені правила (з урахуванням положень частини четвертої статті 559 цього Кодексу) повинні застосовуватись і до поручителя.

Таким чином, можна зробити висновок, що в разі неналежного виконання боржником зобов'язань за кредитним договором передбачений частиною четвертою статті 559 ЦК України строк пред'явлення кредитором вимог до поручителя про повернення боргових сум, погашення яких згідно з умовами договору визначено періодичними платежами, повинен обчислюватися з моменту настання строку погашення кожного чергового платежу.

Отже, оскільки у справі, яка переглядалася, кредитним договором передбачено, що чергові платежі боржник повинен був здійснювати кожного місяця, а за договором поруки поручитель відповідає у такому ж розмірі, у такій валюті, у такий строк і в такому порядку, як встановлено кредитним договором, то з часу несплати кожного з платежів відповідно до статті 261 ЦК України починається перебіг позовної давності для вимог до боржника, та обчислення встановленого частиною четвертою статті 559 цього Кодексу шестимісячного строку для пред'явлення вимог до поручителя.

Якщо банк пред'явив вимоги до поручителя більше ніж через шість місяців після настання строку для виконання відповідної частини основного зобов'язання, то в силу положень частини четвертої статті 559 ЦК України порука припиняється в частині певних щомісячних зобов'язань щодо повернення грошових коштів поза межами цього строку.

Разом з тим правовідносини поруки за договором не можна вважати припиненими в іншій частині, яка стосується відповідальності поручителя за невиконання боржником окремих зобов'язань за кредитним договором про погашення кредиту до збігу шестимісячного строку з моменту виникнення права вимоги про виконання відповідної частини зобов'язань (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня*

2017 р. у справі № 6-1455цс17).

1.3.7. У частині першій статті 36 Закону України «Про іпотеку» зазначено, що сторони іпотечного договору можуть вирішити питання про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору. Позасудове врегулювання здійснюється згідно із застереженням про задоволення вимог іпотекодержателя, що міститься в іпотечному договорі, або згідно з окремим договором між іпотекодавцем та іпотекодержателем про задоволення вимог іпотекодержателя, який підлягає нотаріальному посвідченню і може бути укладений одночасно з іпотечним договором або в будь-який час до набрання законної сили рішенням суду про звернення стягнення на предмет іпотеки.

Згідно з положеннями частини третьої цієї статті договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками, може передбачати: передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання в порядку, встановленому статтею 37 Закону України «Про іпотеку»; надання іпотеко держателю права від свого імені продати предмет іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу в порядку, встановленому статтею 38 цього Закону.

При цьому згідно із частиною першою статті 37 Закону України «Про іпотеку» правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, яке є предметом іпотеки, є договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками та передбачає передачу іпотекодержателю права власності.

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

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

Стаття 392 ЦК України, у якій йдеться про визнання права власності, не породжує, а підтверджує наявне в позивача право власності, набуте раніше на законних підставах, у тому випадку, якщо відповідач не визнає, заперечує або оспорує наявне в позивача право власності, а також у разі втрати позивачем документа, який посвідчує його право власності.

Отже, аналіз положень статей 33, 36, 37, 39 Закону України «Про іпотеку», статей 328, 335, 376, 392 ЦК України дає підстави для висновку про те, що законодавець визначив три способи захисту на задоволення забезпечених іпотекою вимог кредитора шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки:

судовий – на підставі рішення суду та два позасудових – на підставі виконавчого напису нотаріуса і згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя. У свою чергу позасудовий спосіб захисту за договором про задоволення вимог іпотекодержателя або за відповідним застереженням в іпотечному договорі реалізується шляхом передачі іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки або надання права іпотекодержателю від свого імені продати предмет іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу.

При цьому договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, що передбачає передачу іпотекодержателю права власності, є правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно (частина перша статті 37 Закону України «Про іпотеку») *(постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-1446цс17)*.

1.3.8. Згідно із частиною першою статті 553, частиною першою статті 554 ЦК України за договором поруки поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку. Поручитель відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником. У разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою, боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники, якщо договором поруки не встановлено додаткову (субсидіарну) відповідальність поручителя.

Отже, порука є спеціальним додатковим заходом майнового характеру, спрямованим на забезпечення виконання основного зобов'язання.

Підставою для поруки є договір, що встановлює зобов'язальні правовідносини між особою, яка забезпечує виконання зобов'язання боржника, та кредитором боржника.

Обсяг зобов'язань поручителя визначається як умовами договору поруки, так і умовами основного договору, яким визначено обсяг зобов'язань боржника, забезпечення виконання яких здійснює поручитель (частини перша, друга статті 553 ЦК України).

За положеннями частини першої статті 559 ЦК України порука припиняється, зокрема, у разі зміни зобов'язання без згоди поручителя, внаслідок чого збільшується обсяг його відповідальності.

До припинення поруки призводять такі зміни умов основного зобов'язання без згоди поручителя, які призвели до збільшення обсягу відповідальності останнього. Збільшення відповідальності поручителя внаслідок зміни основного зобов'язання виникає в разі: підвищення розміру процентів; відстрочення виконання, що призводить до збільшення періоду, за який нараховуються проценти за користування чужими грошовими коштами; установлення (збільшення розміру) неустойки; встановлення нових умов щодо порядку зміни процентної ставки в бік збільшення тощо.

Тобто закон пов'язує припинення договору поруки зі зміною основного зобов'язання за відсутності згоди поручителя на таку зміну та за умови, що така зміна призведе до збільшення обсягу відповідальності поручителя, а не зі

зміною будь-яких умов основного договору.

Отже, на зміну умов основного договору, унаслідок якої обсяг відповідальності не збільшується, згода поручителя не вимагається і такі зміни не є підставою для застосування наслідків, передбачених частиною першою статті 559 ЦК України (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-1539цс17*).

1.3.9. Згідно з приписами частини першої статті 509, статті 526 ЦК України зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку. Зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться.

Відповідно до правил статей 546, 548 ЦК України виконання зобов'язання може забезпечуватися, зокрема, порукою. Виконання зобов'язання (основного зобов'язання) забезпечується, якщо це встановлено договором або законом.

За даним у частині першій статті 553 ЦК України визначенням, за договором поруки поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку. Поручитель відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником.

Правові наслідки порушення зобов'язання, забезпеченого порукою, передбачені статтю 554 ЦК України, відповідно до частин першої та другої якої у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою, боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники, якщо договором поруки не встановлено додаткову (субсидіарну) відповідальність поручителя. Поручитель відповідає перед кредитором у тому ж обсязі, що і боржник, включаючи сплату основного боргу, процентів, неустойки, відшкодування збитків, якщо інше не встановлено договором поруки.

Порука має складну теоретичну природу, оскільки водночас є способом забезпечення виконання зобов'язань, а також і сама має зобов'язальний, договірний характер, тому на правовідносини поруки поширюються загальні положення ЦК України про зобов'язання та договори.

Норми ЦК України, якими врегульовано відносини поруки, не визначають переліку спеціальних істотних умов, які повинен містити саме договір поруки. Отже, ці норми мають диспозитивний характер, що з огляду на положення статей 6, 627 ЦК України надає сторонам можливість урегулювати на свій розсуд переважну частину умов договору, зокрема й щодо обсягу основного зобов'язання, за виконання якого боржником поручається поручитель, обсягу обов'язків поручителя, характеру зобов'язання поручителя тощо.

ЦК України також не містить переліку видів зобов'язань, які можуть

забезпечуватися порукою чи навпаки, забезпечувати порукою які закон забороняє. З огляду на таке, порукою можуть забезпечуватися загалом будь-які зобов'язання.

Вищевикладені особливості правової природи поруки зумовлюють різноманітні правові моделі побудови правовідносин поруки, які не суперечать закону. Зокрема, залежно від змісту основного обов'язку поручителя існують: 1) заміщаюча порука (порука-виконання), яка має місце в тому випадку, коли поручитель бере на себе зобов'язання виконати в натурі обов'язок боржника за основним зобов'язанням, що не був належним чином виконаний; 2) компенсаційна порука (порука-відповідальність) – коли поручитель зобов'язується відшкодувати кредиторі збитки, завдані порушенням боржником основного зобов'язання, проте поручитель не бере на себе обов'язку виконувати це основне зобов'язання в натурі; 3) заміщаючо-компенсаційна порука – має місце в тому разі, коли поручитель бере на себе обов'язок і виконати в натурі зобов'язання, яке забезпечується порукою, і відшкодувати збитки, завдані його порушенням боржником.

Отже, порука як традиційний інститут цивільного права – це акцесорне зобов'язання, згідно з яким поручитель поручається перед кредитором третьої особи (боржника) за виконання останнім його зобов'язання частково або в повному обсязі, а у разі його невиконання чи неналежного виконання – зобов'язується виконати зобов'язання боржника в натурі та/або нести цивільно-правову відповідальність за порушення боржником зобов'язання.

Таким чином, відсутні підстави для висновку про те, що зміст основного зобов'язання в частині обов'язків боржника цілком тотожний змісту зобов'язання поруки в частині обов'язків поручителя. Змістом поруки є обов'язок поручителя відповідати перед кредитором, якщо боржник порушив забезпечене порукою зобов'язання. Законодавчі формулювання «поручитель поручається за виконання боржником свого обов'язку» (абзац 1 частини першої статті 553 ЦК України) та «поручитель відповідає за порушення зобов'язання боржником» (абзац 2 частини першої статті 553 ЦК України) у взаємозв'язку з положеннями статей 509, 526, 554 ЦК України слід розуміти так, що за законом поручитель зобов'язується нести відповідальність перед кредитором боржника в тому разі, якщо основний боржник порушить основне зобов'язання, не залежно від виду цього основного зобов'язання та незалежно від того, який спосіб виконання основного забезпеченого зобов'язання саме для боржника передбачений у договорі про основне зобов'язання.

Поручитель може за власною ініціативою виконати зобов'язання боржника перед кредитором в натурі, однак за законом не зобов'язаний до такого реального виконання і не може бути примушений до цього, якщо інше не передбачене договором. Винятком із цього правила можна визнати правило, зазначене в частині другій статті 554 ЦК України, – поручитель відповідає перед кредитором у тому числі й за сплату основного боргу боржника. Тобто, поручившись за виконання боржником грошового зобов'язання, поручитель зобов'язаний виконати це зобов'язання понад те, що одночасно також несе цивільно-правову відповідальність за фактом порушення боржником

зобов'язання (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 11 жовтня 2017 р. у справі № 6-981цс17*).

1.3.10. Відповідно до статті 256 ЦК України позовна давність – це строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу.

Відповідно до статті 257 ЦК України загальна позовна давність встановлюється тривалістю у три роки.

Згідно з частиною першою статті 261 ЦК України перебіг позовної давності починається від дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила.

За частиною четвертою статті 267 ЦК України вплив позовної давності, про застосування якої заявлено стороною у спорі, є підставою для відмови в позові.

Зазначений трирічний строк діє після порушення суб'єктивного матеріального цивільного права (регулятивного), тобто після виникнення права на захист (охоронного).

У справі, яка переглядалася, суди встановили, що сторони кредитних правовідносин змінили строк виконання основного зобов'язання 28 лютого 2010 року вони уклали додаткову угоду, якою визначили кінцевий строк погашення кредиту до 28 лютого 2010 року.

Змінивши строк виконання основного зобов'язання, банк був зобов'язаний пред'явити позов до боржника протягом трьох років від дати, коли банк дізнався про порушення свого права, тобто з 28 лютого 2010 року – дати невиконання боржником забезпеченого іпотекою зобов'язання.

Отже висновок суду першої інстанції про відмову в задоволенні позову ПАТ «Ощадбанк» про звернення стягнення на предмет іпотеки у зв'язку з пропуском строку позовної давності, про застосування якого заявлено відповідачем, є правильним (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11 жовтня 2017 р. у справі № 6-1674с17*).

1.3.11. За змістом частини четвертої статті 559 ЦК України порука припиняється після закінчення строку, встановленого в договорі поруки. У разі, якщо такий строк не встановлено, порука припиняється, якщо кредитор протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить вимоги до поручителя.

Відповідно до вимог частини другої статті 1050 ЦК України, якщо договором встановлений обов'язок позичальника повернути позику частинами, то в разі прострочення повернення чергової частини позикодавець має право вимагати дострокового повернення частини позики, що залишилася, та сплати відсотків.

Перебіг позовної давності щодо повернення кредиту в цілому обчислюється з дня настання строку виконання основного зобов'язання, тобто строку виконання зобов'язання в повному обсязі (кінцевий строк) або у зв'язку із застосуванням права на повернення кредиту достроково.

У разі зміни кредитором на підставі частини другої статті 1050 ЦК України строку виконання основного зобов'язання передбачений частиною четвертою статті 559 цього Кодексу шестимісячний строк підлягає обчисленню від цієї дати (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 1 листопада 2017 р. у справі № 6-2615цс16*).

Підрозділ 1.4. Спори щодо визнання правочину недійсним

1.4.1. Частиною другою статті 369 ЦК України встановлено, що згода співвласників на вчинення правочину щодо розпорядження спільним майном, який підлягає нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, має бути висловлена письмово і нотаріально посвідчена.

Відповідно до частини третьої статті 65 СК України для укладення одним із подружжя договорів, які потребують нотаріального посвідчення і (або) державної реєстрації, а також договорів стосовно цінного майна, згода другого з подружжя має бути подана письмово. Згода на укладення договору, який потребує нотаріального посвідчення і (або) державної реєстрації, має бути нотаріально засвідчена.

Разом з тим відсутність такої згоди сама по собі не може бути підставою для визнання договору, укладеного одним з подружжя без згоди другого з подружжя, недійсним.

Пунктом 6 статті 3 ЦК України до засад цивільного законодавства віднесено, серед іншого, добросовісність.

Відповідно до частини другої статті 369 ЦК України в разі вчинення одним зі співвласників правочину щодо розпорядження спільним майном вважається, що він вчинений за згодою всіх співвласників.

Укладення одним з подружжя договору щодо розпорядження спільним майном без згоди другого з подружжя може бути підставою для визнання такого договору недійсним лише в тому разі, якщо суд установить, що той з подружжя, хто уклав договір щодо спільного майна, та третя особа – контрагент за таким договором діяли недобросовісно, зокрема, що третя особа знала чи за обставинами справи не могла не знати про те, що майно належить подружжю на праві спільної сумісної власності і що той з подружжя, хто укладає договір, не отримав згоди на це другого з подружжя (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-1743цс16*).

1.4.2. Відповідно до пункту 1 частини першої статті 512 ЦК України кредитор у зобов'язанні може бути замінений іншою особою внаслідок передання ним своїх прав іншій особі за правочином (відступлення права вимоги).

Статтею 514 ЦК України визначено, що до нового кредитора переходять права первісного кредитора у зобов'язанні в обсязі і на умовах, що існували на момент переходу цих прав, якщо інше не встановлено договором або законом.

Отже, згідно з нормами чинного законодавства відступлення права

вимоги може здійснюватися тільки відносно дійсної вимоги, що існувала на момент переходу цих прав.

Межі обсягу прав, що переходять до нового кредитора, можуть встановлюватися законом і договором, на підставі якого здійснюється перехід права. Обсяг і зміст прав, які переходять до нового кредитора є істотними умовами цього договору.

Зазначивши про те, що сторони договору про відступлення права вимоги досягли згоди щодо всіх його істотних умов, суди разом з тим не з'ясували належним чином обсяг і зміст прав, які перейшли до нового кредитора та чи існували вони на момент їх переходу (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-459цс17*).

1.4.3. За положеннями статті 17 Закону України «Про охорону дитинства» (у редакції, яка була чинною на час укладення спірного договору іпотеки) батьки не мають права без дозволу органу опіки і піклування укладати договори, які підлягають нотаріальному посвідченню або спеціальній реєстрації, відмовляти від належних дитині майнових прав, здійснювати розподіл, обмін, відчуження житла, зобов'язуватись від імені дитини порукою, видавати письмові зобов'язання.

За змістом частини шостої статті 203, частини першої статті 215 ЦК України правочин, що вчиняється батьками (усиновлювачами) і суперечить правам та інтересам їхніх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей, суд може визнати недійсним. Такий правочин є оспорюваним.

За таких обставин вчинення батьками малолітньої дитини певного правочину без попереднього дозволу органу опіки та піклування порушує установлену статтею 17 Закону України «Про охорону дитинства» (у редакції, яка була чинною на час укладення спірного договору іпотеки) заборону. Проте сам по собі цей факт не є безумовною підставою для визнання правочину недійсним. Правочин може бути визнано недійсним, якщо його вчинення батьками без попереднього дозволу органу опіки та піклування призвело до порушення прав особи, в інтересах якої пред'явлено позов, тобто до звуження обсягу існуючих майнових прав дитини та/або порушення охоронюваних законом інтересів дитини, зменшення або обмеження прав та інтересів дитини щодо жилого приміщення.

При вирішенні справ за позовом в інтересах дітей про визнання недійсними договорів іпотеки на підставі порушення статті 17 Закону України «Про охорону дитинства» (у редакції, яка була чинною на час укладення спірного договору іпотеки) в кожному конкретному випадку суди повинні:

1) перевіряти наявність у дитини права користування житловим приміщенням на момент укладення оспорюваного договору, а також місце її фактичного постійного проживання;

2) ураховувати добросовісність поведінки іпотекодавця щодо надання документів про права дітей на житло, яке є предметом іпотеки, при укладенні оспорюваного договору;

3) з'ясовувати, чи існує фактичне порушення законних прав дитини внаслідок укладення договору іпотеки.

Передбачене статтею 17 Закону України «Про охорону дитинства» (у редакції, яка була чинною на час укладення спірного договору іпотеки) положення про необхідність отримання попереднього дозволу органу опіки та піклування на укладення батьками договору щодо майна, право на яке мають діти, спрямоване на захист майнових прав дітей, тому підставою для визнання такого договору недійсним за позовом їх батьків є порушення майнових прав дітей унаслідок укладення такого договору, а не сам по собі факт відсутності попереднього дозволу органу опіки та піклування на його укладення.

Отже, вчинений батьками (усиновлювачами) правочин стосовно нерухомого майна, право власності на яке чи право користування яким мають діти, без обов'язкового попереднього дозволу органу опіки та піклування суд може визнати недійсним (частина шоста статті 203, частина перша статті 215 ЦК України) за умови, якщо буде встановлено, що оспорюваний правочин суперечить правам та інтересам дитини: звужує обсяг існуючих майнових прав дитини та/або порушує охоронювані законом інтереси дитини, зменшує або обмежує її права та інтереси щодо жилого приміщення, порушує гарантії збереження прав дитини на житло.

Власник майна, який є одночасно законним представником неповнолітньої або малолітньої особи та укладає правочини, які впливають на права дитини, повинен діяти добросовісно та в інтересах дитини, а інша сторона договору має право очікувати від нього таких дій. Неправдиве повідомлення батьками, які є одночасно законними представниками неповнолітньої або малолітньої особи, про відсутність прав дитини на майно, яке передається в іпотеку, не може бути підставою для визнання іпотеки недійсною за позовом батьків, які зловживали своїми правами законних представників дитини, а може спричинити інші передбачені законодавством наслідки, які застосовуються органами опіки та піклування.

У справі, яка переглядалася, апеляційний суд установив, що іпотекодавець, укладаючи договір іпотеки, гарантувала, що за місцем знаходження предмета іпотеки не зареєстровані та фактично не проживають (не мають права користування) малолітні чи неповнолітні особи, та передача предмета іпотеки в іпотеку не порушує прав та інтересів зазначених осіб; разом з тим, іпотекодавець приховала той факт, що право користування спірним житлом фактично мала неповнолітня дитина, а також, що право неповнолітнього внаслідок укладення цього договору не порушене. Тому суд дійшов обґрунтованого висновку про відсутність правових підстав для визнання спірного договору іпотеки недійсним (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 10 липня 2017 р. у справі № 6-1002цс17*).

1.4.4. Відповідно до статті 202 ЦК України правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків.

Відповідно до статті 717 цього Кодексу за договором дарування одна

сторона (дарувальник) передає або зобов'язується передати в майбутньому другій стороні (обдаровуваному) безоплатно майно (дарунок) у власність.

За змістом частини п'ятої статті 203 ЦК України правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним.

Відповідно до змісту статті 234 ЦК України фіктивним є правочин, який вчинено без наміру створення правових наслідків, які обумовлювалися цим правочином. Фіктивний правочин визнається судом недійсним.

Для визнання правочину фіктивним суди повинні встановити наявність умислу в усіх сторін правочину. При цьому необхідно враховувати, що саме по собі невиконання правочину сторонами не означає, що укладено фіктивний правочин. Якщо сторонами не вчинено будь-яких дій на виконання такого правочину, суд ухвалює рішення про визнання правочину недійсним без застосування будь-яких наслідків.

У фіктивних правочинах внутрішня воля сторін не відповідає зовнішньому її прояву, тобто обидві сторони, вчиняючи фіктивний правочин, знають заздалегідь, що він не буде виконаний, тобто мають інші цілі, ніж передбачені правочином. Такий правочин завжди укладається умисно.

Отже, основними ознаками фіктивного правочину є: введення в оману (до або в момент укладення угоди) іншого учасника або третьої особи щодо фактичних обставин правочину або дійсних намірів учасників; свідомий намір невиконання зобов'язань договору; приховування справжніх намірів учасників правочину.

Укладення договору, який за своїм змістом суперечить вимогам закону, оскільки не спрямований на реальне настання обумовлених ним правових наслідків, є порушенням частин першої та п'ятої статті 203 ЦК України, що за правилами статті 215 цього Кодексу є підставою для визнання його недійсним відповідно до статті 234 ЦК України (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 9 серпня 2017 р. у справі № 6-2690цс16*).

1.4.5. Згода співвласників на вчинення правочину щодо розпорядження спільним майном, який підлягає нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, має бути висловлена письмово і нотаріально посвідчена.

Разом з тим відсутність такої згоди сама по собі не може бути підставою для визнання договору, укладеного одним із подружжя без згоди другого з подружжя, недійсним.

Пунктом 6 статті 3 ЦК України до засад цивільного законодавства віднесено, серед іншого, добросовісність.

Відповідно до частини другої статті 369 ЦК України в разі вчинення одним зі співвласників правочину щодо розпорядження спільним майном вважається, що він вчинений за згодою всіх співвласників.

З аналізу зазначених норм закону у їх взаємозв'язку Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що укладення одним з подружжя договору щодо розпорядження спільним майном без згоди другого з подружжя може бути підставою для визнання такого договору недійсним лише в тому разі, якщо суд установить, що той з подружжя, хто

уклав договір щодо спільного майна, та третя особа – контрагент за таким договором діяли недобросовісно, зокрема, що третя особа знала чи за обставинами справи не могла не знати про те, що майно належить подружжю на праві спільної сумісної власності і що той з подружжя, хто укладає договір, не отримав згоди на це другого з подружжя.

Право власника на витребування майна від добросовісного набувача на підставі частини першої статті 388 ЦК України залежить від того, у який спосіб майно вибуло з його володіння. Ця норма передбачає вичерпне коло підстав, коли за власником зберігається право на витребування свого майна від добросовісного набувача (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 16 серпня 2017 р. у справі № 6-54цс17*).

1.4.6. Згідно з частиною другою статті 81 ЦК України юридичні особи, залежно від порядку їх створення, поділяються на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права. Юридична особа приватного права створюється на підставі установчих документів відповідно до статті 87 цього Кодексу. Юридична особа публічного права створюється розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування.

При цьому, ЦК України передбачає, що ним (цим Кодексом) встановлюються порядок створення, організаційно-правові форми, правовий статус юридичних осіб приватного права. Порядок утворення та правовий статус юридичних осіб публічного права встановлюються Конституцією України та законом (частина третя статті 81 ЦК України).

Державне підприємство – це юридична особа публічного права (частина друга статті 167 ЦК України).

Як встановлено законом (частини перша, друга та дев'ята статті 73 ГК України), державне унітарне підприємство утворюється компетентним органом державної влади в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини державної власності, як правило, без поділу її на частки, і входить до сфери його управління. Орган державної влади, до сфери управління якого входить підприємство, є представником власника і виконує його функції у межах, визначених цим Кодексом та іншими законодавчими актами. Державні унітарні підприємства діють як державні комерційні підприємства або казенні підприємства.

Державне комерційне підприємство є суб'єктом підприємницької діяльності, діє на основі статуту або модельного статуту і несе відповідальність за наслідки своєї діяльності усім належним йому на праві господарського відання майном згідно з цим Кодексом та іншими законами, прийнятими відповідно до цього Кодексу. Майно державного комерційного підприємства закріплюється за ним на праві господарського відання, – речового права суб'єкта підприємництва, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом), з обмеженням правомочності розпорядження щодо окремих видів майна за згодою власника у випадках, передбачених ГК України та іншими законами

(частини перша та друга статті 74, частина перша статті 136 ГК України). Власник майна, закріпленого на праві господарського відання за суб'єктом підприємництва, здійснює контроль за використанням та збереженням належного йому майна безпосередньо або через уповноважений ним орган, не втручаючись в оперативно-господарську діяльність підприємства (частина друга статті 136 ГК України).

Крім того, ГК України (абзац третій частини шостої статті 73 ГК України) прямо передбачає, що особливості управління державним унітарним підприємством визначаються Законом України «Про управління об'єктами державної власності».

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» управління об'єктами державної власності – здійснення Кабінетом Міністрів України та уповноваженими ним органами, іншими суб'єктами, визначеними цим Законом, повноважень щодо реалізації прав держави як власника таких об'єктів, пов'язаних з володінням, користуванням і розпорядженням ними, у межах, визначених законодавством України, з метою задоволення державних та суспільних потреб. Стаття 3 цього Закону майно, яке передане державним комерційним підприємствам, відносить до об'єктів управління державної власності.

З огляду на наведене, закон установлює особливості правового статусу державного підприємства як юридичної особи публічного права та особливості правового режиму майна державного підприємства, до яких застосовується спеціальний порядок правового регулювання, в тому числі й щодо управління майном державного підприємства, розпорядження цим майном, що не дає підстав для їх цілковитого ототожнення з правовим статусом юридичних осіб приватного права та порядком регулювання правового режиму майна юридичних осіб приватного права.

Характерною особливістю правового статусу державного підприємства, правового режиму майна цього підприємства є обмеження на рівні закону його (підприємства) правомочності розпорядження щодо окремих видів майна та наявність спеціальних, закріплених окремим законом, правил управління майном державного підприємства, зокрема й правил щодо розпорядження державним майном у спосіб його відчуження.

Так, правила розпорядження майном, що належить державному підприємству на праві господарського відання, передбачають участь у цьому процесі суб'єктів управління об'єктами державної власності, в тому числі Фонду державного майна України. Зокрема, згідно з підпунктом «и» пункту 2 частини першої статті 7 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» Фонд державного майна України відповідно до законодавства дає дозвіл (погодження) на відчуження державного майна у випадках, встановлених законодавством.

Такий випадок установлено частиною п'ятою статті 75 ГК України, відповідно до якої відчужувати майнові об'єкти, що належать до основних фондів, державне комерційне підприємство має право лише за попередньою згодою органу, до сфери управління якого воно належить, і лише на

конкурентних засадах, якщо інше не встановлено законом. Розпоряджатися в інший спосіб майном, що належить до основних фондів, державне комерційне підприємство має право лише у межах повноважень та у спосіб, що передбачені цим Кодексом та іншими законами. Відчуження нерухомого майна, а також повітряних і морських суден, суден внутрішнього плавання та рухомого складу залізничного транспорту здійснюється за умови додаткового погодження в установленому порядку з Фондом державного майна України. Фонд державного майна України виступає організатором продажу нерухомого майна в порядку, що встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Відповідно до статті 5 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» Кабінет Міністрів України постановою від 6 червня 2007 року № 803 затвердив Порядок відчуження об'єктів державної власності. Пунктом 6 цього Порядку так само передбачено, що рішення про надання згоди на відчуження, зокрема, нерухомого майна державної власності приймається суб'єктами управління лише за погодженням з Фондом державного майна.

Отже, ЦК України правовий статус юридичної особи публічного права не встановлює (частина третя статті 81 ЦК України). Норми ГК України, що стосуються регулювання правового статусу державного підприємства, правового режиму майна цього підприємства, як і норми Закону України «Про управління об'єктами державної власності», що застосовні до правовідносин із розпорядження майном, закріпленим за державним підприємством на праві господарського відання, встановлюють правило про те, що відчуження нерухомого майна державного підприємства вимагає не лише попередньої згоди органу, до сфери управління якого воно (підприємство) належить, але й обов'язкового погодження з Фондом державного майна України. Виняток із цього правила передбачений частиною дев'ятнадцятою статті 11 Закону України «Про управління об'єктами державної власності», відповідно до якої відчуження майна державних підприємств та господарських товариств з корпоративними правами держави понад 25 відсотків їх статутного капіталу в процедурі банкрутства здійснюється відповідно до законодавства з питань приватизації.

Для процедури відчуження майна державного підприємства, яке перебуває в процесі ліквідації за рішенням органу, до сфери управління якого воно належить, подібних винятків ГК України чи Закон України «Про управління об'єктами державної власності» не передбачають, а також і не містять норм, які б спеціально уповноважували саме в такому випадку керівництво державного підприємства, комісію з його ліквідації, голову такої комісії та/або орган, до сфери управління якого воно належить, відчужувати нерухоме майно підприємства без погодження з Фондом державного майна України.

Згідно з підпунктом 4 пункту 5 Порядку його дія не поширюється на відчуження майна, порядок відчуження якого визначається окремим законом. Таким «окремим законом» у силу припису частини дев'ятнадцятої статті 11 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» можна визнати, зокрема, Закон України «Про приватизацію державного майна», Закон

України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» та інше законодавство про приватизацію з урахуванням присів статті 3 Закону України «Про приватизацію державного майна». Разом із тим, статті 105, 110-112 ЦК України не можуть виступати тим «окремим законом», який дає підстави для відчуження нерухомого майна державного підприємства без погодження з Фондом державного майна України, оскільки зазначені норми ЦК України регулюють загальний порядок ліквідації юридичної особи без урахування особливостей правового статусу державного підприємства як юридичної особи публічного права (статті 73, 74, 75 ГК України) та правового режиму державного майна у сфері господарювання (стаття 141 ГК України).

Крім того, аналіз норм ЦК України, ГК України, Закону України «Про управління об'єктами державної власності», Закону України «Про приватизацію державного майна», Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» дає підстави для висновку про те, що чинне законодавство передбачає два способи відчуження державного майна, що закріплене за державним підприємством на праві господарського відання: в порядку приватизаційного процесу згідно з вимогами законодавства про приватизацію та в процесі здійснення господарської діяльності з додержанням правил, визначених статтями 75, 141 ГК України, Закону України «Про управління об'єктами державної власності», Порядку відчуження об'єктів державної власності, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 6 червня 2007 року № 803.

Відчуження державного майна в процесі приватизації та відчуження такого майна в процесі господарювання державного підприємства відрізняються правовим регулюванням, процедурою здійснення, складом учасників відповідних процесів і їх повноваженнями. Зазначене підтверджується також пунктом 5 Порядку відчуження об'єктів державної власності, згідно з якою цей Порядок не поширюється на відчуження: цілісних майнових комплексів державних підприємств, їх структурних підрозділів (підпункт 1 пункту 5 Порядку); індивідуально визначеного майна, що в установленому порядку включене до переліків об'єктів, які підлягають приватизації відповідно до законодавства з питань приватизації (підпункт 2 пункту 5 Порядку); майна, що не увійшло до статутного капіталу господарських товариств у процесі приватизації (корпоратизації), але перебуває на їх балансі, і відчуження якого здійснюється шляхом приватизації (підпункт 5 пункту 5 Порядку).

При цьому, до об'єктів державної власності, що підлягають приватизації, належить, зокрема, окреме індивідуально визначене майно, у тому числі разом із земельними ділянками державної власності, на яких це майно розташовано (частина перша статті 5 Закону України «Про приватизацію державного майна», частина перша статті 2 Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)»).

Частина перша статті 5-1 Закону України «Про приватизацію державного майна» прямо передбачає, що окремим індивідуально визначеним майном для цілей приватизації вважається, зокрема, майно підприємств, що ліквідуються за

рішенням органу, уповноваженого управляти державним майном. Ініціювати приватизацію об'єктів можуть державні органи приватизації (зокрема, Фонд державного майна України, його регіональні відділення та представництва у районах і містах), уповноважені органи управління або покупці (стаття 7, частина перша статті 12 Закону України «Про приватизацію державного майна»).

З огляду на наведені положення законодавства про приватизацію та за змістом Закону України «Про управління об'єктами державної власності» майно державних підприємств, що ліквідуються за рішенням органу, уповноваженого управляти державним майном, може бути відчуженим у порядку приватизації відповідно до законодавства з питань приватизації. На таке відчуження не поширюється Порядок відчуження об'єктів державної власності, про що й зазначено у підпункті 2 пункту 5 цього Порядку.

Разом із тим, той факт, що після прийняття рішення про ліквідацію державного підприємства ініціатива щодо приватизації його майна не була реалізована уповноваженим органом управління, не наділяє комісію з ліквідації підприємства, голову такої комісії та/або орган, до сфери управління якого підприємство належить, додатковими, не передбаченими законом повноваженнями відчужувати нерухоме майно підприємства без погодження з Фондом державного майна України. Оскільки іншого законом не передбачено, в такому разі підлягають застосуванню норми частини п'ятої статті 75 ГК України, підпункту «и» пункту 2 частини першої статті 7 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» та Порядок відчуження об'єктів державної власності, якими передбачене обов'язкове погодження з Фондом державного майна України рішення суб'єкта управління державним майном про надання згоди на відчуження нерухомого майна, яке закріплене за державним підприємством.

Оскільки в силу статей 6, 7 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» уповноважені органи управління не зобов'язані погоджувати з Фондом державного майна України свої рішення про ліквідацію підприємств, заснованих на державній власності, то в процесі взаємодії комісії з ліквідації підприємства та/або органу, до сфери управління якого підприємство належить, з Фондом державного майна України з питань погодження відчуження нерухомого майна останній також одержує інформацію про появу об'єкту державної власності, що потенційно підлягає приватизації (частина перша статті 5-1 Закону України «Про приватизацію державного майна»), для вирішення питання про реалізацію власного права ініціативи на здійснення його приватизації. Такий спосіб взаємодії суб'єктів управління об'єктами державної власності слугує як меті такого управління (стаття 1 Закону України «Про управління об'єктами державної власності»), так і меті приватизації (стаття 1 Закону України «Про приватизацію державного майна») (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 6 вересня 2017 р. у справі № 6-1081цс17*).

1.4.7. Відповідно до ч. 1 ст. 220 ЦК України у разі недодержання

сторонами вимоги закону про нотаріальне посвідчення договору такий договір є нікчемним.

Згідно із ч. 2 ст. 220 ЦК України, якщо сторони домовилися щодо усіх істотних умов договору, що підтверджується письмовими доказами, і відбулося повне або часткове виконання договору, але одна із сторін ухилилася від його нотаріального посвідчення, суд може визнати такий договір дійсним. У цьому разі наступне нотаріальне посвідчення договору не вимагається.

Відповідно до ч. 3 ст. 640 ЦК України в редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин, договір, що підлягає нотаріальному посвідченню, є укладеним з дня такого посвідчення.

Пленум Верховного Суду України в п. 13 постанови «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 6 листопада 2009 року № 9 роз'яснив, що вирішуючи спір про визнання правочину, який підлягає нотаріальному посвідченню, дійсним, судам необхідно враховувати, що норма ч. 2 ст. 220 ЦК України не застосовується щодо правочинів, які підлягають і нотаріальному посвідченню, і державній реєстрації, оскільки момент вчинення таких правочинів відповідно до ст.ст. 210, 640 ЦК України пов'язується з їх державною реєстрацією, тому вони не є укладеними і не створюють прав та обов'язків для сторін.

Статтею 657 ЦК України в редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин, встановлено, що договір купівлі-продажу житлового будинку (квартири) або іншого нерухомого майна укладається у письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню, крім договорів купівлі-продажу майна, що перебуває в податковій заставі.

Однією з умов застосування ч. 2 ст. 220 ЦК України та визнання правочину дійсним в судовому порядку є встановлення судом факту безповоротного ухилення однієї із сторін від нотаріального посвідчення правочину та втрата стороною можливості з будь-яких причин нотаріально посвідчити правочин (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 6 вересня 2017 р. у справі № 6-1288цс17*).

1.4.8. Статтею 12 Закону України «Про основи соціального захисту бездомних громадян та безпритульних дітей» передбачено, що держава охороняє і захищає права та інтереси дітей під час вчинення правочинів щодо нерухомого майна. Неприпустиме зменшення або обмеження прав та інтересів дітей під час вчинення будь-яких правочинів щодо жилих приміщень. Органи опіки та піклування здійснюють контроль за дотриманням батьками та особами, які їх замінюють, житлових прав і охоронюваних законом інтересів дітей відповідно до закону. Для вчинення будь-яких правочинів щодо нерухомого майна, право власності на яке або право користування яким мають діти, необхідний попередній дозвіл органів опіки та піклування, що надається відповідно до закону.

За змістом цієї норми закону, а також статей 17, 18 Закону України «Про охорону дитинства», статті 177 СК України дбати про збереження та використання майна дитини в її інтересах – обов'язок батьків. З метою

гарантування декларованого державою пріоритету інтересів дитини закон передбачає додаткові засоби контролю з боку держави за належним виконанням батьками своїх обов'язків, установлюючи заборону для батьків малолітньої дитини вчиняти певні правочини щодо її майнових прав без попереднього дозволу органу опіки та піклування.

Згідно з положеннями частин четвертої та п'ятої статті 177 СК України орган опіки та піклування проводить перевірку заяви про вчинення правочину щодо нерухомого майна дитини та надає відповідний дозвіл, якщо в результаті вчинення правочину буде гарантоване збереження права дитини на житло.

За змістом частини шостої статті 203, частини першої статті 215 ЦК України правочин, що вчинений батьками (усиновлювачами) і суперечить правам та інтересам їхніх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей, може бути визнаний судом недійсним. Такий правочин є оспорюваним.

За таких обставин вчинення батьками неповнолітньої дитини певного правочину за відсутності попереднього дозволу органу опіки та піклування порушує установлену статтею 177 СК України заборону. Правочин, що вчинений батьками (усиновлювачами) стосовно нерухомого майна, право власності на яке чи право користування яким мають діти, за відсутності обов'язкового попереднього дозволу органу опіки та піклування може бути визнаний судом недійсним (частина шоста статті 203, частина перша статті 215 ЦК України) за умови, якщо буде встановлено, що оспорюваний правочин суперечить правам та інтересам дитини, – звужує обсяг існуючих майнових прав дитини та/або порушує охоронювані законом інтереси дитини, зменшує або обмежує права та інтереси дитини щодо жилого приміщення, порушує гарантії збереження права дитини на житло. Сам по собі факт відсутності обов'язкового попереднього дозволу органу опіки та піклування на укладення оспорюваного правочину не є безумовною підставою для визнання його недійсним.

Згідно частини третьої статті 61 ЦПК України обставини, встановлені судовим рішенням у цивільній, господарській або адміністративній справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді інших справ, у яких беруть участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини.

Заочним рішенням Жовтневого районного суду м. Харкова від 31 березня 2015 року в рахунок задоволення вимог іпотекодержателя звернуто стягнення на спірне іпотечне майно, згідно договору про задоволення вимог іпотекодержателя від 01 жовтня 2007 року, шляхом визнання за нею права власності та виселено іпотекодавця зі спірної квартири.

Тобто зазначеним рішенням, що набрало законної сили 25 травня 2015 року та яке має преюдиційне значення, встановлено правомірність та дійсність оспорюваного в даній справі договору іпотеки від 01 жовтня 2007 року, відповідно до якого було звернуто стягнення на спірне іпотечне майно.

З огляду на зазначені положення законодавства та заочне рішення Жовтневого районного суду м. Харкова від 31 березня 2015 року, яке набрало законної сили та яким в рахунок задоволення вимог іпотекодержателя звернуто стягнення на спірне іпотечне майно, згідно договору про задоволення вимог

іпотекодержателя від 01 жовтня 2007 року, шляхом визнання за останньою права власності, чим фактично було підтверджено дійсність оспорюваного в даній справі договору іпотеки від 01 жовтня 2007 року, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що при наявності зазначеного судового рішення, яке відповідно до ч. 3 ст. 61 ЦПК України має преюдиційне значення для суду при вирішенні справи, суди не вправі були його змінювати, зокрема шляхом визнання цього ж самого договору іпотеки недійсним (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-1414цс17*).

1.4.9. Забезпечення позову по суті – це обмеження суб'єктивних прав, свобод та інтересів відповідача або пов'язаних з ним інших осіб з метою забезпечення реалізації в майбутньому актів правосуддя і задоволених вимог позивача (заявника). Зазначені обмеження встановлює суд в ухвалі, вони діють до заміни судом виду забезпечення позову або скасування заходів забезпечення позову (стаття 154 ЦПК України). Тому той факт, що на момент укладення оспорюваного правочину встановлені судом в ухвалі обмеження не було зареєстровано у відповідному державному реєстрі, ведення якого передбачено Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», сам по собі не може слугувати підставою для висновку про відсутність такого обмеження і про те, що відповідач має право вільно розпоряджатися нерухомим майном, якщо про встановлену судом заборону відчужувати майно йому достеменно відомо (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 27 вересня 2017 р. у справі № 6-1361цс17*).

Підрозділ 1.5. Спори, що виникають із договорів позики, кредитних договорів

1.5.1. Відповідно до статті 1054 ЦК України за кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірах та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти (частина перша статті 1048 цього Кодексу).

Якщо в зобов'язанні встановлений строк (термін) його виконання, то воно підлягає виконанню в цей строк (термін).

При цьому в законодавстві визначаються різні поняття: як «строк договору», так і «строк (термін) виконання зобов'язання» (статті 530, 631 ЦК України).

Одним з видів порушення зобов'язання є прострочення – невиконання зобов'язання в обумовлений сторонами строк.

При цьому перебіг позовної давності починається від дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила (частина перша статті 261 ЦК України).

Відповідно до частини п'ятої статті 261 ЦК України за зобов'язаннями, строк виконання яких не визначений або визначений моментом вимоги, перебіг позовної давності починається від дня, коли у кредитора виникає право пред'явити вимогу про виконання зобов'язання.

Якщо боржниківі надається пільговий строк для виконання такої вимоги, перебіг позовної давності починається зі спливом цього строку.

Сторони кредитних правовідносин врегулювали в договорі питання зміни строку виконання основного зобов'язання та визначили умови такої зміни.

Пред'явивши вимогу про повне дострокове погашення заборгованості за кредитом, сплату відсотків за його користування, кредитор відповідно до частини другої статті 1050 ЦК України змінив строк виконання основного зобов'язання й був зобов'язаний пред'явити позов до боржника протягом трьох років від дати порушення позичальником встановленого банком строку для дострокового повернення кредиту (тобто з 14 лютого 2011 року).

Отже, суди дійшли помилкового висновку про те, що банк не пропустив позовної давності, оскільки строк виконання основного зобов'язання було змінено, а в позивача виникло право на звернення до суду щодо захисту своїх порушених прав з 14 лютого 2011 року, однак банк звернувся до суду із зазначеним позовом лише 6 листопада 2014 року, тобто зі спливом позовної давності (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-509цс17*).

1.5.2. Статтею 253 ЦК України визначено, що перебіг строку починається з наступного дня після відповідної календарної дати або настання події, з якою пов'язано його початок.

При цьому початок перебігу позовної давності пов'язується не стільки зі строком дії (припинення дії) договору, як з певними подіями (фактами), які свідчать про порушення прав особи (стаття 261 ЦК України).

За змістом цієї норми початок перебігу позовної давності збігається з моментом виникнення у зацікавленої сторони права на позов, тобто можливості реалізувати своє право в примусовому порядку через суд.

Таким чином, у разі неналежного виконання позичальником зобов'язань за кредитним договором позовна давність за вимогами кредитора про повернення кредиту, погашення якого відповідно до умов договору визначено періодичними щомісячними платежами, повинна обчислюватися з моменту настання строку погашення чергового платежу.

Згідно із частинами першою, другою статті 207 ЦК України правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або кількох документах, у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони. Правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо він підписаний його стороною (сторонами).

Отже, у разі волевиявлення сторін доповнити або змінити умови кредитного договору, або врегулювати певні положення шляхом залучення до локальних нормативно-правових актів (наказів, статутів, положень, правил, інструкцій тощо), такі доповнення/зміни до договору повинні бути підписані

його сторонами.

Відповідно до частини першої статті 1048 ЦК України позикодавець має право на одержання від позичальника процентів від суми позики, якщо інше не встановлено договором або законом. Розмір і порядок одержання процентів встановлюються договором. Якщо договором не встановлений розмір процентів, їх розмір визначається на рівні облікової ставки Національного банку України.

Таким чином, у разі якщо договором не встановлений розмір процентів після спливу строку дії договору, можна зробити висновок, що їх розмір визначається на рівні облікової ставки Національного банку України (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 9 серпня 2017 р. у справі № 6-2322цс16*).

1.5.3. Якщо сторони досягли домовленості згідно з положеннями статей 207, 640 ЦК України та уклали кредитний договір, у якому передбачили умови його виконання, то ці умови мають виконуватись і свідчать про те, що момент досягнення домовленості настав.

Відповідно до частини третьої статті 61 ЦПК України обставини, встановлені судовим рішенням у цивільній, господарській або адміністративній справі, що набрало законної сили, не доказується при розгляді інших справ, у яких беруть участь ті самі особи, або особа, щодо якої встановлено ці обставини.

Рішенням суду, яке набрало законної сили, встановлено, що кредитний договір між банком та позичальником є неукладеним.

Суди апеляційної та касаційної інстанцій, дійшовши висновку про те, що вказане рішення не може бути преюдиційним, помилково виходили з того, що суб'єктний склад сторін у справі має бути повністю тотожним. У справі, рішення в якій переглядається, бере участь позичальник – особа, щодо якої встановлено обставину, яка не підлягає доказуванню – неукладеність кредитного договору, заборгованість відповідача за яким позивач і просив стягнути.

Разом з тим суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку про відмову в позові, оскільки кредитний договір є неукладеним, тобто не породжує для його сторін жодних правових наслідків, що свідчить про відсутність правових підстав для стягнення будь якої заборгованості з відповідача на користь позивача (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 16 серпня 2017 р. у справі № 6-490цс17*).

1.5.4. Відповідно до частини першої статті 324 ЦПК України сторони та інші особи, які беруть участь у справі, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їх права та обов'язки, мають право оскаржити у касаційному порядку рішення суду першої інстанції після їх перегляду в апеляційному порядку, рішення і ухвали апеляційного суду, ухвалені за результатами апеляційного розгляду.

На забезпечення виконання кредитного договору між банком та

заявницею було укладено договір іпотеки, за умовами якого вона передала в іпотеку житловий будинок.

Відповідно до частини першої статті 33 Закону України «Про іпотеку» у разі невиконання або неналежного виконання боржником основного зобов'язання іпотекодержатель вправі задовольнити свої вимоги за основним зобов'язанням шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки, якщо інше не передбачено законом.

Сторона, в якій за рішенням суду виникне право заявити вимогу до третьої особи або до якої у такому випадку може заявити вимогу сама третя особа, зобов'язана повідомити суд про цю третю особу (частина перша статті 36 ЦПК України).

Отже, висновок суду касаційної інстанції про відсутність у заявниці права на касаційне оскарження судових рішень на тій підставі, що суд не вирішував питання про її права та обов'язки, є передчасним та суперечить змісту статті 324 ЦПК України (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-1166цс17*).

1.5.5. Згідно із частиною другою статті 625 ЦК України в разі порушення грошового зобов'язання боржник, який прострочив його виконання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом.

За змістом цієї норми закону нарахування інфляційних втрат на суму боргу та трьох процентів річних входять до складу грошового зобов'язання і є особливою мірою відповідальності боржника за прострочення грошового зобов'язання, оскільки виступають способом захисту майнового права та інтересу, який полягає у відшкодуванні матеріальних втрат кредитора від знецінення грошових коштів унаслідок інфляційних процесів та отриманні компенсації (плати) від боржника за користування утримуваними ним грошовими коштами, належними до сплати кредиторів, а тому ці кошти нараховуються незалежно від вини боржника та незалежно від ухвалення рішення суду про присудження суми боргу, відкриття виконавчого провадження чи його зупинення.

Оскільки строк дії кредитного договору закінчився 25 серпня 2009 року, судові рішення від 21 квітня 2010 року про стягнення кредитної заборгованості з боржника виконано в повному обсязі 10 травня 2012 року, то відповідно до вимог вищезазначених норм права кредитодавець мав право в межах строку позовної давності на стягнення процентів за користування кредитними коштами до остаточного виконання вказаного судового рішення.

Отже суди у справі яка переглядається дійшли помилкового висновку про стягнення заборгованості за кредитним договором за період з 16 серпня 2009 року по 21 вересня 2015 року (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 4 жовтня 2017 р. у справі № 6-2751цс16*).

1.5.6. За змістом частин третьої, четвертої статті 267 ЦК України позовна давність застосовується судом лише за заявою сторони у спорі, зробленою до винесення ним рішення.

Відповідно до частини першої статті 303 ЦПК України під час розгляду справи в апеляційному порядку апеляційний суд перевіряє законність і обґрунтованість рішення суду першої інстанції в межах доводів апеляційної скарги та вимог, заявлених у суді першої інстанції.

Суд апеляційної інстанції при розгляді справи здійснює перевірку і оцінку фактичних обставин справи та їх юридичну кваліфікацію в межах доводів апеляційної скарги, які вже були предметом розгляду в суді першої інстанції.

Нові матеріально-правові вимоги, які не були предметом розгляду в суді першої інстанції, не приймаються та не розглядаються судом апеляційної інстанції. Той факт, що сторона не брала участі у розгляді справи судом першої інстанції у випадках, передбачених законом може бути підставою для скасування рішення суду першої інстанції, а не для вирішення апеляційним судом її заяви про застосування позовної давності.

Оскільки стаття 267 ЦК України є нормою матеріального права суд апеляційної інстанції не вправі розглядати заяву про застосування строків позовної давності.

Щодо збільшення розміру процентної ставки за користування кредитом в односторонньому порядку Верховний Суд України виходив з такого.

Відповідно до частини першої статті 1056¹ ЦК України (в редакції, чинній на час підписання анкети-заяви про приєднання до Умов і Правил надання банківських послуг) процентна ставка за кредитом може бути фіксованою або змінюваною. Тип процентної ставки визначається кредитним договором.

Згідно із частиною третьою цієї статті фіксована процентна ставка є незмінною протягом усього строку кредитного договору. Встановлений договором розмір фіксованої процентної ставки не може бути збільшено банком в односторонньому порядку. Умова договору щодо права банку змінювати розмір фіксованої процентної ставки в односторонньому порядку є нікчемною.

У частині четвертій указаної статті передбачено, що в разі застосування змінюваної процентної ставки кредитор самостійно, з визначеною у кредитному договорі періодичністю, має право збільшувати та зобов'язаний зменшувати процентну ставку відповідно до умов і в порядку, встановлених кредитним договором. Кредитодавець зобов'язаний письмово повідомити позичальника, поручителя та інших зобов'язаних за договором осіб про зміну процентної ставки не пізніше як за 15 календарних днів до дати, з якої застосовуватиметься нова ставка. У кредитному договорі встановлюється порядок розрахунку змінюваної процентної ставки із застосуванням погодженого сторонами індексу. Порядок розрахунку змінюваної процентної ставки повинен дозволяти точно визначити розмір процентної ставки за кредитом на будь-який момент часу протягом строку дії кредитного договору. Кредитор не має права змінювати встановлений кредитним договором порядок

розрахунку змінюваної процентної ставки без згоди позичальника.

У разі підвищення банком процентної ставки з'ясуванню підлягають визначена договором процедура підвищення процентної ставки (повідомлення позичальника чи підписання додаткової угоди тощо); дії позичальника щодо прийняття пропозиції кредитора тощо.

З огляду на вищенаведене боржник вважається належно повідомленим про збільшення розміру процентної ставки за користування кредитом в односторонньому порядку в тому разі, якщо банк не лише відправив на адресу такого боржника листа про зміну умов кредитного договору, а й довів факт його вручення адресатові під розписку.

Щодо вирішення позовних вимог про стягнення штрафів (фіксованої частини та процентної складової) Верховний Суд України керувався наступним.

Цивільно-правова відповідальність – це покладення на правопорушника оснований на законі неvigідних правових наслідків, які полягають у позбавленні його певних прав або в заміні невиконання обов'язку новим, або у приєднанні до невиконаного обов'язку нового додаткового.

Покладення на боржника нових додаткових обов'язків як заходу цивільно-правової відповідальності має місце, зокрема, у випадку стягнення неустойки (пені, штрафу).

Враховуючи вищевикладене та відповідно до статті 549 ЦК України штраф і пеня є одним видом цивільно-правової відповідальності, а тому їх одночасне застосування за одне й те саме порушення – строків виконання грошових зобов'язань за кредитним договором свідчить про недотримання положень, закріплених у статті 61 Конституції України щодо заборони подвійної цивільно-правової відповідальності за одне і те саме порушення (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 11 жовтня 2017 р. у справі № 6-1374цс17*).

1.5.7. Згідно із частинами першою і другою статті 1054 ЦК України за кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитор) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти.

Позичальник зобов'язаний повернути позикодавцеві позику (грошові кошти у такій самій сумі або речі, визначені родовими ознаками, у такій самій кількості, такого самого роду та такої самої якості, що були передані йому позикодавцем) у строк та в порядку, що встановлені договором (частина перша статті 1049 ЦК України).

Зі змісту наведених норм випливає висновок, що зобов'язання з кредитного договору передбачає єдиний обов'язок боржника повернути кредит у повному розмірі та сплатити проценти за користування кредитом.

При цьому однією з істотних умов укладення кредитного договору, яка повинна бути узгоджена в договорі, є сплата процентів на грошову суму, отриману в кредит.

Відповідно до частини третьої статті 213 цього Кодексу при тлумаченні змісту правочину беруться до уваги однакове для всього змісту правочину значення слів і понять, а також загальноприйняте у відповідній сфері відносин значення термінів.

За визначенням статті 549 ЦК України неустойка (штраф, пеня) як вид забезпечення зобов'язання є грошовою сумою або іншим майном, які боржник повинен передати кредиторіві у разі порушення боржником зобов'язання. Виконання зобов'язання може бути забезпечене неустойкою, порукою, гарантією, заставою, притриманням, завдатком. При цьому договором або законом можуть бути встановлені інші види забезпечення виконання зобов'язань.

Неустойка має безпосередню мету стимулювати боржника до виконання зобов'язання. За допомогою неустойки забезпечуються права кредитора шляхом створення таких умов, що підвищують рівень вірогідності виконання. Неустойка стягується по факту невиконання чи неналежного виконання зобов'язання боржником, трансформуючись у такий спосіб у міру цивільно-правової відповідальності.

Як встановили суди, передбачене кредитним договором підвищення процентної ставки відбувається внаслідок порушення зобов'язань, зокрема користування кредитом понад встановлений строк, тобто збільшення процентної ставки сторони пов'язали з певною подією – неповерненням кредитних коштів у встановлений у договорі строк.

Таке підвищення процентної ставки є саме реакцією на порушення зобов'язань за договором і не може вважатися таким, що зумовлене збільшенням кредитного ризику, оскільки підвищення кредитного ризику – це ймовірна можливість виникнення ускладнень при виконанні договору, а в даному випадку йдеться про збільшення процентів внаслідок порушення договору.

Оскільки сторони не визначили зазначені проценти як відсотки від суми невиконаного, або неналежно виконаного, або несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання, то правова природа таких відсотків не може тлумачитись як неустойка (штраф, пеня).

Разом з тим законодавством не заборонено встановлювати інші види забезпечення виконання зобов'язань, підстави сплати, правова форма та розмір яких визначаються договором або законом, а тому встановлення в договорі підвищених відсотків як санкції за користування кредитом понад визначений у договорі строк є забезпеченням виконання зобов'язань за цим договором, яке передбачене домовленістю сторін і не суперечить законодавству.

Отже, з аналізу викладеного можна зробити висновок, що підвищені проценти, сплачувані позичальником згідно з договором за користування кредитними коштами понад установлений у договорі строк за своєю правовою природою є забезпеченням виконання позичальником узятих на себе зобов'язань за кредитним договором та є відмінними від неустойки (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від*

18 жовтня 2017 р. у справі № 6-1964цс16).

1.5.8. Згідно зі статтею 99 Конституції України грошовою одиницею України є гривня.

У статті 192 ЦК України закріплено, що гривня є законним платіжним засобом на території України. Іноземна валюта може використовуватися в Україні у випадках і в порядку, встановлених законом.

Згідно із частиною першою статті 524 та частиною першої статті 533 ЦК України зобов'язання має бути виражене та виконане у грошовій одиниці України – гривні.

Отже, гривня як національна валюта є єдиним законним платіжним засобом на території України.

Разом з тим частина друга статті 524 та частина друга статті 533 ЦК України допускає, що сторони можуть визначити в зобов'язанні грошовий еквівалент в іноземній валюті.

У такому разі сума, що підлягає сплаті у гривнях, визначається за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом.

Відповідно до частин першої та третьої статті 1054 ЦК України за кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти.

Особливості регулювання відносин за договором про надання споживчого кредиту встановлені законом.

При цьому споживачем, права якого захищаються на підставі Закону України «Про захист прав споживачів», є фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника (пункт 22 частини першої статті 1 цього Закону). Закон регулює відносини між споживачами товарів, робіт і послуг та виробниками і продавцями товарів, виконавцями робіт і надавачами послуг різних форм власності, встановлює права споживачів, а також визначає механізм їх захисту та основи реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів.

Відповідно до рішення Конституційного Суду України від 10 листопада 2011 року № 15-рп/2011 у справі за конституційним зверненням громадянина Степаненка А.М. щодо офіційного тлумачення положень пунктів 22, 23 статті 1, статті 11, частини восьмої статті 18, частини третьої статті 22 Закону України «Про захист прав споживачів» у взаємозв'язку з положеннями частини четвертої статті 42 Конституції України (справа про захист прав споживачів кредитних послуг) дія цього Закону поширюється і на правовідносини між кредитодавцем та позичальником (споживачем за договором про надання споживчого кредиту), що виникають як під час укладення, так і виконання

такого договору.

Відповідно до частини першої статті 11 Закону України «Про захист прав споживачів» (у редакції, що була чинною на час виникнення спірних правовідносин) договір про надання споживчого кредиту укладається між кредитором та споживачем, відповідно до якого кредитор надає кошти (споживчий кредит) або бере зобов'язання надати їх споживачеві для придбання продукції у розмірі та на умовах, встановлених договором, а споживач зобов'язується повернути їх разом з нарахованими відсотками.

Надання (отримання) споживчих кредитів в іноземній валюті на території України забороняється.

Аналіз зазначених норм права дає підстави для висновку про те, що під час укладення оспорюваного правочину діяла заборона на надання та отримання споживчих кредитів саме в іноземній валюті, але банки не було позбавлено права надати, а позичальників отримати споживчий кредит в гривні із визначенням сум платежів за кредитом в еквіваленті іноземної валюти.

При цьому згідно із частинами першою, другою, четвертою та п'ятою статті 18 цього Закону продавець (виконавець, виробник) не повинен включати у договори із споживачем умови, які є несправедливими. Умови договору є несправедливими, якщо всупереч принципу добросовісності його наслідком є істотний дисбаланс договірних прав та обов'язків на шкоду споживача. Перелік несправедливих умов у договорах із споживачами не є вичерпним. Якщо положення договору визнано несправедливим, включаючи ціну договору, таке положення може бути змінено або визнано недійсним (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 18 жовтня 2017 р. у справі № 6-2024цс16*).

1.5.9. Відповідно до статті 1046 ЦК України за договором позики одна сторона (позикодавець) передає у власність другій стороні (позичальникові) грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів (суму позики) або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості. Договір позики є укладеним з моменту передання грошей або інших речей, визначених родовими ознаками.

Згідно із частиною другою статті 1047 ЦК України на підтвердження укладення договору позики та його умов може бути представлена розписка позичальника або інший документ, який посвідчує передання йому позикодавцем визначеної грошової суми або визначеної кількості речей.

Отже, письмова форма договору позики з огляду на його реальний характер є доказом не лише факту укладення договору, але й факту передачі грошової суми позичальнику.

За своєю суттю розписка про отримання в борг грошових коштів є документом, який видається боржником кредитором за договором позики, підтверджуючи як його укладення, так і умови договору, а також засвідчуючи отримання боржником від кредитора певної грошової суми.

Отже, досліджуючи боргові розписки чи договори позики, суди повинні виявляти їх справжню правову природу, незважаючи на найменування документа, і залежно від установлених обставин робити відповідні правові висновки.

Крім того, частиною першою статті 1049 ЦК України встановлено, що за договором позики позичальник зобов'язаний повернути суму позики у строк та в порядку, що передбачені договором.

Таким чином, розписка як документ, що підтверджує боргове зобов'язання, має містити умови отримання позичальником в борг грошей із зобов'язанням їх повернення та дати отримання коштів.

У справі, яка переглядається, з розписки вбачається, що правочин між сторонами укладено у 2007 році, витрати на будівництво будинку визначено у розмірі 170 тис. доларів США, відповідач отримав від позивачки 85 тис. доларів США на будівництво будинку, відповідач повернув позивачці 25 тис. доларів США, які залишилися після будівництва будинку, а також підтверджено обов'язок відповідача повернути позивачці 50 % від коштів, отриманих від продажу будинку.

Отже, розписка свідчить про те, що відповідач зобов'язався повернути позивачці 50% від коштів, отриманих від реалізації побудованого за спільні кошти сторін будинку. На час розгляду справи будинок не продано.

Таким чином, суди не встановили справжньої правової природи укладеного між сторонами договору та дійшли передчасного висновку про стягнення боргу за договором позики до настання події, з якою сторони пов'язали зобов'язання відповідача повернути кошти, а саме – до продажу будинку (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 18 жовтня 2017 р. у справі № 6-1662цс17*).

1.5.10. Відповідно до статті 1054 ЦК України за кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти.

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

У силу статті 629 ЦК України договір є обов'язковим для виконання сторонами.

За змістом частини першої статті 261 ЦК України перебіг позовної давності починається від дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила. Тобто позовна давність застосовується лише за наявності порушеного права особи.

Відповідно до частин першої, третьої статті 264 ЦК України перебіг позовної давності переривається вчиненням особою дії, що свідчить про

визнання нею свого боргу або іншого обов'язку; після переривання перебіг позовної давності починається заново.

Правила переривання перебігу позовної давності застосовуються судом незалежно від наявності чи відсутності відповідного клопотання сторін у справі, якщо в останніх є докази, що підтверджують факт такого переривання.

До дій, що свідчать про визнання боргу або іншого обов'язку, можуть з урахуванням конкретних обставин справи належати, зокрема, часткова сплата боржником або з його згоди іншою особою основного боргу та/або сум санкцій.

При цьому якщо виконання зобов'язання передбачалося частинами або у вигляді періодичних платежів і боржник вчинив дії, що свідчать про визнання лише певної частини (чи періодичного платежу), то такі дії не можуть бути підставою для переривання перебігу позовної давності стосовно інших (невизнаних) частин платежу.

Вчинення боржником дій з виконання зобов'язання вважається таким, що перериває перебіг позовної давності лише за умови, якщо такі дії здійснено самим боржником або за його згодою чи дорученням уповноваженою на це особою.

Не можуть вважатися добровільним погашенням боргу, що перериває перебіг позовної давності, будь-які дії кредитора, спрямовані на погашення заборгованості, зокрема списання коштів з рахунків боржника без волевиявлення останнього, або без його схвалення (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 8 листопада 2017 р. у справі № 6-2891цс16*).

1.5.11. Відповідно до статті 1046 ЦК України за договором позики одна сторона (позикодавець) передає у власність другій стороні (позичальникові) грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів (суму позики) або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості. Договір позики є укладеним з моменту передання грошей або інших речей, визначених родовими ознаками.

Частиною першою статті 1049 ЦК України встановлено, що за договором позики на позичальникові лежить обов'язок повернути суму позики у строк та в порядку, що передбачені договором.

Згідно із частиною другою статті 1047 ЦК України на підтвердження укладення договору позики та його умов може бути представлена розписка позичальника або інший документ, який посвідчує передання йому позикодавцем визначеної грошової суми або визначеної кількості речей.

За своєю суттю розписка про отримання в борг грошових коштів є документом, який боржник видає кредитору за договором позики, підтверджуючи як його укладення, так і умови договору, а також засвідчуючи отримання від кредитора певної грошової суми або речей.

Отже, досліджуючи боргові розписки чи договори позики, суди повинні виявляти справжню правову природу укладеного договору, а також надавати оцінку всім наявним доказам і залежно від установлених результатів – робити

відповідні правові висновки (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 грудня 2017 р. у справі № 6-996цс17*).

Підрозділ 1.6. Спори, що виникають із договорів банківського вкладу та банківського рахунка

1.6.1. Спеціальним законом, що регулює спірні правовідносини, є Закон України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», у частині другій статті 38 якого передбачено, що протягом дії тимчасової адміністрації уповноважена особа Фонду зобов'язана забезпечити перевірку правочинів (у тому числі договорів), вчинених (укладених) банком протягом одного року до дня запровадження тимчасової адміністрації банку, на предмет виявлення правочинів (у тому числі договорів), що є нікчемними з підстав, визначених частиною третьою цієї статті.

Пунктом 1 частини третьої статті 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» встановлено, що правочини (у тому числі договори) неплатоспроможного банку є нікчемними, якщо банк безоплатно здійснив відчуження майна, прийняв на себе зобов'язання без встановлення обов'язку контрагента щодо вчинення відповідних майнових дій, відмовився від власних майнових вимог.

Аналіз зазначених норм матеріального права дозволяє дійти висновку про те, що внесення змін до договору банківського вкладу, згідно з якими банк відмовляється від застосування зниженої процентної ставки при достроковій виплаті вкладу на вимогу вкладника, є відмовою банку від власних майнових вимог.

Правочин щодо незастосування банком перерахунку нарахованих процентів за зниженою процентною ставкою спричиняє необґрунтовану виплату грошових коштів, що відповідно до пункту 1 частини третьої статті 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» містить ознаки нікчемного правочину та вимагає застосування наслідків, передбачених статтею 216 ЦК України (*постанови судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України: від 5 липня 2017 р. у справі № 6-881цс17; від 9 серпня 2017 р. у справі № 6-1121цс17*).

1.6.2. Вкладник за договором депозиту є споживачем фінансових послуг, а банк їх виконавцем та несе відповідальність за неналежне надання цих послуг, передбачену частиною п'ятою статті 10 Закону України «Про захист прав споживачів», а саме сплату пені у розмірі 3 % вартості послуги за кожен день прострочення.

Згідно з частиною третьою статті 549 ЦК України пенєю є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання.

Пеня є особливим видом відповідальності за неналежне виконання зобов'язання, яка має на меті, крім відшкодування збитків після вчиненого порушення щодо виконання зобов'язання, додаткову стимулюючу функцію для

добросовісного виконання зобов'язання.

Окрім того, до моменту вчинення порушення пеня відіграє забезпечувальну функцію і, навпаки, з моменту порушення – є мірою відповідальності.

Однак у постановах Правління НБУ від 1 грудня 2014 року № 758 та від 3 березня 2015 року № 160 «Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України» передбачено, що уповноважені банки зобов'язані обмежити видачу (отримання) готівкових коштів в іноземній валюті з поточних та депозитних рахунків клієнтів через каси та банкомати в межах до 15 тис. грн на добу на одного клієнта в еквіваленті за офіційним курсом НБУ.

Метою цих постанов Правління НБУ було недопущення використання фінансової системи України для відмивання грошей і фінансування тероризму та врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України.

Тому на час дії постанов Правління НБУ від 1 грудня 2014 року № 758 та від 3 березня 2015 року № 160 «Про врегулювання ситуації на грошово-кредитному та валютному ринках України» не підлягає нарахуванню пеня в розмірі 3 % вартості послуги за кожний день прострочення, що передбачена частиною п'ятою статті 10 Закону України «Про захист прав споживачів» у зв'язку з установленням обмеження щодо видачі банками коштів. Разом з тим положення цих постанов Правління НБУ не звільняють банк від виконання своїх обов'язків, установлених договором та законодавством, з урахуванням встановлених обмежень щодо видачі коштів (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-1881цс16*).

1.6.3. 1. Відповідно до змісту статей 526 та 1058 ЦК України зобов'язання банку з повернення вкладу за договором банківського вкладу (депозиту) вважається виконаним з моменту повернення вкладу вкладнику готівкою або надання іншої реальної можливості отримати вклад та розпорядитися ним на свій розсуд (наприклад, перерахування на поточний банківський рахунок вкладника в цьому ж банку, з якого вкладник може зняти кошти чи проводити ними розрахунки з допомогою платіжної банківської картки). У випадку перерахування коштів на поточний банківський рахунок вкладника в цьому ж банку, однак ненадання вкладнику можливості користуватися цими коштами, зобов'язання банку з повернення вкладу не вважається виконаним і до банку слід застосувати відповідальність за порушення грошового зобов'язання, передбачену частиною другою статті 625 ЦК України.

2. Окрім того, згідно зі статтею 49 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» Фонд припиняє приймання вимог кредиторів після закінчення 30 днів з дня опублікування відомостей відповідно до частини другої статті 45 цього Закону. Будь-які вимоги, що надійшли після закінчення цього строку, вважаються погашеними, крім вимог вкладників у межах гарантованої Фондом суми відшкодування за вкладами.

Згідно зі статтею 26 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» Фонд гарантує кожному вкладнику банку відшкодування коштів за його вкладом. Фонд гарантування вкладів фізичних осіб відшкодовує кошти в розмірі вкладу, включаючи відсотки, нараховані на день початку процедури виведення Фондом банку з ринку, але не більше суми граничного розміру відшкодування коштів за вкладами, встановленого на дату прийняття такого рішення, незалежно від кількості вкладів в одному банку. Сума граничного розміру відшкодування коштів за вкладами не може бути меншою 200 000 гривень. Адміністративна рада Фонду не має права приймати рішення про зменшення граничної суми відшкодування коштів за вкладами.

3. Згідно із частиною п'ятою статті 34 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» під час тимчасової адміністрації Фонд гарантування вкладів фізичних осіб має повне право управляти банком відповідно до цього Закону, нормативно-правових актів Фонду та вживати дії, передбачені планом врегулювання.

Пунктом 1 частини п'ятої статті 36 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» встановлено, що під час тимчасової адміністрації не здійснюється задоволення вимог вкладників та інших кредиторів банку.

Однак, пунктом 1 частини шостої статті 36 цього Закону (у редакції, що діяла на момент виникнення спірних правовідносин) передбачено, що обмеження, встановлене пунктом 1 частини п'ятої цієї статті, не поширюється на зобов'язання банку щодо виплати коштів за вкладами вкладників за договорами, строк яких закінчився, та за договорами банківського рахунку вкладників. Зазначені виплати здійснюються в межах суми відшкодування, що гарантується Фондом, у національній валюті України.

4. Згідно із частиною п'ятою статті 26 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» відшкодування коштів за вкладом в іноземній валюті відбувається в національній валюті України після перерахування суми вкладу за офіційним курсом гривні до іноземних валют, встановленим НБУ на день початку процедури виведення Фондом банку з ринку та здійснення тимчасової адміністрації.

За змістом частини першої статті 34 Закону «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» (в редакції, що діяла на момент виникнення спірних правовідносин) днем початку процедури виведення Фондом банку з ринку та здійснення тимчасової адміністрації є наступний робочий день після офіційного отримання рішення Національного банку України про віднесення банку до категорії неплатоспроможних.

Порядок установа і використання офіційного курсу гривні до іноземних валют та банківських металів визначає Положення про встановлення офіційного курсу гривні до іноземних валют та курсу банківських металів, затверджене постановою Правління НБУ № 496 від 12 листопада 2003 року (далі – Положення) на виконання норм статей 7, 15 та 36 Закону України «Про Національний банк України».

Відповідно до пункту 2 Положення офіційний курс гривні до долара

США установлюється щоденно.

Пунктом 3 Положення передбачено, що офіційний курс гривні розраховується до долара США – як середньозважений курс продавців і покупців, що склався поточного робочого дня за даними Системи підтвердження угод на міжбанківському валютному ринку України НБУ.

Згідно з пунктом 11 Положення інформація про встановлені офіційні курси гривні до іноземних валют та банківських металів розміщується в міжнародній комп'ютерній мережі Інтернет.

На час виникнення спірних правовідносин у справі, рішення в якій переглядаються, пункт 9 зазначеного Положення діяв у редакції постанови Правління НБУ від 31 березня 2014 року № 180 і передбачав, що офіційний курс гривні до іноземних валют та банківських металів діє з часу його встановлення.

Згідно з інформацією, отриманою з офіційного сайту НБУ, 06 лютого 2015 року з 14:00 діяв офіційний курс гривні до долара США у розмірі 2313,0580 грн. за 100 доларів США. Такий курс було встановлено НБУ саме цього поточного робочого дня – 06 лютого 2015 року. Натомість курс 1799,9763 грн. за 100 доларів США було встановлено НБУ напередодні, 05 лютого 2015 року. Такий курс зберігав свою дію на початок 06 лютого 2015 року до встановлення поточного курсу.

З огляду на зазначене Судова палата в цивільних справах Верховного Суду України дійшла таких висновків.

Застосовуючи частину п'яту статті 26 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» у поєднанні із пунктом 2 Положення, а також пунктом 9 Положення у редакції постанови Правління НБУ від 31 березня 2014 року № 180 (чинний на час виникнення спірних правовідносин), слід виходити з того, що зазначена норма Закону перерахування вкладу в іноземній валюті в національну валюту пов'язує з курсом гривні, що установлений НБУ на конкретний день (у який розпочинається процедура виведення Фондом гарантування вкладів фізичних осіб банку з ринку та здійснення тимчасової адміністрації). Закон не містить обов'язку здійснити фактичний перерахунок вкладів саме в цей день, і не пов'язує здійснення такого перерахунку з конкретним моментом у часі (годиною, хвилиною) саме цього дня чи з курсом гривні, що діє саме в конкретний момент у часі (годину, хвилину) такого дня. Тому перерахування суми вкладу в іноземній валюті, зокрема доларах США, здійснюється за офіційним курсом гривні до цієї іноземної валюти, який установлений НБУ в той робочий день, на який припав початок процедури виведення Фондом банку з ринку та здійснення тимчасової адміністрації (у справі, рішення в якій переглядається, – 06 лютого 2015 року).

Питання, зумовлене дією в різний час, але протягом одного й того самого робочого дня, двох різних курсів гривні до долара США, установлених НБУ в різні дні (цього робочого дня та напередодні), слід вирішувати з урахуванням визначеного законом і підзаконними актами НБУ порядку (процедури) встановлення і використання офіційного курсу гривні до іноземних валют та банківських металів, що відображає економічну природу установлення офіційного курсу гривні. Якщо іншого спеціальним законом не передбачено, в

ситуації, коли в період чинності Положення в редакції постанови Правління НБУ від 31 березня 2014 року № 180 в один і той же день діють два різні курси гривні до долара США, правило пунктів 2 і 3 Положення про щоденне встановлення офіційного курсу гривні до долара США зумовлює необхідність застосовувати курс, установлений саме в цей поточний день за результатами торгів на міжбанківському валютному ринку України, проведених цього ж поточного дня.

Зміст наведених норм Положення (пункти 2, 3, 9) свідчить про те, що поняття «встановлення офіційного курсу гривні до іноземної валюти» і поняття «дія офіційного курсу гривні до іноземної валюти» не є тотожними за змістом та правовим значенням. Отже, при застосуванні частини п'ятої статті 26 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» береться до уваги курс гривні до долара США, встановлений на певний день. При цьому не має самостійного правового значення той факт, що такий курс починає діяти не з початку, а лише з 14:00 того дня, коли він був установлений (у справі, рішення в якій переглядаються, – 06 лютого 2015 року). Цей факт також не дає підстав для застосування при перерахунку вкладу того офіційного курсу гривні до долара США, який був установлений НБУ в інший день, напередодні (у справі, рішення в якій переглядається, – 05 лютого 2015 року), незважаючи на те, що цей курс продовжував діяти певний час у першій половині поточного робочого дня до моменту оприлюднення нового, актуального курсу на цей поточний день.

У справі, рішення в якій переглядалися, суд встановив, що із 06 лютого 2015 року у ПАТ «КБ «Надра» запроваджено тимчасову адміністрацію та призначено уповноважену особу Фонду гарантування вкладів фізичних осіб на здійснення тимчасової адміністрації на підставі постанови Правління НБУ від 05 лютого 2015 року № 83.

За таких обставин у справі, рішення в якій переглядаються, суди апеляційної та касаційної інстанцій дійшли помилкового висновку про застосування курсу гривні до долара США у розмірі 1799,9763 грн., який хоч і діяв 06 лютого 2015 року до 14:00, однак був установлений, за даними Системи підтвердження угод на міжбанківському валютному ринку України НБУ, 05 лютого 2015 року, що не відповідає економічній природі курсу, який установлюється щоденно внаслідок проведення торгів на міжбанківському валютному ринку України (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11 жовтня 2017 р. у справі № 6-1297цс17*).

1.6.4. Договір банківського вкладу є реальним, оплатним і вважається укладеним з моменту прийняття банком від вкладника або третьої особи на користь вкладника грошової суми (вкладу). Договір банківського вкладу є нікчемним, якщо не додержано письмової форми. Така форма вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми на вкладний (депозитний) рахунок вкладника підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або іншого документа, що відповідає вимогам, установленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності

(банківськими правилами) і звичаями ділового обороту. Зокрема, такий документ повинен містити: найменування банку, який здійснив касову операцію, дату здійснення касової операції (у разі здійснення касової операції в післяопераційний час – час виконання операції), а також підпис працівника банку, який прийняв готівку, та відбиток печатки (штампа) або електронний підпис працівника банку, засвідчений електронним підписом САБ.

Згідно з пунктом 2.9 глави 2 розділу IV Інструкції про ведення касових операцій банками в Україні, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 1 червня 2011 року № 174 та зареєстрованої в Міністерстві юстиції України 25 червня 2011 року за № 790/19528, яка прийнята на заміну Інструкції про касові операції в банках України, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 14 серпня 2003 року № 337, банк (філія, відділення) зобов'язаний видати клієнту після завершення приймання готівки квитанцію (другий примірник прибуткового касового ордера) або інший документ, що підтверджує внесення готівки у відповідній платіжній системі. Квитанція або інший документ, що підтверджує внесення готівки у відповідній платіжній системі, має містити найменування банку (філії, відділення), який здійснив касову операцію, дату здійснення касової операції (у разі здійснення касової операції в післяопераційний час – час виконання операції або напис чи штамп «вечірня» чи «післяопераційний час»), а також підпис працівника банку (філії, відділення), який прийняв готівку, відбиток печатки (штампа) або електронний підпис працівника банку (філії, відділення), засвідчений електронним підписом САБ.

Аналіз зазначених норм матеріального права дозволяє дійти висновку про те, що письмова форма договору банківського вкладу вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми на вкладний (депозитний) рахунок вкладника підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або іншого документа, що відповідає вимогам, установленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) і звичаями ділового обороту. Зокрема, такий документ повинен містити: найменування банку, який здійснив касову операцію, дату здійснення касової операції (у разі здійснення касової операції в післяопераційний час – час її виконання), а також підпис працівника банку, який прийняв готівку, та відбиток печатки (штампа) або електронний підпис працівника банку, засвідчений електронним підписом САБ.

Таким чином, судам нижчих інстанцій необхідно у порядку, передбаченому процесуальним законодавством, перевіряти доводи і докази сторін стосовно додержання письмової форми договорів банківського вкладу та щодо розмірів вкладів, досліджувати документи про укладення договорів, перевіряти проведення розрахунків, суми і наводити відповідні результати у судовому рішенні (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 29 листопада 2017 р. у справі № 6-109цс17*).

Підрозділ 1.7. Спори, що виникають з трудових правовідносин

1.7.1. Відповідно до статті 233 КЗпП України працівник може звернутися з заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у справах про звільнення – в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки.

У разі порушення законодавства про оплату праці працівник має право звернутися до суду з позовом про стягнення належної йому заробітної плати без обмеження будь-яким строком.

Для звернення власника або уповноваженого ним органу до суду в питаннях стягнення з працівника матеріальної шкоди, заподіяної підприємству, установі, організації, встановлюється строк в один рік з дня виявлення заподіяної працівником шкоди.

Встановлений частиною третьою цієї статті строк застосовується і при зверненні до суду вищестоящего органу.

Повторюючи загальне правило про те, що строк для звернення обчислюється з дня, коли працівник дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, стаття 233 КЗпП України конкретизує це правило стосовно звільнення працівника.

В цьому разі строк обчислюється з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки із записом про звільнення.

Відповідно до статті 234 КЗпП України у разі пропуску з поважних причин строків, установлених статтею 233 цього Кодексу, районний, районний у місті, міський чи міськрайонний суд може поновити ці строки.

Разом з тим, якщо строк звернення до суду, установлений статтею 233 КЗпП України, пропущено без поважних причин, суд відмовляє у задоволенні позовних вимог у зв'язку з пропуском зазначеного строку.

До такого ж правового висновку дійшов і апеляційний суд, ухвалюючи рішення про відмову у задоволенні заявлених позовних вимог працівника, установивши, що вимоги позивача є обґрунтованими, однак строк для пред'явлення позову, установлений статтею 233 КЗпП України, пропущено без поважних причин, оскільки трудову книжку із записом наказу про звільнення позивач отримав 8 вересня 2014 року, про що в книзі обліку трудових книжок міститься особистий підпис позивача, а з позовом про поновлення на роботі він звернувся до суду 31 серпня 2015 року й клопотання про поновлення пропущеного строку позивач не заявляв (*постанова судових палат у цивільних та адміністративних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-1033зс17*).

1.7.2. Статтею 235 КЗпП України передбачено, що виплата середнього заробітку за час вимушеного прогулу здійснюється у випадках: звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу (частина

перша); у разі визнання формулювання причини звільнення неправильним або таким, що не відповідає чинному законодавству (частина третя); у разі затримки видачі трудової книжки з вини власника або уповноваженого ним органу (частина четверта).

У частині другій зазначеної статті визначено, що при винесенні рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення на роботі розглядається більше одного року, не з вини працівника, орган, який розглядає трудовий спір, виносить рішення про виплату середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу.

Однак у справі, яка переглядалася, позивачку не було звільнено з роботи, на підставі наказу роботодавця (який вона не оспорювала) змінено істотні умови її праці, зокрема, починаючи з 5 квітня 2011 року і до покращення фінансового стану відділення встановлено неповний робочий тиждень з виплатою 0,2 ставки посадового окладу. Позивачка була повідомлена про зміну істотних умов праці з дотриманням вимог частини третьої статті 32 КЗпП України, трудових відносин після цієї зміни умов праці не припинила, її вихід на роботу у спірний період один раз на тиждень підтверджується табелями обліку робочого часу, оплата праці в цей період проводилась пропорційно відпрацьованому часу, що відповідає вимогам статті 56 цього Кодексу.

Отже, положення статті 235 КЗпП України передбачають виплату середнього заробітку за час вимушеного прогулу у визначених цією статтею випадках, перелік яких є вичерпним і не передбачає виплати різниці в заробітку в разі зміни істотних умов праці, зокрема встановлення неповного робочого часу при продовженні роботи за тією ж спеціальністю, кваліфікацією чи посадою (*постанови Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України: від 12 липня 2017 р. у справі № 6-2470цс16; від 12 липня 2017 р. у справі № 6-2757цс16*).

1.7.3. Однією з гарантій забезпечення права громадян на працю є передбачений у статті 5¹ КЗпП України правовий захист від необґрунтованої відмови у прийнятті на роботу і незаконного звільнення, а також сприяння у збереженні роботи.

Згідно з пунктом 1 частини першої статті 40 КЗпП України трудовий договір, укладений на невизначений строк, а також строковий трудовий договір до закінчення строку його чинності можуть бути розірвані власником або уповноваженим ним органом лише у випадках змін в організації виробництва і праці, в тому числі ліквідації, реорганізації, банкрутства або перепрофілювання підприємства, установи, організації, скорочення чисельності або штату працівників.

Положеннями частини другої статті 40 КЗпП України визначено, що звільнення з підстав, зазначених у пунктах 1, 2 і 6 цієї статті, допускається, якщо неможливо перевести працівника, за його згодою, на іншу роботу.

Відповідно до статті 49² КЗпП України про наступне вивільнення працівників персонально попереджають не пізніше ніж за два місяці. Одночасно з попередженням про звільнення у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці власник або уповноважений ним орган пропонує працівникові іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації.

Таким чином, однією з найважливіших гарантій для працівників при скороченні чисельності або штату є обов'язок власника підприємства чи уповноваженого ним органу працевлаштувати працівника.

Власник вважається таким, що належно виконав вимоги частини другої статті 40, частини третьої статті 49² КЗпП України щодо працевлаштування працівника, якщо запропонував йому наявну на підприємстві роботу, тобто вакантну посаду чи роботу за відповідною професією чи спеціальністю, чи іншу вакантну роботу, яку працівник може виконувати з урахуванням його освіти, кваліфікації, досвіду тощо.

Розглядаючи трудові спори, пов'язані зі звільненням відповідно до пункту 1 частини першої статті 40 КЗпП України, суди мають з'ясувати питання про те, чи дійсно у відповідача мали місце зміни в організації виробництва і праці, скорочення чисельності або штату працівників, чи додержано власником або уповноваженим ним органом норм законодавства, що регулюють вивільнення працівника, які є докази про те, що працівник відмовився від переведення на іншу роботу або що власник або уповноважений ним орган не мав можливості перевести працівника з його згоди на іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації, чи не користувався вивільнюваний працівник переважним правом на залишення на роботі та чи попереджувався він за 2 місяці про наступне вивільнення.

Відповідно до частини першої статті 42 КЗпП України при скороченні чисельності чи штату працівників у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці переважне право на залишення на роботі надається працівникам з більш високою кваліфікацією і продуктивністю праці.

При цьому роботодавець зобов'язаний запропонувати працівнику, який вивільнюється, всі наявні вакансії та роботи, які може виконувати працівник, тобто ті посади, які відповідають кваліфікації працівника (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 9 серпня 2017 р. у справі № 6-1264цс17*).

1.7.4. Відповідно до статті 23 КЗпП України трудовий договір може бути: 1) безстроковим, що укладається на невизначений строк; 2) на визначений строк, встановлений за погодженням сторін; 3) таким, що укладається на час виконання певної роботи.

Строковий договір укладається у випадках, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений термін з урахуванням характеру наступної роботи або умов її виконання, або інтересів працівника, та в інших випадках, передбачених законодавством.

При укладенні трудового договору на визначений строк цей строк встановлюється погодженням сторін і може визначатись як конкретним

терміном, так і часом настання певної події (наприклад, повернення на роботу працівниці з відпустки по вагітності, родах і догляду за дитиною; особи, яка звільнилась з роботи в зв'язку з призовом на дійсну строкову військову чи альтернативну службу, обранням народним депутатом чи на виборну посаду (або виконанням певного обсягу робіт).

Норми трудового законодавства та спеціальні норми, що регулюють трудові правовідносини у вищих навчальних закладах, передбачають, зокрема, обіймання посад науково-педагогічних працівників – завідувачів (начальників) кафедр, професорів, доцентів, старших викладачів, викладачів укладенню трудового договору (контракту) виключно шляхом проходження працівником конкурсного відбору.

У справі, яка переглядалася, суди дійшли передчасного висновку про безстроковий характер трудового договору позивача, оскільки в наказі від 31 серпня 2013 року зазначалось, що позивачка була переведена на посаду викладача кафедри політології до проведення конкурсу.

Судами не дано жодної оцінки тій обставині, що у подальшому позивачка брала участь у конкурсному обранні за власним волевиявленням, однак її кандидатура не пройшла конкурсний відбір (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-254цс17*).

1.7.5. Відповідно до частини третьої статті 179 КЗпП України за бажанням жінки їй надається відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку з виплатою за ці періоди допомоги відповідно до законодавства.

Відпустки для догляду за дитиною, передбачені частинами третьою, четвертою та шостою цієї статті, можуть бути використані повністю або частинами також батьком дитини, бабою, дідом чи іншими родичами, які фактично доглядають за дитиною (частина сьома статті 179 КЗпП України).

Згідно із частиною четвертою статті 20 Закону України «Про відпустки», особам, зазначеним у частині третій статті 18 цього Закону (крім осіб, які усиновили чи взяли дитину під опіку у встановленому законодавством порядку, прийомних батьків), відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку надається на підставі довідки з місця роботи (навчання, служби) матері дитини про те, що вона вийшла на роботу до закінчення терміну цієї відпустки і виплату допомоги по догляду за дитиною їй припинено (із зазначенням дати).

На підставі пункту 4 частини першої статті 40 КЗпП України власник або уповноважений ним орган має право розірвати трудовий договір у випадку здійснення працівником прогулу без поважних причин. Прогул – це відсутність працівника на роботі без поважних причин більше трьох годин (безперервно чи загалом). Для звільнення працівника на такій підставі власник або уповноважений ним орган повинен мати докази, що підтверджують відсутність працівника на робочому місці більше трьох годин упродовж робочого дня.

Невихід на роботу у зв'язку із самовільним використанням працівником

відпустки, відгулів за відпрацьовані раніше дні, залишення роботи без попередження власника чи уповноваженого ним органу визнаються прогулом і можуть бути причиною звільнення працівника

З огляду на зазначені обставини у справі, яка переглядалася, суди апеляційної та касаційної інстанції дійшли помилкового висновку про незаконність звільнення позивача у зв'язку з тим, що позивач вчинив прогул з поважних причин, оскільки надання соціальної відпустки є обов'язком роботодавця, а не є його правом (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-1412цс17*).

1.7.6. При винесенні рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більш як за один рік.

Виплата середнього заробітку проводиться за весь час вимушеного прогулу, оскільки законодавством не передбачено жодних підстав для його зменшення (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 21 вересня 2017 р. у справі № 6-2597цс16*).

1.7.7. Згідно зі статтею 117 КЗпП України в разі невиклати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені в статті 116 цього Кодексу, при відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

При наявності спору про розміри належних звільненому працівникові сум власник або уповноважений ним орган повинен сплатити зазначене в цій статті відшкодування в тому разі, коли спір вирішено на користь працівника. Якщо спір вирішено на користь працівника частково, то розмір відшкодування за час затримки визначає орган, який виносить рішення по суті спору.

У разі непроведення розрахунку у зв'язку з виникненням спору про розмір належних до виплати сум вимоги про відповідальність за затримку розрахунку підлягають задоволенню в повному обсязі, якщо спір вирішено на користь працівника або такого висновку дійде суд, що розглядає справу. У разі часткового задоволення позову працівника суд визначає розмір відшкодування за час затримки розрахунку при звільненні, беручи до уваги спірну суму, на яку працівник мав право, частку, яку вона становила у заявлених вимогах, істотність цієї частки порівняно із середнім заробітком та інші конкретні обставини справи.

Відповідно до статті 233 КЗпП України працівник може звернутися із заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у справах про звільнення – в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки.

У разі порушення законодавства про оплату праці працівник має право

звернутися до суду з позовом про стягнення належної йому заробітної плати без обмеження будь-яким строком.

Якщо місячний чи тримісячний строк пропущено без поважних причин, у позові може бути відмовлено з цих підстав.

Позовні вимоги ґрунтуються на стягненні з відповідача витрат на відрядження, виплата яких регулюється положеннями статті 121 КЗпП України.

Заявлена позивачем сума невикладених витрат на відрядження не входить до фонду оплати праці, а про порушення свого права на отримання цих витрат позивачу стало відомо з рішення суду від 12 жовтня 2015 року, отже він пропустив строк на звернення до суду за вирішенням трудового спору, оскільки з позовом про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні він звернувся лише 31 березня 2016 року (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11 жовтня 2017 р. у справі № 6-1638цс17*).

1.7.8. Відповідно до статті 49² КЗпП України про наступне вивільнення працівників персонально попереджають не пізніше ніж за два місяці. При вивільненні працівників у випадках змін в організації виробництва і праці враховується переважне право на залишення на роботі, передбачене законодавством. Одночасно з попередженням про звільнення у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці власник або уповноважений ним орган пропонує працівникові іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації.

Висновки суду про дотримання вищевказаних вимог закону при звільненні позивачки не ґрунтуються на фактичних обставинах справи, доказів про попередження позивачки про наступне її звільнення із займаної посади не пізніше ніж за два місяці матеріали справи не містять.

Згідно з ч. 8 ст. 43 КЗпП України власник або уповноважений ним орган має право розірвати трудовий договір не пізніше як через місяць з дня одержання згоди виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника).

Власник вважається таким, що належно виконав вимоги ч. 2 ст. 40, ч. 3 ст. 49² КЗпП України щодо працевлаштування працівника, якщо запропонував йому наявну на підприємстві роботу, тобто вакантну посаду чи роботу за відповідною професією чи спеціальністю, чи іншу вакантну роботу, яку працівник може виконувати з урахуванням його освіти, кваліфікації, досвіду тощо.

При цьому роботодавець зобов'язаний запропонувати всі вакансії, що відповідають зазначеним вимогам, які існують на цьому підприємстві, незалежно від того, в якому структурному підрозділі працівник, який вивільнюється, працював.

Оскільки обов'язок по працевлаштуванню працівника покладається на власника з дня попередження про вивільнення до дня розірвання трудового договору, за змістом частини третьої статті 49² КЗпП України роботодавець є таким, що виконав цей обов'язок, якщо працівникові були запропоновані всі

інші вакантні посади (інша робота), які з'явилися на підприємстві протягом цього періоду і які існували на день звільнення.

Крім того, суд, розглядаючи справу про поновлення на роботі, має належним чином з'ясувати чи не користувався позивач переважним правом на залишення на роботі (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 18 жовтня 2017 р. у справі № 6-1723цс17*).

1.7.9. За частинами першою, другою статті 32 КЗпП України переведення на іншу роботу на тому ж підприємстві в установі, організації або в іншу місцевість хоча б разом з підприємством, установою, організацією, допускаються тільки за згодою працівника, за винятком випадків, передбачених у статті 33 цього Кодексу та в інших випадках, передбачених законом.

Не вважається переведенням на іншу роботу і не потребує згоди працівника переміщення його на тому ж підприємстві, в установі, організації на інше робоче місце, в інший структурний підрозділ у тій же місцевості, доручення роботи на іншому механізмі або агрегаті у межах спеціальності, кваліфікації чи посади, обумовленої трудовим договором. Власник або уповноважений ним орган не має права переміщати працівника на роботу, протипоказану йому за станом здоров'я.

Так, зазначена норма трактує поняття «переміщення» у межах спеціальності, кваліфікації чи посади, обумовленої трудовим договором. Вона передбачає у межах спеціальності, кваліфікації чи посади, обумовленої трудовим договором, зміну: робочого місця (тобто місця безпосереднього виконання роботи); структурного підрозділу у тій самій місцевості; роботи на іншому механізмі або агрегаті.

Переміщення може здійснюватися тільки за умови, що не змінюється жодна з істотних умов трудового договору працівника.

Таким чином, якщо переведення на іншу роботу пов'язане зі зміною трудових функцій працівника, місця роботи (місцевості), то переміщення в інший структурний підрозділ передбачає збереження обумовленого трудовим договором місця роботи і трудових функцій.

Оскільки переміщення позивачки здійснено на тому ж підприємстві на інше робоче місце, в інший структурний підрозділ, у тій же місцевості та в межах відповідної посади, тобто відбулась лише зміна робочого місця (місця безпосереднього виконання роботи), структурного підрозділу у тій самій місцевості, не змінилась жодна з істотних умов трудового договору позивачки, можна зробити висновок про те, що позивачку було саме переміщено, а не переведено в інший структурний підрозділ, зокрема з посади тальмана 1-го терміналу на посаду тальмана 3-го терміналу.

Окрім цього, за правилами частини другої статті 235 КЗпП України при ухваленні рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення на роботі розглядається більше одного року не з вини працівника,

орган, який розглядає трудовий спір, виносить рішення про виплату середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу.

Середній заробіток працівника визначається відповідно до статті 27 Закону України «Про оплату праці» за правилами, передбаченими Порядком обчислення середньої заробітної плати, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 8 лютого 1995 року № 100.

З урахуванням цих норм, зокрема абзацу третього пункту 2 цього Порядку, середньомісячна заробітна плата за час вимушеного прогулу працівника обчислюється виходячи з виплат за останні два календарні місяці роботи, що передують події, з якою пов'язана виплата, тобто дню звільнення працівника з роботи (*постанови Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України: від 1 листопада 2017 р. у справі № 6-1429цс17; від 1 листопада 2017 р. у справі № 6-1471цс17*).

1.7.10. Норма статті 32 КЗпП України передбачає, що переведення на іншу роботу на тому ж підприємстві в установі, організації або в іншу місцевість хоча б разом з підприємством, установою, організацією, допускаються тільки за згодою працівника, за винятком випадків передбачених у статті 33 цього Кодексу та в інших випадках передбачених законом.

У частині 2 статті 32 КЗпП України зазначається, що не вважається переведення на іншу роботу і не потребує згоди працівника переміщення його на тому ж підприємстві, в установі організації на інше робоче місце, в інший структурний підрозділ у тій же місцевості, доручення роботи на іншому механізмі або агрегаті у межах спеціальності, кваліфікації чи посади, обумовленої трудовим договором. Власник або уповноважений ним орган не має права переміщати на роботу, протипоказану йому за станом здоров'я.

Отже, з урахуванням зазначених норм власник не має права вийти за межі трудового договору і його право на переміщення працівників обмежується умовами трудового договору: в межах цих умов переміщення можливе, поза ним – протиправне. Таким чином, при переміщенні діє принцип незмінності істотних умов договору, залишаються незмінними всі суттєві умови трудового договору (спеціальність, кваліфікація, найменування посади).

Окрім цього, за правилами частини другої статті 235 КЗпП України при ухваленні рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення на роботі розглядається більше одного року не з вини працівника, орган, який розглядає трудовий спір, виносить рішення про виплату середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу.

Середній заробіток працівника визначається відповідно до статті 27 Закону України «Про оплату праці» за правилами, передбаченими Порядком обчислення середньої заробітної плати, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 8 лютого 1995 року № 100.

З урахуванням цих норм, зокрема абзацу третього пункту 2 Порядку,

середньомісячна заробітна плата за час вимушеного прогулу працівника обчислюється виходячи з виплат за останні два календарні місяці роботи, що передують події, з якою пов'язана виплата, тобто дню звільнення працівника з роботи (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 1 листопада 2017 р. у справі № 6-1568цс17*).

1.7.11. Установивши під час розгляду справи про стягнення середнього заробітку у зв'язку із затримкою розрахунку при звільненні, що працівникові не були виплачені належні йому від підприємства, установи, організації суми в день звільнення, або якщо він у цей день не був на роботі, – наступного дня після пред'явлення ним роботодавцеві вимог про розрахунок, суд на підставі статті 117 КЗпП України стягує на користь працівника середній заробіток за весь період затримки розрахунку, а в разі непроведення його до розгляду справи – по день прийняття рішення, якщо роботодавець не доведе відсутності в цьому своєї вини.

У разі непроведення розрахунку у зв'язку з виникненням спору про розмір належних до виплати сум вимоги про відповідальність за затримку розрахунку підлягають задоволенню в повному обсязі, якщо спір вирішено на користь працівника або такого висновку дійде суд, що розглядає справу.

У разі часткового задоволення позову працівника суд визначає розмір відшкодування за час затримки розрахунку при звільненні, беручи до уваги спірну суму, на яку працівник мав право, частку, яку вона становила у заявлених вимогах, істотність цієї частки порівняно із середнім заробітком та інші конкретні обставини справи.

Таким чином, аналіз наведених норм матеріального права дає підстави для висновку, що передбачений частиною першою статті 117 КЗпП України обов'язок роботодавця виплатити середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні настає за умови невиконання з його вини належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені в статті 116 цього Кодексу, при цьому визначальними є такі юридично значимі обставини, як невиконання належних працівникові сум при звільненні та факт не проведення з ним остаточного розрахунку.

Підставами для застосування принципу співмірності та зменшення розміру відшкодування за час затримки розрахунку при звільненні є часткове задоволення вимог працівника.

Відповідно до статті 233 КЗпП України працівник може звернутися із заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у справах про звільнення – в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки.

У разі порушення законодавства про оплату праці працівник має право звернутися до суду з позовом про стягнення належної йому заробітної плати без обмеження будь-яким строком.

Якщо місячний чи тримісячний строк пропущено без поважних причин, у позові може бути відмовлено з цих підстав.

Для звернення працівника до суду із заявою про вирішення трудового спору щодо стягнення середнього заробітку за весь час затримки по день фактичного розрахунку встановлено тримісячний строк, перебіг якого розпочинається з дня, коли звільнений працівник дізнався або повинен був дізнатися про те, що власник або уповноважений ним орган, з вини якого сталася затримка виплати всіх належних при звільненні сум, фактично розрахувався з ним (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 8 листопада 2017 р. у справі № 6-1626цс17*).

1.7.12. Відповідно до статті 235 КЗпП України в разі звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу працівник повинен бути поновлений на попередній роботі органом, який розглядає трудовий спір.

При винесенні рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення на роботі розглядається більше одного року, не з вини працівника, орган, який розглядає трудовий спір, виносить рішення про виплату середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу.

Отже, виплата середнього заробітку проводиться за весь час вимушеного прогулу.

Законом не передбачено жодних підстав для зменшення його розміру за певних обставин ним (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 22 листопада 2017 р. у справі № 6-1660цс16*).

Підрозділ 1.8. Спори щодо земельних правовідносин

1.8.1. Відповідно до статті 55 Закону України «Про землеустрій» установлення меж земельної ділянки в натурі (на місцевості) проводиться відповідно до топографо-геодезичних і картографічних матеріалів.

Встановлення меж земельної ділянки в натурі (на місцевості) здійснюється на основі технічної документації із землеустрою, якою визначається місцеположення поворотних точок меж земельної ділянки в натурі (на місцевості).

Відповідно до пункту «б» частини першої статті 12 ЗК України до повноважень сільських, селищних, міських рад у галузі земельних відносин на території сіл, селищ, міст належить передача земельних ділянок комунальної власності у власність громадян та юридичних осіб відповідно до цього Кодексу.

Згідно із частинами першою, другою статті 116 ЗК України громадяни та юридичні особи набувають права власності та права користування земельними ділянками із земель державної або комунальної власності за рішенням органів

виконавчої влади або органів місцевого самоврядування в межах їх повноважень, визначених цим Кодексом, або за результатами аукціону. Набуття права на землю громадянами та юридичними особами здійснюється шляхом передачі земельних ділянок у власність або надання їх у користування.

Як передбачено частиною першою статті 122 ЗК України, сільські, селищні, міські ради передають земельні ділянки у власність або користування із земель комунальної власності відповідних територіальних громад для всіх потреб.

Відповідно до статті 21 Закону України від 16 листопада 1992 року № 2780-XII «Про основи містобудування» (у редакції, яка була чинною на час прийняття селищною радою рішення), визначення територій і вибір земель для містобудівних потреб здійснюється на підставі затвердженої містобудівної документації та планів земельно-господарського устрою.

Згідно із частиною другою статті 12 Закону України від 20 квітня 2000 року № 1699-III «Про планування і забудову територій» (який був чинним на час прийняття селищною радою рішення) сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи в межах повноважень, визначених законом, відповідно до генеральних планів населених пунктів, зокрема, вирішують питання вибору, вилучення (викупу), надання у власність чи в користування земельних ділянок.

Відповідно до пункту 12 розділу X «Перехідні положення» ЗК України (який був чинним на час прийняття селищною радою рішення) до розмежування земель державної та комунальної власності повноваження щодо розпорядження землями (крім земель, переданих у приватну власність, та земель, зазначених в абзаці третьому цього пункту) у межах населених пунктів здійснюють відповідні сільські, селищні, міські ради, а за межами населених пунктів – відповідні органи виконавчої влади.

Системний аналіз зазначених норм права дає підстави для висновку що сільська, селищна, міська рада має повноваження щодо розпорядження земельними ділянками, які віднесено до земель комунальної власності та у межах населеного пункту (села, селища, міста)

Межі населеного пункту встановлюються, змінюються відповідними компетентними органами у відповідності до положень земельного законодавства та законодавства про містобудівну діяльність, яке діяло на час утворення населеного пункту або зміни його меж.

Межі населеного пункту вважаються встановленими, а органи місцевого самоврядування набувають права розпоряджатися земельними ділянками, які відповідно до розроблених проектів щодо встановлення меж відповідної сільської, селищної, міської ради включаються до їх територій, після встановлення (винесення) меж території населеного пункту в натуру (на місцевість), закріплення меж території межовими знаками та внесення відомостей про земельну ділянку до державного земельного кадастру (АС ДЗК), якщо межі населеного пункту не були встановлені/змінені у іншому порядку передбаченому законодавством, яке діяло на час утворення населеного пункту його розбудови та/ або зміни меж (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 27 вересня 2017 р. у справі № 6-*

2686цс16).

1.8.2. Підстави припинення права користування земельною ділянкою передбачені статтею 141 ЗК України, зокрема: добровільна відмова від права користування земельною ділянкою; вилучення земельної ділянки у випадках, передбачених цим Кодексом; припинення діяльності релігійних організацій, державних чи комунальних підприємств, установ та організацій; використання земельної ділянки способами, які суперечать екологічним вимогам; використання земельної ділянки не за цільовим призначенням; систематична несплата земельного податку або орендної плати.

Правове регулювання вилучення земельних ділянок, наданих у постійне користування із земель державної чи комунальної власності, закріплене у статті 149 ЗК України. Згідно із частинами 1-3 цієї статті земельні ділянки, надані у постійне користування із земель державної та комунальної власності, можуть вилучатися для суспільних та інших потреб за рішенням органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Вилучення земельних ділянок провадиться за згодою землекористувачів на підставі рішень Кабінету Міністрів України, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій, сільських, селищних, міських рад відповідно до їх повноважень.

Судове рішення, скасоване судом апеляційної інстанції, не може вважатися відповідним юридичним фактом, з яким земельний закон пов'язує припинення права користування державного підприємства зазначеними земельними ділянками.

За положеннями статті 84 ЗК України, статті 6 Закону України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» земельні ділянки, які використовуються для забезпечення діяльності Національної академії наук України, державних галузевих академій наук належать до земель державної власності, які не можуть передаватись у комунальну та приватну власність.

Відповідно до статті цього Закону об'єкти майнового комплексу Національної академії наук України та галузевих академій наук використовуються відповідно до законодавства України, а також статуту Національної академії наук України та статутів галузевих академій наук, а також статутів організацій, що віднесені до їх відання.

Вилучення земельних ділянок Національної академії наук України та галузевих академій наук може здійснюватися лише за згодою Президії Національної академії наук України та президій галузевих академій наук відповідно до ЗК України (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 27 вересня 2017 р. у справі № 6-935цс17*).

1.8.3. Згідно зі статтею 2 Закону України «Про оренду землі» відносини, пов'язані з орендою землі, регулюються ЗК України, Цивільним кодексом України (далі – ЦК України), цим Законом, законами України, іншими нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до них, а також договором оренди землі.

Положеннями статті 32 Закону України «Про оренду землі» передбачено, що на вимогу однієї зі сторін договір оренди землі може бути достроково розірваний за рішенням суду в разі невиконання сторонами обов'язків, передбачених статтями 24 і 25 цього Закону та умовами договору, в разі випадкового знищення чи пошкодження об'єкта оренди, яке істотно перешкоджає передбаченому договором використанню земельної ділянки, а також на підставах, визначених ЗК України та іншими законами України.

У статті 141 ЗК України серед підстав припинення права користування земельною ділянкою, зокрема в пункті «д» частини першої цієї статті передбачено систематичну несплату земельного податку або орендної плати.

Разом з тим згідно із частиною другою статті 651 ЦК України договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї зі сторін у разі істотного порушення договору другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом.

Істотним є таке порушення стороною договору, коли внаслідок завданої цим шкоди друга сторона значною мірою позбавляється того, на що вона розраховувала при укладенні договору.

Системний аналіз зазначених положень законодавства та враховуючи врегулювання відносин, пов'язаних з орендою землі, зокрема, положеннями ЦК України, слід дійти висновку, що при вирішенні питання щодо розірвання договору оренди з підстави, передбаченої пунктом «д» статті 141 ЗК України, застосуванню також підлягають положення частини другої статті 651 ЦК України, згідно якої необхідна наявність істотного порушення стороною договору (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11 жовтня 2017 р. у справі № 6-1449цс17*).

1.8.4. У статті 33 Закону України «Про оренду землі» встановлено переважне право орендаря, який належно виконував обов'язки відповідно до умов договору, на його поновлення після закінчення строку, на який було укладено договір.

Переважне право орендарів на поновлення договору оренди поширюється на випадки, коли земля знову передається в оренду.

Так, частинами 1-5 статті 33 цього Закону передбачено, що по закінченню строку, на який було укладено договір оренди землі, орендар, який належно виконував обов'язки за умовами договору, має переважне право перед іншими особами на укладення договору оренди землі на новий строк.

Орендар, який має намір скористатись переважним правом на укладення договору оренди землі на новий строк, зобов'язаний повідомити про це орендодавця до спливу строку договору оренди землі у встановлений цим договором строк, але не пізніше ніж за місяць до спливу строку договору оренди землі. До листа-повідомлення про поновлення договору оренди землі орендар додає проект додаткової угоди.

Відповідно до положень статті 33 Закону України «Про оренду землі» реалізація переважного права на поновлення договору оренди землі можлива

лише за умови дотримання встановленої цією нормою процедури та наявності волевиявлення сторін.

Отже, для застосування частини першої статті 33 Закону України «Про оренду землі» та визнання за орендарем переважного права на поновлення договору оренди землі необхідна наявність таких юридичних фактів: орендар належно виконує свої обов'язки за договором; орендар до закінчення строку дії договору повідомив орендодавця в установлені строки про свій намір скористатися переважним правом на укладення договору на новий строк; до листа-повідомлення орендар додав проект додаткової угоди; орендодавець протягом місяця не повідомив про наявність заперечень щодо поновлення договору та своє рішення.

Разом з тим, частиною шостою статті 33 Закону України «Про оренду землі» передбачено іншу підставу поновлення договору оренди землі: у разі, якщо орендар продовжує користуватися земельною ділянкою після закінчення строку договору оренди і за відсутності протягом одного місяця після закінчення строку договору листа-повідомлення орендодавця про заперечення у поновленні договору оренди землі, такий договір вважається поновленим на той самий строк і на тих самих умовах, які були передбачені договором.

Виходячи з положень статті 11 ЦК України, статті 2 Закону України «Про оренду землі», відповідно до яких права і обов'язки сторін виникають з актів цивільного законодавства й укладеного договору, та частини шостої статті 33 Закону України «Про оренду землі» слід дійти висновку про те, що направлення відповідачем до закінчення строку дії договору оренди повідомлення про відсутність у нього, як власника земельної ділянки, наміру поновлювати договір оренди на новий строк після закінчення терміну дії договору не створює будь-яких прав та обов'язків для сторін у розумінні статті 33 Закону України «Про оренду землі».

Проте у справі, яка переглядається, суди на наведене належної уваги не звернули та не з'ясували чи мав місце факт належного виконання орендарем умов договору оренди землі; чи дотримано ним строків та процедури повідомлення про намір реалізувати своє переважне право на поновлення договору оренди на новий строк, чи було надіслано орендодавцем у встановлений законом строк відмову в поновленні договору на новий строк та обставини укладення орендодавцем договору оренди з іншим орендарем та на яких умовах, а отже суди дійшли передчасного висновку про відсутність в орендаря переважного права на поновлення договору оренди землі на новий строк (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 18 жовтня 2017 р. у справі № 6-1634цс17*).

1.8.5. При застосуванні положень статті 120 ЗК України в поєднанні з нормою статті 125 цього Кодексу слід виходити з того, що в разі переходу права власності на об'єкт нерухомості у встановленому законом порядку, право власності на земельну ділянку в набувача нерухомості виникає одночасно з виникненням права власності на зведені на земельній ділянці об'єкти. Це правило стосується й випадків, коли право на земельну ділянку не було

zareєстроване одночасно з правом на нерухомість, однак земельна ділянка раніше набула ознак об'єкта права власності.

Разом з тим відповідно до частини першої статті 318 ЦК України кожен власник володіє, користується, розпоряджається своїм майном на власний розсуд. Однак право спільної часткової власності здійснюється співвласниками за їхньою згодою.

Зазначені положення щодо користування власністю цілком повинні застосовуватись до майнових прав на майно (зокрема до права користування земельною ділянкою).

Відтак право користування земельною ділянкою визначається відповідно до часток кожного з власників нерухомого майна, яке знаходиться на цій земельній ділянці, якщо інше не було встановлено домовленістю між ними. Однак у будь якому випадку наявне в однієї особи право не може порушувати права іншої особи (частина п'ята статті 319 ЦК України).

Отже, при вирішенні спору, визначаючи варіанти користування земельною ділянкою, суд повинен виходити з розміру часток кожного зі співвласників на нерухоме майно, наявності порядку користування земельною ділянкою, погодженого власниками або визначеного на підставі відповідного договору, оформленого у встановленому законом порядку. Якщо суд установить, що співвласники визначили порядок користування й розпорядження земельною ділянкою, для зміни якого підстав немає, він ухвалює рішення про встановлення саме такого порядку. Якщо ж погодженого або встановленого порядку користування земельною ділянкою немає, то суд установлює порядок користування земельною ділянкою з дотриманням часток кожного співвласника у нерухомому майні та забезпеченням вільного користування кожним зі співвласників належним йому майном (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 1 листопада 2017 р. у справі № 6-2454цс16*).

1.8.6. Відповідно до статті 257 ЦК України загальна позовна давність встановлюється тривалістю у три роки.

При цьому відповідно до частини першої статті 261 ЦК України перебіг позовної давності починається від дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила.

Положеннями статті 268 ЦК України передбачено винятки із загального правила про поширення позовної давності на всі цивільні правовідносини і визначено вимоги, на які позовна давність не поширюється, зокрема у пункті 4 частини першої цієї статті в редакції, яка діяла до 15 січня 2012 року, зазначено, що на вимогу власника або іншої особи про визнання незаконним правового акта органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, яким порушено його право власності або інше речове право, позовна давність не поширюється.

Відповідно до пункту 5 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону № 4176-VI протягом трьох років з дня набрання чинності цим Законом, тобто з 15 січня 2012 року, особа має право звернутися до суду з позовом про

визнання незаконним правового акта органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, яким порушено його право власності або інше речове право.

Однак зазначена норма матеріального права за своєю суттю направлена на захист прав власників та інших осіб від незаконних дій держави та її органів щодо порушення права власності або інших речових прав громадян з її боку.

Оскільки держава зобов'язана забезпечити належне правове регулювання відносин і відповідальна за прийняті її органами незаконні правові акти, їх скасування не повинне ставити під сумнів стабільність цивільного обороту, яку покликані підтримувати норми про позовну давність, тому, на відміну від інших учасників цивільних правовідносин, держава несе ризик спливу строку позовної давності на оскарження незаконних правових актів державних органів, якими порушено право власності чи інше речове право.

Отже, з огляду на статус держави та її органів як суб'єктів владних повноважень положення пункту 4 частини першої статті 268 ЦК України не поширюються на позови прокуратури, які пред'являються від імені держави і направлені на захист права державної власності або іншого речового права держави, порушеного незаконними правовими актами органу державної влади.

На такі позови поширюється положення статті 257 ЦК України щодо загальної позовної давності, а на підставі частини першої статті 261 цього Кодексу перебіг позовної давності починається від дня, коли держава в особі її органів як суб'єктів владних повноважень довідалася або могла довідатися про порушення своїх прав і законних інтересів (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 15 листопада 2017 р. у справі № 6-2304цс16*).

Підрозділ 1.9. Спори щодо відшкодування майнової та/або моральної шкоди

1.9.1. Правовідносини з постачання фізичним особам електричної енергії регулюються статтею 714 ЦК України, статтями 24–27 Закону України «Про електроенергетику», Правилами користування електричною енергією для населення, затверджених постановою Кабінету Міністрів України № 1357 від 26 липня 1999 року та Методикою визначення обсягу та вартості електричної енергії, не облікованої внаслідок порушення споживачами правил користування електричною енергією, затвердженої постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України № 562 від 4 травня 2006 року.

Частинами 1, 5 статті 261 ЦК України встановлено, що перебіг позовної давності починається від дня, коли особа дізналася або могла дізнатися про порушення свого права.

Сплив позовної давності, про застосування якої заявлено стороною у спорі, є підставою для відмови у позові (частина 4 статті 267 ЦК України).

Відповідно до статті 264 ЦК України перебіг позовної давності переривається вчиненням особою дії, що свідчить про визнання нею свого

боргу або іншого обов'язку. Після переривання перебіг позовної давності починається заново. Час, що минув до переривання перебігу позовної давності, до нового строку не зараховується.

У кожному випадку необхідно встановлювати, коли конкретно боржник вчинив відповідні дії, адже перебіг позовної давності може перериватися лише в межах строку давності, а не після його спливу.

Проте всупереч вищезазначеним вимогам закону у справі яка переглядається, суди не встановили, чи дотримано позивачем строків позовної давності при зверненні до суду з позовом, про застосування яких заявлено відповідачем (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-3030цс16*)

1.9.2. У частині першій статті 37 ЦК УРСР було передбачено, що юридична особа припиняється шляхом ліквідації або реорганізації (злиття, поділу або приєднання).

За статтею 466 ЦК УРСР в разі реорганізації юридичної особи виплата щомісячних платежів (стаття 465 цього Кодексу), належних з неї у зв'язку з заподіянням каліцтва або іншого ушкодження здоров'я чи заподіянням смерті, покладається на правонаступників юридичної особи.

При ліквідації юридичної особи без правонаступника належні потерпілому або особам, зазначеним у частині другій статті 456 цього Кодексу, платежі повинні бути капіталізовані за правилами державного страхування і внесені його органам для виплати їх у розмірі і строки, зазначені у відповідному рішенні про відшкодування шкоди.

В разі ліквідації юридичної особи позови про відшкодування шкоди, заподіяної ліквідованою юридичною особою, зв'язані з ушкодженням здоров'я чи смертю громадянина, пред'являються до вищестоящої організації або до організації, зазначеної в рішенні про ліквідацію юридичної особи.

Вимога про збільшення або зменшення розміру одержуваного потерпілим відшкодування шкоди на підставах, передбачених у статтях 463 і 464 цього Кодексу, пред'являється до правонаступника або відповідно до організацій, зазначених у частині третій цієї статті, або відповідно правонаступником юридичної особи чи організаціями, зазначеними в частині третій цієї статті, які провадять відшкодування за заподіяну шкоду.

Відповідно до частини другої статті 5 Закону України «Про підприємства в Україні» (у редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин) підприємство може бути створено в результаті виділення зі складу діючого підприємства, організації одного або кількох структурних підрозділів, а також на базі структурної одиниці діючих об'єднань за рішенням їх трудових колективів, якщо на це є згода власника чи уповноваженого ним органу.

Створення підприємств шляхом виділення здійснюється зі збереженням за новими підприємствами взаємозобов'язань та укладених договорів з іншими підприємствами.

Згідно із частинами першою та шостою статті 34 цього Закону (у редакції, що була чинною на час виникнення спірних правовідносин) ліквідація і

реорганізація (злиття, приєднання, поділ, виділення, перетворення) підприємства провадиться з дотриманням вимог антимонопольного законодавства за рішенням власника, а у випадках, передбачених цим Законом, – за рішенням власника та за участю трудового колективу або органу, уповноваженого створювати такі підприємства, чи за рішенням суду або арбітражного суду.

При виділенні з підприємства одного або кількох нових підприємств до кожного з них переходять за роздільним актом (балансом) у відповідних частинах майнові права і обов'язки реорганізованого підприємства.

У пунктах 2.1 та 4.1 Положення (яке втратило чинність 25 серпня 2015 року) було закріплено, що відокремлення – це виділення зі складу підприємства (об'єднання) структурного підрозділу (одиниці) і створення на його базі самостійного підприємства або вихід підприємства із складу об'єднань, зазначених у підпункті «б» пункту 3.1 цього Положення. Об'єктами відокремлення є структурні підрозділи та структурні одиниці відповідно до пункту 2.1 цього Положення, а також підприємства, що входять до складу об'єднань.

Тобто розподільчий баланс є документом, у якому, зокрема, визначено обсяг майнових прав та обов'язків, які перейшли до створеної шляхом виділу (виділення, відокремлення) юридичної особи.

У пункті 32 Правил відшкодування власником підприємства, установи і організації або уповноваженим ним органом шкоди, заподіяної працівникові ушкодженням здоров'я, пов'язаним з виконанням ним трудових обов'язків, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 23 червня 1993 року № 472 (у редакції, що була чинною на час виникнення спірних правовідносин), визначено, що при ліквідації, банкрутстві або реорганізації (злиття, приєднання, поділ, виділення, перетворення) підприємства відшкодування шкоди, компенсація всіх видів витрат провадиться правонаступником.

Якщо права й обов'язки ліквідованого підприємства не переходять до правонаступника, суми, що підлягають відшкодуванню, капіталізуються і перераховуються органам державного соціального страхування для виплати їх у розмірі і в терміни, зазначені у відповідному рішенні про відшкодування шкоди.

У разі ліквідації або банкрутства підприємства без правонаступника ліквідаційна комісія надсилає офіційне повідомлення про це до місцевого органу державного соціального страхування.

Якщо при ліквідації підприємства капіталізація платежів у відшкодування шкоди не проведена, регресна вимога подається органам державного соціального страхування.

У справі, яка переглядалася, суди, ухвалюючи судові рішення про стягнення моральної шкоди з ПАТ «Кривбасзалізрудком» як правонаступника ДВО «Кривбасруд», залишили поза увагою таке.

Згідно з пунктом 1 наказу ВО «Кривбасруда» від 20 січня 1998 року № 12 на базі, зокрема, шахти «Першотравнева» в складі цього об'єднання на правах структурної одиниці було створено шахту «Першотравнева-Дренажна». У

подальшому в пункті 1 наказу ВО «Кривбасруда» від 11 вересня 1998 року № 139 було передбачено виключити зі складу структурних одиниць ВО «Кривбасруда», зокрема, шахту «Першотравнева-Дренажна» з моменту державної реєстрації Криворізького державного гірничорудного управління гідрозахисту (далі – управління «Кривбасгідрозахист»).

Відповідно до наказу Міністерства промислової політики України від 29 липня 1998 року № 262 на базі державного майна шахт «Гігант-Дренажна» та «Першотравнева-Дренажна» (структурних підрозділів ДВО «Кривбасруда») шляхом їх відокремлення було створено управління «Кривбасгідрозахист». Відповідно до пунктів 3 та 5 цього наказу було створено комісії з передачі майна від ДВО «Кривбасруда» та прийняття його управлінням «Кривбасгідрозахист» шляхом складання акта приймання-передачі для подачі його в місячний строк до міністерства для затвердження. На підставі затвердженого акта приймання-передачі було передбачено складання розподільчого балансу та внесення змін до обліку майна. правонаступником усіх майнових прав та обов'язків реорганізованого ДВО «Кривбасруда» у частині, визначеній розподільчим балансом, було призначено управління «Кривбасгідрозахист», яке було ліквідовано 5 травня 2008 року відповідно до наказу Міністерства промислової політики України від 17 березня 2006 року № 104.

Таким чином, суди попередніх інстанцій не встановили за розподільчим балансом обсягу майнових прав та обов'язків управління «Кривбасгідрозахист», яке в подальшому було ліквідоване, та ДВО «Кривбасруда», правонаступником якого є ПАТ «Кривбасзалізрудком», тому дійшли помилкового висновку щодо задоволення позовних вимог про відшкодування ПАТ «Кривбасзалізрудком» моральної шкоди на користь позивачки (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-977цс17*).

1.9.3. За частиною першою статті 1177 ЦК України шкода, завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, відшкодовується відповідно до закону.

Відповідно до частини першої статті 1166 ЦК України, майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала.

За частиною першою статті 1172 ЦК України юридична або фізична особа відшкодовує шкоду, завдану їхнім працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків.

Положеннями статей 22, 1192 ЦК України передбачено, що збитками є втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки), та доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода), а розмір збитків, що підлягають відшкодуванню потерпілому, визначається відповідно до реальної вартості втраченого майна на момент

розгляду справи (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-1032цс17*).

1.9.4. Згідно із частиною першою статті 1166 ЦК України шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала.

За змістом статті 22 ЦК України особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування. Збитками є: втрати, які особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); доходи, які б особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушено (упущена вигода).

При вирішенні спору про відшкодування шкоди обов'язковому з'ясуванню підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вини останнього в її заподіянні.

Підставою для звернення до суду позивачка зазначає статті 22, 1166 ЦК України та посилається на заподіянню відповідачем матеріальну шкоду, яка полягає у невиплаті перерахунку пенсії на підставі постанови суду.

Судове рішення знаходиться на виконанні, частково виконано відповідачем у зв'язку з проведенням перерахунку.

Правовідносини, які виникають з приводу виконання судових рішень, врегульовані Законом України «Про виконавче провадження».

Таким чином, оскільки спірні правовідносини виникли у зв'язку з виконанням судового рішення, тому несплачена позивачці сума пенсії, яка підлягає стягненню на її користь за рішенням суду, не може вважатися майновою шкодою, або збитками в розумінні статей 22, 1166 ЦК України, а є сумою нарахованої пенсії, яка підлягає виплаті позивачці в порядку виконання постанови адміністративного суду, відтак зазначені норми права не підлягають застосуванню до спірних правовідносин (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-1388цс17*).

1.9.5. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції (стаття 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод).

Зазначаючи, що факт розповсюдження персональних даних не може бути підтвердженням завдання моральної шкоди, суди не звернули уваги на те, що позивач пов'язував моральну шкоду із спричиненими йому неправомірними діями відповідача душевними стражданнями.

Встановивши неправомірність дій щодо поширення телефонної розмови та фактично порушення особистого немайнового права позивача, суди не звернули уваги на приписи статті 276 ЦК України щодо обов'язку особи, діями

якої порушене особисте немайнове право фізичної особи, вчинити необхідні дії для його поновлення.

Моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини, крім випадків, встановлених частиною другою цієї статті (частина перша статті 1167 ЦК України).

Відмовляючи у задоволенні заявлених вимог з підстав недоведеності спричинення шкоди, суди фактично поклали на позивача обов'язок довести наявність у нього душевних страждань з приводу порушення його права на таємницю телефонного спілкування, що є неприпустимим з огляду на правову природу такого права, гарантії від порушень якого закріплені Конституцією України.

Суди мали б виходити з презумпції спричинення позивачу моральної шкоди відповідачем та обов'язку саме відповідача спростувати таку презумпцію (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 27 вересня 2017 р. у справі № 6-1435цс17*).

1.9.6. Згідно із частиною першою статті 1166 ЦК України майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала.

Відповідно до статті 1195 ЦК України фізична або юридична особа, яка завдала шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я фізичній особі, зобов'язана відшкодувати потерпілому заробіток (дохід), втрачений ним внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності, а також відшкодувати додаткові витрати, викликані необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду тощо.

Ця норма збігається із правилом частини третьої статті 22 ЦК України, яка також передбачає, що збитки відшкодовуються у повному обсязі, якщо договором або законом не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі.

З аналізу вищенаведених цивільно-правових норм можна зробити висновок, що особа, якій заподіяно шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, має право вимагати від фізичної або юридичної особи, яка завдала такої шкоди, відшкодування витрат, у тому числі й на санаторно-курортне лікування, в межах витрат, які вона понесла (реальні збитки).

Порядок виплати грошової компенсації вартості санаторно-курортного лікування деяким категоріям громадян, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 17 червня 2004 року № 785 був прийнятий саме на виконання законів України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», «Про жертви нацистських переслідувань» та «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні», то його дія, зокрема в частині визначення розміру компенсації

вартості самостійного санаторно-курортного лікування, на яке мають право зазначені особи за рахунок бюджетних коштів, відповідно до пункту 7 цього Порядку, поширюється лише на осіб, яких стосується дія цих Законів.

Тому при визначенні розміру сум на санаторно-курортне лікування, на які позивач має право на підставі судового рішення суд першої інстанції правильно виходив із загальних засад цивільного права щодо відшкодування реальних збитків (документально підтверджених позивачем витрат), у порядку, передбаченому нормами статей 22, 1166, 1195 ЦК України, тоді як суди апеляційної та касаційної інстанцій, неправильно застосувавши до спірних відносин положення Порядку, дійшли помилкового висновку про зменшення заявленої позивачем суми (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11 жовтня 2017 р. у справі № 6-854цс17*).

1.9.7. Згідно зі статтею 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Відповідно до статті 56 Конституції України кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень.

У статті 23 ЦК України передбачено, що особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав.

Загальні підстави відповідальності за завдану майнову та моральну шкоду передбачені нормами статей 1166, 1167 ЦК України, відповідно до яких шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності вини.

Спеціальні підстави відповідальності за шкоду, завдану незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування та посадової або службової особи вказаних органів при здійсненні ними своїх повноважень, визначені статтями 1173 та 1174 ЦК України відповідно.

Відповідно до статті 1173 ЦК України шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цих органів.

Згідно зі статтею 1174 ЦК України шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю посадової або службової особи органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні нею своїх повноважень, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цієї особи.

Таким чином, ці підстави характеризуються особливостями суб'єктного складу заподіювачів шкоди, серед яких законодавець виокремлює як вказані органи, так і їх посадових чи службових осіб, та особливим способом заподіяння шкоди. Сукупність цих умов і є підставою покладення цивільної відповідальності за завдану шкоду саме на державу, Автономну Республіку Крим або орган місцевого самоврядування.

При цьому, з урахуванням положень пункту 10 частини другої статті 16, статей 21, 1173 та 1174 ЦК України, шкода, завдана зазначеними органами чи (та) особами відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування лише у випадках визнання вказаних рішень незаконними й їх подальшого скасування або визнання дій або бездіяльності таких органів чи (та) осіб незаконними.

Шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної виконавчої служби, його посадовими або службовими особами при здійсненні ними своїх повноважень, підлягає відшкодуванню на підставі Закону України від 24 березня 1998 року № 202/98-ВР «Про державну виконавчу службу» та Закону України від 21 квітня 1999 року № 606-XIV «Про виконавче провадження» (чинних на час виникнення спірних правовідносин).

Відповідно до частини другої статті 87 Закону України від 21 квітня 1999 року № 606-XIV «Про виконавче провадження» (чинного на час виникнення спірних правовідносин) збитки, завдані державним виконавцем фізичним чи юридичним особам під час проведення виконавчого провадження, підлягають відшкодуванню в порядку, передбаченому законом.

Згідно із частиною третьою статті 11 Закону України від 24 березня 1998 року № 202/98-ВР «Про державну виконавчу службу» (чинного на час виникнення спірних правовідносин) шкода, заподіяна державним виконавцем фізичним чи юридичним особам під час виконання рішення, підлягає відшкодуванню у порядку, передбаченому законом, за рахунок держави.

Здійснивши аналіз, указаних норм законодавства, можна зробити висновок, що в справах за позовами фізичних і юридичних осіб про відшкодування, зокрема, моральної шкоди, заподіяної, рішеннями, діями (бездіяльністю) державного виконавця відповідачами можуть бути відповідні відділи державної виконавчої служби, в яких працюють державні виконавці, та відповідні територіальні органи Державного казначейства України (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 8 листопада 2017 р. у справі № 6-99цс17*).

1.9.8. За статтею 466 ЦК УРСР в разі реорганізації юридичної особи виплата щомісячних платежів (стаття 465 цього Кодексу), належних з неї у зв'язку з заподіянням каліцтва або іншого ушкодження здоров'я чи заподіянням смерті, покладається на правонаступників юридичної особи.

При ліквідації юридичної особи без правонаступника належні потерпілому або особам, зазначеним у частині другій статті 456 цього Кодексу, платежі повинні бути капіталізовані за правилами

державного страхування і внесені його органам для виплати їх у розмірі і строки, зазначені у відповідному рішенні про відшкодування шкоди.

У разі ліквідації юридичної особи позови про відшкодування шкоди, заподіяної ліквідованою юридичною особою, зв'язані з ушкодженням здоров'я чи смертю громадянина, пред'являються до вищої організації або до організації, зазначеної в рішенні про ліквідацію юридичної особи.

Вимога про збільшення або зменшення розміру одержуваного потерпілим відшкодування шкоди на підставах, передбачених у статтях 463 і 464 цього Кодексу, пред'являється до правонаступника або відповідно до організацій, зазначених у частині третій цієї статті, або відповідно правонаступника юридичної особи чи організації, зазначених в частині третій цієї статті, які провадять відшкодування за заподіяну шкоду.

У пункті 32 Правил відшкодування власником підприємства, установи і організації або уповноваженим ним органом шкоди, заподіяної працівникові ушкодженням здоров'я, пов'язаним з виконанням ним трудових обов'язків, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 23 червня 1993 року № 472 (у редакції, що була чинною на час виникнення спірних правовідносин), визначено, що при ліквідації, банкрутстві або реорганізації (злиття, приєднання, поділ, виділення, перетворення) підприємства відшкодування шкоди, компенсація всіх видів витрат провадиться правонаступником.

Якщо права й обов'язки ліквідованого підприємства не переходять до правонаступника, суми, що підлягають відшкодуванню, капіталізуються і перераховуються органам державного соціального страхування для виплати їх у розмірі і в терміни, зазначені у відповідному рішенні про відшкодування шкоди.

У разі ліквідації або банкрутства підприємства без правонаступника ліквідаційна комісія надсилає офіційне повідомлення про це до місцевого органу державного соціального страхування.

Якщо при ліквідації підприємства капіталізація платежів у відшкодування шкоди не проведена, регресна вимога подається органам державного соціального страхування.

У справі, яка переглядалася, суди, ухвалюючи судові рішення про стягнення моральної шкоди з ПАТ «Кривбасзалізрудком», дійшли висновку про те, що відповідач є правонаступником ДВО «Кривбасруда», та про відсутність належних та допустимих доказів того, що ПАТ «ЦГЗК» є правонаступником прав та обов'язків шахти ім. Орджонікідзе ДВО «Кривбасруда».

Разом з тим у справі, за результатами розгляду якої суд касаційної інстанції ухвалив судові рішення, надане заявником для порівняння,

міститься протилежний висновок про те, що правонаступником усіх прав та обов'язків шахти ім. Орджонікідзе ДВО «Кривбасруда» є саме ПАТ «ЦГЗК».

При цьому, визнаючи ПАТ «ЦГЗК» відповідальною особою за відшкодування моральної шкоди, завданої смертю працівника внаслідок професійного захворювання, суди виходили з того, що з 2001 року на підставі договору купівлі-продажу шахта ім. Орджонікідзе належить саме ПАТ «ЦГЗК», яке, крім зазначеного, згідно з постановами відділення Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України в м. Кривому Розі виплачувало страхові виплати у зв'язку з професійним захворюванням та смертю потерпілого.

Зазначені вище обставини суди залишили поза увагою, тому висновок судів щодо наявності правових підстав для відшкодування ПАТ «Кривбасзалізрудком» моральної шкоди на користь позивача не можна визнати обґрунтованим (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 грудня 2017 р. у справі № 6-1377цс17*).

Підрозділ 1.10. Споры щодо житлових правовідносин

1.10.1. Відповідно до статті 118 ЖК Української РСР службові жилі приміщення призначаються для заселення громадянами, які у зв'язку з характером їх трудових відносин повинні проживати за місцем роботи або поблизу від нього. Жиле приміщення включається до числа службових рішенням виконавчого комітету районної, міської, районної в місті Ради народних депутатів. Під службові жилі приміщення виділяються, як правило, окремі квартири.

Відповідно до статті 122 ЖК Української РСР на підставі рішення про надання службового жилого приміщення виконавчий комітет районної, міської, районної в місті Ради народних депутатів видає громадянину спеціальний ордер, який є єдиною підставою для вселення у надане службове жиле приміщення.

Згідно із статтею 124 ЖК Української РСР робітники і службовці, що припинили трудові відносини з підприємством, установою, організацією, а також громадяни, які виключені з членів колгоспу або вийшли з колгоспу за власним бажанням, підлягають виселенню з службового жилого приміщення з усіма особами, які з ними проживають, без надання іншого жилого приміщення.

Відповідно до статті 125 ЖК Української РСР не може бути виселено без надання іншого жилого приміщення у випадках, зазначених у статті 124 цього Кодексу, зокрема, пенсіонерів по старості.

Аналізуючи норми статей 124, 125 ЖК Української РСР слід дійти висновку, що зазначені норми права підлягають застосуванню до житлових правовідносин, одним із суб'єктів яких є особа, яка перебувала з підприємством, установою чи організацією у трудових відносинах.

Відповідно до частин першої, другої статті 64 ЖК Української РСР члени сім'ї наймача, які проживають разом з ним, користуються нарівні з наймачем

усіма правами і несуть усі обов'язки, що випливають з договору найму жилого приміщення. До членів сім'ї наймача належать дружина наймача, їх діти і батьки.

Право користування службовим приміщенням члена сім'ї (або колишнього члена сім'ї) є похідним від права особи, якій у встановленому законом порядку виданий спеціальний ордер для проживання на період її роботи.

Крім того, гарантії, визначені положеннями ЖК Української РСР щодо неможливості виселення особи без надання іншого жилого приміщення, законодавцем встановлені з метою недопущення позбавлення особи єдиного житла (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-798цс17*).

1.10.2. Згідно із частинами п'ятою та шостою статті 9 ЖК Української РСР ніхто не може бути виселений із займаного жилого приміщення або обмежений у праві користування жилим приміщенням інакше як з підстав і в порядку, передбачених законом.

Житлові права охороняються законом, за винятком випадків, коли вони здійснюються в суперечності з призначенням цих прав чи з порушенням прав інших громадян або прав державних і громадських організацій.

Відповідно до частини першої статті 55 Конституції України права і свободи людини і громадянина захищаються судом.

У рішенні Конституційного Суду України від 25 грудня 1997 року № 9-зп вказано, що частину першу статті 55 Конституції України треба розуміти так, що кожному гарантується захист прав і свобод у судовому порядку. Суд не може відмовити у правосудді, якщо громадянин України, іноземець, особа без громадянства вважають, що їх права і свободи порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації або мають місце інші ущемлення прав та свобод.

На розширення вказаного положення Конституції України в частині першій статті 3 ЦПК України закріплено, що кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів.

Відповідно до вимог статті 128 ЖК Української РСР жила площа в гуртожитку надається за спільним рішенням адміністрації підприємства, установи, організації чи органу кооперативної або іншої громадської організації та відповідного профспілкового комітету.

Стаття 129 ЖК Української РСР передбачає, що на підставі рішення про надання жилої площі в гуртожитку адміністрація підприємства, установи, організації видає громадянину спеціальний ордер, який є єдиною підставою для вселення на надану жилу площу.

У пункті 10 Примірною положення (чинного на час виникнення спірних правовідносин) передбачено, що на підставі рішення про надання жилої площі в гуртожитку адміністрація підприємства, установи, організації видає громадянину спеціальний ордер (додаток), який є єдиною підставою для

вселення на надану жилу площу. Ордер може бути виданий лише на вільну жилу площу.

Отже, ордер на жилу площу в гуртожитку може бути видано лише на вільну жилу площу за спільним рішенням адміністрації та відповідного профспілкового комітету підприємства, установи, організації, і цей ордер є єдиною підставою для вселення в жиле приміщення.

При цьому, у статті 59 ЖК Української РСР визначено підстави і порядок визнання ордера на жиле приміщення недійсним, які слід застосовувати й до правовідносин щодо користування гуртожитками. Так, ордер на жиле приміщення може бути визнано недійсним у судовому порядку, у випадках подання громадянами не відповідаючих дійсності відомостей про потребу в поліпшенні житлових умов, порушення прав інших громадян або організацій на зазначене в ордері жиле приміщення, неправомірних дій службових осіб при вирішенні питання про надання жилого приміщення, а також в інших випадках порушення порядку і умов надання жилих приміщень (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11 жовтня 2017 р. у справі № 6-2556цс16*).

1.10.3. Пунктами 1, 2 статті 3 Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 року встановлено, що в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини.

Згідно із частиною четвертою статті 29 ЦК України місцем проживання фізичної особи, яка не досягла десяти років, є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає, опікуна або місцезнаходження навчального закладу чи закладу охорони здоров'я, в якому вона проживає.

За змістом статті 11 Закону «Про охорону дитинства» кожна дитина має право на проживання в сім'ї разом з батьками або в сім'ї одного з них та на піклування батьків.

Батько і мати мають рівні права та обов'язки щодо своїх дітей. Предметом основної турботи та основним обов'язком батьків є забезпечення інтересів своєї дитини.

За змістом статей 150, 155 СК України, здійснюючи свої права та виконуючи обов'язки, батьки повинні передусім дбати про інтереси дитини, у супереч яким не можуть здійснюватись батьківські права.

З аналізу зазначених норм та з урахування практики Європейського суду з прав людини Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що в рішеннях стосовно дітей їх найкращі інтереси повинні мати першочергове значення. При цьому найкращі інтереси дитини можуть залежно від їх характеру та серйозності перевищувати інтереси батьків (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 29 листопада 2017 р. у справі № 6-1945цс17*).

Підрозділ 1.11. Спори, що виникають із сімейних правовідносин

1.11.1. Відповідно до статей 69, 70 СК України дружина і чоловік мають право на поділ майна, що належить їм на праві спільної сумісної власності. У разі поділу такого майна частки майна дружини та чоловіка є рівними.

Майно, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, ділиться між ними в натурі. Якщо дружина та чоловік не домовилися про порядок поділу майна, спір може бути вирішений судом. При цьому суд бере до уваги інтереси дружини, чоловіка, дітей та інші обставини, що мають істотне значення. Неподільні речі присуджуються одному з подружжя, якщо інше не визначено домовленістю між ними (частини перша, друга статті 71 СК України). Присудження одному з подружжя грошової компенсації замість його частки у праві спільної сумісної власності на майно, зокрема на житловий будинок, квартиру, земельну ділянку, допускається лише за його згодою, крім випадків, передбачених ЦК України (частина четверта статті 71 СК України).

За положенням частин першої та другої статті 364 ЦК України, яка регулює правовідносини з виділу власником належної йому частки, що є у спільній частковій власності, співвласник має право на виділ у натурі частки з майна, що є у спільній частковій власності. Якщо виділ у натурі частки зі спільного майна не допускається згідно із законом або є неможливим (частина друга статті 183 цього Кодексу), співвласник, який бажає виділу, має право на одержання від інших співвласників грошової або іншої матеріальної компенсації вартості його частки.

Компенсація співвласникові може бути надана лише за його згодою.

Право на частку у праві спільної часткової власності у співвласника, який отримав таку компенсацію, припиняється з дня її отримання.

За змістом статті 364 ЦК України власник, який бажає виділу своєї частки, може вимагати виділу такої частки в натурі, і лише у зв'язку з неможливістю такого виділу або заборони такого виділу відповідно до закону він має право на компенсацію, яку може вимагати на підставі цієї норми права.

Зазначена норма права регулює випадки, коли співвласник майна бажає позбутися належної йому частки у спільному майні шляхом отримання від інших співвласників компенсації належної йому частки та визнання за ними права власності на все майно.

За положеннями статей 21, 24, 41 Конституції України, статей 319, 358 ЦК України усі громадяни є рівними у своїх правах, усім забезпечуються рівні умови здійснення своїх, у тому числі майнових прав, а відтак правовий режим спільної часткової власності визначається з урахуванням інтересів усіх співвласників.

Загальні засади цивільного законодавства, зокрема засади справедливості, добросовісності та розумності (пункт 6 частини першої статті 3 ЦК України), спонукають суд при вирішенні зазначених спорів урахувувати також інтереси обох сторін та встановлювати: чи дійсно є неможливим виділ частки в натурі; чи допускається такий виділ згідно із законодавством; чи спроможні інші

співвласники виплатити позивачу компенсацію в рахунок визнання за ними права власності на усе спільне майно та чи не становитиме це для них надмірний тягар тощо.

Разом з тим положення статті 365 ЦК України регулюють випадки припинення права власності на частку у спільному майні за вимогою позивача – співвласника майна, який домагається позбавлення права власності на частку майна інших співвласників – відповідачів у справі, та визначають умови такого виділу. Виплата компенсації у цьому випадку допускається за наявності умов, визначених пунктами 1 – 4 частини першої зазначеної статті, та за умови попереднього внесення позивачем вартості цієї частки на депозитний рахунок суду.

Отже, із системного аналізу зазначених норм матеріального права можна дійти висновку, що положення статті 364 ЦК України у поєднанні із частиною четвертою статті 71 СК України застосовуються до правовідносин щодо вимоги співвласника частки у майні, що знаходиться у спільній частковій власності, про отримання компенсації вартості своєї частки, у зв'язку з неможливістю виділення її в натурі.

Разом з тим норми статті 365 ЦК України у поєднанні з частинами четвертою та п'ятою статті 71 СК України застосовуються до правовідносин щодо вимоги одного зі співвласників, у тому числі одного з подружжя, про припинення частки іншого співвласника у спільному майні шляхом виплати йому компенсації вартості такої частки (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-2405цс16*).

1.11.2. За положеннями частин другої–четвертої статі 75 СК України право на утримання (аліменти) має той із подружжя, хто є непрацездатним, потребує матеріальної допомоги, за умови, що другий із подружжя може надавати матеріальну допомогу. Непрацездатним вважається той із подружжя, хто досяг пенсійного віку, встановленого законом, або є інвалідом I, II чи III групи. Один із подружжя є таким, що потребує матеріальної допомоги, якщо заробітна плата, пенсія, доходи від використання його майна, інші доходи не забезпечують йому прожиткового мінімуму, встановленого законом.

Право на утримання після розірвання шлюбу регламентується статтею 76 СК України, за змістом якої розірвання шлюбу не припиняє права особи на утримання, яке виникло у неї за час шлюбу; після розірвання шлюбу особа має право на утримання, якщо вона стала непрацездатною до розірвання шлюбу або протягом одного року від дня розірвання шлюбу і потребує матеріальної допомоги і якщо її колишній чоловік, колишня дружина може надавати матеріальну допомогу; особа має право на утримання і тоді, коли вона стала інвалідом після спливу одного року від дня розірвання шлюбу, якщо її інвалідність була результатом протиправної поведінки щодо неї колишнього чоловіка, колишньої дружини під час шлюбу.

Аналіз указаних норм матеріального права дає підстави для висновку, що аліментні зобов'язання на утримання одного з подружжя можуть призначатися за наявності юридичних складових – сукупності певних умов, зокрема:

перебування у зареєстрованому шлюбі або після розірвання шлюбу – якщо особа стала непрацездатною до розірвання шлюбу або протягом одного року від дня розірвання шлюбу, а також коли вона стала інвалідом після спливу одного року від дня розірвання шлюбу, якщо її інвалідність була результатом протиправної поведінки щодо неї колишнього чоловіка, колишньої дружини під час шлюбу; непрацездатність одного з подружжя; потреба в матеріальній допомозі; нижчий від прожиткового мінімуму рівень матеріального забезпечення.

Таким чином право на утримання (аліменти) має зазначена вище непрацездатна особа, яка не забезпечена прожитковим мінімумом.

У справі, яка переглядалася, суди встановили, що на час звернення до суду позивач отримував пенсію по інвалідності в розмірі 1 тис. 148 грн 72 коп., його доходи забезпечували йому прожитковий мінімум, встановлений законом для осіб, які втратили працездатність, крім того, він отримував орендну плату за земельний пай; на час розгляду справи позивач не був платником аліментів, утримання з його пенсії не проводились, отже, його доходи були вищими від прожиткового мінімуму, встановленого законом, а тому його не можна вважати особою, яка потребує матеріальної допомоги в розумінні частини четвертої статті 75 СК України (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 16 серпня 2017 р. у справі № 6-1111цс17*).

1.11.3. Згідно із частиною першою статті 185 СК України той з батьків, з кого присуджено стягнення аліментів на дитину, а також той з батьків, до кого вимога про стягнення аліментів не була подана, зобов'язані брати участь у додаткових витратах на дитину, що викликані особливими обставинами (розвитком здібностей дитини, її хворобою, каліцтвом тощо).

Це положення стосується особливих обставин, приблизний перелік яких надається цією статтею. До таких особливих обставин закон відносить насамперед випадки, коли дитина, яка знаходиться на утриманні батьків, потребує додаткових витрат, у тому числі у зв'язку з розвитком певних її здібностей. Визначення таких особливих обставин відноситься до компетенції суду, і вони є індивідуальними в кожному конкретному випадку.

За частиною другою статті 185 СК України розмір участі одного з батьків у додаткових витратах на дитину в разі спору визначається за рішенням суду, з урахуванням обставин, що мають істотне значення.

Вирішуючи питання щодо розміру коштів, які підлягають стягненню на додаткові витрати, суди повинні враховувати, в якій мірі кожен із батьків зобов'язаний брати участь у цих витратах з огляду на матеріальне та сімейне становище сторін та інші інтереси й обставини, що мають істотне значення. У випадку, коли матеріальне становище батьків не дозволяє забезпечити повну оплату додаткових витрат, вони можуть бути компенсовані лише частково.

Ураховуючи зазначені обставини, суд визначає розмір додаткових витрат на дитину, зумовлених особливими обставинами, одному з батьків у твердій грошовій сумі.

Наявність таких додаткових витрат має довести особа, що заявляє позовні

вимоги про їх стягнення. Ці кошти є додатковими, на відміну від коштів, які отримуються одним з батьків на утримання дитини.

У цих випадках ідеться про фактично зазнані або передбачувані витрати, тому їх необхідно визначати у твердій грошовій сумі (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-1489цс17*).

1.11.4. Відповідно до частини першої статті 62 СК України якщо майно дружини, чоловіка за час шлюбу істотно збільшилося у своїй вартості внаслідок спільних трудових чи грошових затрат або затрат другого з подружжя, воно у разі спору може бути визнане за рішенням суду об'єктом права спільної сумісної власності подружжя.

Аналіз положень статей 57 та 62 СК України дає підстави для висновку про те, що стаття 57 цього Кодексу визначає правила віднесення майна до об'єктів особистої приватної власності одного з подружжя, тоді як стаття 62 цього Кодексу встановлює спеціальні умови, з настанням яких визначені попередньою нормою об'єкти особистої приватної власності одного з подружжя можуть бути визнані за рішенням суду об'єктами спільної сумісної власності подружжя.

Для застосування передбачених статтею 62 СК України правил збільшення вартості майна повинне відбуватись внаслідок спільних затрат подружжя, незалежно від інших чинників (зокрема, тенденцій загального подорожчання конкретного майна), при цьому суттєвою ознакою повинне бути істотне збільшення вартості майна як об'єкта, його якісних характеристик.

Збільшення вартості майна та істотність такого збільшення підлягає з'ясуванню шляхом порівняння на час вирішення спору вартості об'єкта до та після поліпшення; при цьому сам по собі розмір грошових затрат подружжя чи одного з них, а також визначену на час розгляду справи вартість ремонтних робіт не можна вважати тим єдиним чинником, що безумовно свідчить про істотність збільшення вартості майна як об'єкта.

Визначаючи правовий статус спірного майна як спільної сумісної власності подружжя, суд має враховувати, що частка в такому майні визначається відповідно до розміру фактичного внеску кожної зі сторін, у тому числі за рахунок майна, набутого одним з подружжя до шлюбу, яке є його особистою приватною власністю, у придбання (набуття) майна. Якщо в придбання (будівництво) майна вкладено, крім спільних коштів, особисті приватні кошти однієї зі сторін, то частка в такому майні відповідно до розміру внеску є її власністю (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 8 листопада 2017 р. у справі № 6-1447цс17*).

1.11.5. Норми статей 57, 60 СК України встановлюють загальні принципи нормативно-правового регулювання відносин подружжя щодо належного їм майна, згідно з якими майно, набуте подружжям за час шлюбу, належить дружині та чоловікові на праві спільної сумісної власності незалежно від того, що один з них не мав з поважної причини (навчання, ведення домашнього

господарства, догляд за дітьми, хвороба тощо) самостійного заробітку (доходу). Майно, набуте кожним з подружжя до шлюбу, є особистою приватною власністю кожного з них.

Зокрема, відповідно до пункту 3 частини першої статті 57 СК України особистою приватною власністю дружини, чоловіка є майно, набуте нею (ним) за час шлюбу, але за кошти, які належали їй (йому) особисто.

Отже, належність майна до спільної сумісної власності подружжя визначається не тільки фактом придбання його під час шлюбу, але й спільною участю подружжя коштами або працею в його набутті.

Застосовуючи норму статті 60 СК України та визнаючи право спільної сумісної власності подружжя на майно, суд повинен установити не тільки факт набуття майна під час шлюбу, але й той факт, що джерелом його набуття були спільні сумісні кошти або спільна праця подружжя.

Правова природа набуття права власності на новобудову відрізняється від набуття права власності на інше майно, оскільки новобудова може бути здійснена за рахунок інших осіб, у тому числі й за рахунок колишнього подружжя, а прийнята в експлуатацію вже під час укладення нового шлюбу.

Визначення частки права власності подружжя в новобудові здійснюється відповідно до часток вкладу у зведення будівлі у період шлюбу.

Тому сам по собі факт оформлення права власності на новозабудову в період шлюбу не є безумовною підставою для віднесення такого майна до об'єктів права спільної сумісної власності подружжя (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 15 листопада 2017 р. у справі № 6-2921цс16*).

Підрозділ 1.12. Спори, що виникають зі спадкових правовідносин

1.12.1. У статті 1233 ЦК України зазначено, що заповітом є особисте розпорядження фізичної особи на випадок своєї смерті.

Згідно статті 1223 ЦК України право на спадкування мають особи, визначені у заповіті.

За загальними положеннями про спадкування право на спадщину виникає в день відкриття спадщини, спадщина відкривається внаслідок смерті особи або оголошення її померлою, для прийняття спадщини встановлюється строк у шість місяців, який починається з часу відкриття спадщини (статті 1220, 1222, 1270 ЦК України).

Спадкоємець, який бажає прийняти спадщину, але на час відкриття спадщини не проживав постійно із спадкодавцем, має подати нотаріусу заяву про прийняття спадщини (частина перша статті 1269 ЦК України).

Таким чином, право на спадщину виникає з моменту її відкриття, і закон зобов'язує спадкоємця, який постійно не проживав зі спадкодавцем, у шестимісячний строк подати нотаріусу заяву про прийняття спадщини.

Відповідно до частини третьої статті 1272 ЦК України за позовом спадкоємця, який пропустив строк для прийняття спадщини з поважної

причини, суд може визначити йому додатковий строк, достатній для подання ним заяви про прийняття спадщини.

За змістом цієї статті поважними причинами пропуску строку для прийняття спадщини є причини, які пов'язані з об'єктивними, непереборними, істотними труднощами для спадкоємця на вчинення цих дій.

Правила частини третьої 1272 ЦК України про надання додаткового строку для подання заяви про прийняття спадщини можуть бути застосовані, якщо: 1) у спадкоємця були перешкоди для подання такої заяви; 2) ці обставини визнані судом поважними.

Відповідно до статті 63 Закону України «Про нотаріат» (у редакції, чинній на момент виникнення спірних правовідносин) державний нотаріус, який одержав від спадкоємців повідомлення про відкриття спадщини, зобов'язаний повідомити про це тих спадкоємців, місце проживання або роботи яких йому відоме. Державний нотаріус може також зробити виклик спадкоємців шляхом публічного оголошення або повідомлення про це у пресі.

Згідно пункту 209 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 3 березня 2004 року № 20/5 та зареєстрованої в Міністерстві юстиції України 3 березня 2004 року за № 283/8882, яка була чинною на час виникнення спірних правовідносин, при підготовці до видачі свідоцтва про право на спадщину за законом або заповітом нотаріус за даними Спадкового реєстру перевіряє наявність спадкової справи, спадкового договору, заповіту.

При розгляді таких спорів судам слід дослідити чи вчиняв державний нотаріус після встановлення ним наявності заповіту спадкодавця дії для повідомлення спадкоємця про відкриття спадщини, чи здійснювався виклик спадкоємця за заповітом, в тому числі шляхом публічного оголошення або повідомлення про це у пресі, що свідчило б про належне сприяння для здійснення особистого розпорядження спадкодавця (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 23 серпня 2017 р. у справі № 6-1320цс17*).

1.12.2. Судам відповідно до ст. 215 ЦК України необхідно розмежовувати види недійсності правочинів: нікчемні правочини – якщо їх недійсність встановлена законом (ч. 1 ст. 219, ч. 1 ст. 220, ч. 1 ст. 224 ЦК України, тощо), та оспорювані – якщо їх недійсність прямо не встановлена законом, але одна із сторін або інша заінтересована особа заперечує їх дійсність на підставах, встановлених законом (ч. 2 ст. 222, ч. 2 ст. 223, ч. 1 ст. 225 ЦК України).

Нікчемний правочин є недійсним через невідповідність його вимогам закону та не потребує визнання його таким судом. Оспорюваний правочин може бути визнаний недійсним лише за рішенням суду.

Відповідно до статей 215, 216 ЦК України суди розглядають справи за позовами: про визнання оспорюваного правочину недійсним і застосування наслідків його недійсності, про застосування наслідків недійсності нікчемного правочину.

Частиною другою статті 215 ЦК України передбачено, що недійсним є правочин, якщо його недійсність встановлена законом (нікчемний правочин). У цьому разі визнання такого правочину недійсним судом не вимагається.

Таким чином оспорюваний правочин є недійсним в силу визнання його судом, а нікчемний – в силу припису закону.

Проте зазначаючи про нікчемність укладеного подружжям спільного заповіту з підстав ст. 203, ч. 2 ст. 215 ЦК України суд в рішенні не зазначив, в силу яких приписів закону він є нікчемним.

Крім того, при розгляді позовів про встановлення нікчемності правочину із зазначених підстав необхідно враховувати, що ці норми передбачають загальну підставу для нікчемності правочину і застосовуються лише в тому випадку, якщо в ЦК України немає спеціальної підстави (норми) для цього.

Спеціальною нормою, яка регламентує підстави визнання заповіту недійсним або нікчемним є приписи статті 1257 ЦК України, відповідно до ч. 1 якої заповіт, складений особою, яка не мала на це права, а також заповіт, складений з порушенням вимог щодо його форми та посвідчення, є нікчемним (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 вересня 2017 р. у справі № 6-2424цс16*).

1.12.3. Відповідно до частини третьої статті 1272 ЦК України за позовом спадкоємця, який пропустив строк для прийняття спадщини з поважної причини, суд може визначити йому додатковий строк, достатній для подання ним заяви про прийняття спадщини.

За змістом цієї статті поважними причинами пропуску строку для прийняття спадщини є причини, пов'язані з об'єктивними, непереборними, істотними труднощами для спадкоємця на вчинення цих дій.

Правила частини третьої 1272 ЦК України про надання додаткового строку для подання заяви про прийняття спадщини можуть бути застосовані, якщо: 1) у спадкоємця були перешкоди для подання такої заяви; 2) ці обставини суд визнав поважними.

Ухваливши рішення про відмову в позові, суди не дослідили, чи перевірів нотаріус при заведенні спадкової справи за даними Спадкового реєстру наявність заведеної спадкової справи, спадкового договору, заповіту та відповідно чи вчиняв дії для повідомлення позивача про відкриття спадщини, чи здійснював виклик позивача як спадкоємця за заповітом, у тому числі шляхом публічного оголошення або повідомлення про це у пресі, що свідчило б про належне сприяння для здійснення особистого розпорядження спадкодавця.

Необізнаність спадкоємця про наявність заповіту є поважною причиною пропуску строку для прийняття спадщини.

У вирішенні питання про поважність причин пропуску строку для прийняття спадщини потрібно враховувати свободу заповіту як фундаментальний принцип спадкового права (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 вересня 2017 р. у справі № 6-496цс17*).

Підрозділ 1.13. Спори, що виникають із страхових правовідносин

1.13.1. Згідно частин 1-2 статті 1212 ЦК України особа, яка набула майно або зберегла його у себе за рахунок іншої особи (потерпілого) без достатньої правової підстави (безпідставно набуте майно), зобов'язана повернути потерпілому це майно. Особа зобов'язана повернути майно і тоді, коли підстава, на якій воно було набуте, згодом відпала. Положення цієї глави застосовуються незалежно від того, чи безпідставне набуття або збереження майна було результатом поведінки набувача майна, потерпілого, інших осіб чи наслідком події.

Зі змісту статті 1212 ЦК України зазначена норма закону застосовується лише в тих випадках, коли безпідставне збагачення однієї особи за рахунок іншої не може бути усунуто за допомогою інших, спеціальних способів захисту.

Отже, сутність зобов'язання із набуття, збереження майна без достатньої правової підстави полягає у вилученні в особи – набувача частини її майна, що набута поза межами правової підстави, у випадку якщо правова підстава переходу відпала згодом, або взагалі без неї – якщо майновий перехід не ґрунтувався на правовій підставі від самого початку правовідношення, та передання майна тій особі – потерпілому, яка має належний правовий титул на нього.

Відмовляючи в задоволенні позову із зазначених вище підстав, суд залишив поза увагою вимоги пункту 3 частини третьої статті 1212 ЦК України, відповідно до яких положення глави 83 цього Кодексу застосовуються також до вимог про повернення виконаного однією із сторін у зобов'язанні.

Отже, зобов'язання із набуття, збереження майна без достатньої правової підстави виникають також у зв'язку з договірними правовідносинами, що існували раніше, як результат їх трансформації (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 4 жовтня 2017 р. у справі № 6-1216цс17*).

Підрозділ 1.14. Спори щодо захисту честі, гідності, ділової репутації та зобов'язання спростувати недостовірну інформацію

1.14.1. У разі якщо позивач є публічною особою, то суд, розглядаючи і вирішуючи справу про захист його гідності, честі чи ділової репутації, повинен ураховувати положення Декларації про свободу політичних дебатів у засобах масової інформації, схваленої 12 лютого 2004 року на 872-му засіданні Комітету Міністрів Ради Європи (далі – Декларація), а також рекомендації, що містяться у Резолюції № 1165 (1998) Парламентської Асамблеї Ради Європи про право на недоторканність особистого життя (далі – Резолюція).

У Резолюції зазначається, що публічними фігурами є особи, які обіймають державні посади і (або) користуються державними ресурсами, а

також усі ті, хто відіграє певну роль у суспільному житті (у галузі політики, економіки, мистецтва, соціальної сфері, спорті чи в будь-якій іншій галузі).

У статтях 3, 4, 6 Декларації вказується, що оскільки політичні діячі та посадові особи, які обіймають публічні посади або здійснюють публічну владу на місцевому, регіональному, національному чи міжнародному рівнях, вирішили апелювати до довіри громадськості та погодилися «виставити» себе на публічне політичне обговорювання, то вони підлягають ретельному громадському контролю і потенційно можуть зазнати гострої та сильної громадської критики у засобах масової інформації з приводу того, як вони виконували або виконують свої функції. При цьому зазначені діячі та особи не повинні мати більшого захисту своєї репутації та інших прав порівняно з іншими особами. У зв'язку із цим межа допустимої критики щодо політичного діяча чи іншої публічної особи є значно ширшою, ніж окремої пересічної особи. Публічні особи неминуче відкриваються для прискіпливого висвітлення їх слів та вчинків і повинні це усвідомлювати.

Проте, ухвалюючи рішення в справі про захист гідності, честі чи ділової репутації публічної особи, суд також повинен дотримуватись основоположних принципів права, зокрема презумпції невинуватості (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 29 листопада 2017 р. у справі № 6-639цс17*).

Підрозділ 1.15. Спори, що виникають з договорів страхування

1.15.1. Відповідно до статті 256 ЦК України позовна давність – це строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу.

Згідно з частиною першою статті 261 ЦК України перебіг позовної давності починається від дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила.

За частиною четвертою статті 267 ЦК України вплив позовної давності, про застосування якої заявлено стороною у спорі, є підставою для відмови в позові.

Відповідно до статті 257 ЦК України загальна позовна давність встановлюється тривалістю у три роки.

Зазначений трирічний строк діє після порушення суб'єктивного матеріального цивільного права (регулятивного), тобто після виникнення права на захист (охоронного).

Позивач дізнався про порушення свого права та про особу, яка його порушила (водія, що спричинив ДТП), у грудні 2012 року, тобто в день скоєння ДТП, внаслідок якої пошкоджено автомобіль, право користування яким мав позивач, і йому завдано шкоди, і саме із цього часу у позивача виникло право вимоги до безпосереднього заподіювача шкоди. (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11 жовтня 2017 р. у*

справі № 6-1365цс17).

Підрозділ 1.16. Оскарження дій та/або актів державного виконавця

1.16.1. З урахуванням приписів статей 15, 16, 18 ЦК України, статей 50, 87, 88 Закону України «Про нотаріат» захист цивільних прав шляхом вчинення нотаріусом виконавчого напису полягає в тому, що нотаріус підтверджує наявне у стягувача право на стягнення грошових сум або витребування від боржника майна. Це право існує, поки суд не встановить зворотного. Тобто боржник, який так само має право на захист свого цивільного права, в судовому порядку може оспорювати вчинений нотаріусом виконавчий напис: як з підстав порушення нотаріусом процедури вчинення виконавчого напису, так і з підстав неправомірності вимог стягувача (повністю чи в частині розміру заборгованості або спливу строків давності за вимогами в повному обсязі чи їх частині), з якими той звернувся до нотаріуса для вчинення виконавчого напису.

Тому суд при вирішенні спору про визнання виконавчого напису таким, що не підлягає виконанню, не повинен обмежуватися лише перевіркою додержання нотаріусом формальних процедур і факту подання стягувачем документів на підтвердження безспірної заборгованості боржника згідно з Переліком документів. Для правильного застосування положень статей 87, 88 Закону України «Про нотаріат» у такому спорі суд повинен перевірити доводи боржника в повному обсязі й установити та зазначити в рішенні чи справді на момент вчинення нотаріусом виконавчого напису боржник мав безспірну заборгованість перед стягувачем, тобто чи існувала заборгованість взагалі, чи була заборгованість саме такого розміру, як зазначено у виконавчому написі, та чи не було невирішених по суті спорів щодо заборгованості або її розміру станом на час вчинення нотаріусом виконавчого напису.

Зокрема, спростовує безспірність заборгованості боржника той факт, що на час вчинення нотаріусом виконавчого напису в суді розглядається по суті спір щодо розміру цієї заборгованості.

Проте не свідчить про наявність спору щодо заборгованості лише та обставина, що у виконавчому написі зазначена більша сума заборгованості, ніж у повідомленні, надісланому стягувачем боржнику в процедурі звернення до нотаріуса за вчиненням виконавчого напису.

Разом із тим, законодавством не визначений виключний перелік обставин, які свідчать про наявність спору щодо заборгованості. Ці обставини встановлюються судом відповідно до загальних правил цивільного процесу за наслідками перевірки доводів боржника та оцінки наданих ним доказів (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-887цс17).*

1.16.2. За ч. 1 ст. 6 Закону України «Про виконавче провадження» державний виконавець зобов'язаний використовувати надані йому права відповідно до закону і не допускати у своїй діяльності порушення прав та

законних інтересів фізичних і юридичних осіб.

Відповідно до пункту 8 частини першої статті 49 Закону України «Про виконавче провадження» виконавче провадження підлягає закінченню у разі фактичного виконання в повному обсязі рішення згідно з виконавчим документом.

Частиною першою статті 1049 ЦК України встановлено обов'язок позичальника повернути позику (грошові кошти) у такій самій сумі або речі, визначені родовими ознаками, у такій самій кількості, такого самого роду та такої самої якості, що були передані йому позикодавцем) у строк та в порядку, що встановлені договором.

Відповідно до частини другої статті 533 ЦК України, якщо у зобов'язанні визначено грошовий еквівалент в іноземній валюті, сума, що підлягає сплаті у гривнях, визначається за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлено договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом.

Суд має право ухвалити рішення про стягнення грошової суми в іноземній валюті у правовідносинах, які виникли при здійсненні валютних операцій, у випадках і в порядку, встановлених законом (частина друга статті 192, частина третя статті 533 ЦК України).

Отже, якщо в кредитному договорі виконання зобов'язання визначено у вигляді грошового еквівалента в іноземній валюті (стаття 533 ЦК України), то за наявності хоча б в однієї зі сторін зобов'язання (у банку-отримувача або в ініціатора платежу) індивідуальної або генеральної ліцензії на використання іноземної валюти на території України суд має право ухвалити рішення про стягнення грошової суми в іноземній валюті.

Рішенням суду стягнуто з боржника на користь банку заборгованість за кредитним договором в доларах США, а під час розгляду справи суд установив, що за кредитним договором позичальник отримав валютний кредит.

За викладених обставин висновки судів про правомірність дій державного виконавця є передчасними, оскільки суд не встановив, який доларовий еквівалент становить стягнута з боржника сума в гривні та в якій частині вона покриває загальну заборгованість перед банком стягнута за рішенням суду (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 12 липня 2017 р. у справі № 6-708цс17*).

1.16.3. Згідно статті 19 Конституції України органи державної та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Положеннями статті 1 Закону України «Про виконавче провадження» № 606-XIV передбачено, що виконавче провадження як завершальна стадія судового провадження та примусове виконання рішень інших органів – це сукупність дій органів і посадових осіб, що спрямовані на примусове виконання рішень судів та інших органів, які провадяться на підставах, в межах повноважень та у спосіб, визначених цим Законом, іншими нормативно-

правовими актами, прийнятими відповідно до цього Закону та інших законів, а також рішеннями, що відповідно до цього Закону підлягають примусовому виконанню.

Примусове виконання рішень здійснюють державні виконавці визначені Законом України «Про державну виконавчу службу», а саме частиною другою статті 2 Закону України «Про виконавче провадження».

Згідно частини другої статті 4 Закону України «Про виконавче провадження» державний виконавець є представником влади і здійснює примусове виконання судових рішень, постановлених іменем України, та рішень інших органів (посадових осіб), виконання яких покладено на державну виконавчу службу, у порядку передбаченому законом.

Відповідно до пункту 1 частини другої статті 11 Закону України «Про виконавче провадження» державний виконавець здійснює заходи, необхідні для своєчасного і в повному обсязі виконання рішення, зазначеного в документі на примусове виконання рішення, у спосіб та в порядку, встановленому виконавчим документом і цим Законом.

Згідно пункту 8 частини першої статті 49 Закону України «Про виконавче провадження» № 606-XIV, чинного на час виникнення спірних правовідносин, виконавче провадження підлягає закінченню у разі фактичного виконання в повному обсязі рішення згідно з виконавчим документом.

Оскільки законодавством державного виконавця не наділено правом змінювати суму заборгованості, розраховану та визначену у рішенні суду, а тому обґрунтованим є висновок про законність винесення державним виконавцем постанови про закінчення виконавчого провадження з підстави, передбаченої пунктом 8 частини першої статті 49 Закону України «Про виконавче провадження» № 606-XIV, чинного на час виникнення спірних правовідносин *Закону України «Про виконавче провадження» (постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-1445цс17).*

1.16.4. Особливості звернення стягнення на кошти боржника в іноземній валюті та виконання рішень при обчисленні богу в іноземній валюті визначені у статті 53 Закону України «Про виконавче провадження» (який був чинним на час виникнення спірних правовідносин).

За положеннями частини третьої статті 53 Закону України «Про виконавче провадження» у разі обчислення суми боргу в іноземній валюті державний виконавець у результаті виявлення в боржника коштів у відповідній валюті стягує ці кошти на валютний рахунок органу державної виконавчої служби для їх подальшого перерахування стягувачу. У разі виявлення коштів у гривнях чи іншій валюті державний виконавець за правилами, встановленими частинами першою і другою цієї статті, дає доручення про купівлю відповідної валюти та перерахування її на валютний рахунок органу державної виконавчої служби.

Аналіз зазначених норм матеріального права дозволяє дійти висновку, що судові рішення не може змінювати зміст договірної зобов'язання, що існувало

між сторонами, тобто воно залишається грошовим зобов'язанням в іноземній валюті, а тому судові рішення підлягає примусовому виконанню з урахуванням особливостей, визначених статтею 53 Закону України «Про виконавче провадження» (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 1 листопада 2017 р. у справі № 6-1063цс17*).

Підрозділ 1.17. Розгляд заяв про скасування рішення третейського суду

1.17.1. Одним зі способів захисту прав суб'єктів цивільних правовідносин є звернення до третейських судів, що передбачено статтею 17 ЦПК України.

Відповідно до частини другої статті 1 Закону України «Про третейські суди» до третейського суду за угодою сторін може бути передано будь-який спір, що виникає із цивільних та господарських правовідносин, крім випадків, передбачених законом.

Відповідно до частини другої статті 389-1 ЦПК України, заява про скасування рішення третейського суду подається до суду за місцем розгляду справи третейським судом сторонами, третіми особами протягом трьох місяців з дня прийняття рішення третейським судом, а особами, які не брали участі у справі, у разі якщо третейський суд вирішив питання про їх права і обов'язки, – протягом трьох місяців з дня, коли вони дізналися або повинні були дізнатися про прийняття рішення третейським судом.

Згідно частини третьої статті 389-1 ЦПК України заява, подана після закінчення строку, встановленого частиною другою цієї статті, залишається без розгляду, якщо суд за заявою особи, яка її подала, не знайде підстав для поновлення строку, про що постановлюється ухвала.

Статтею 9 Конституції України передбачено, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України.

На розширення цього положення Основного Закону в статті 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» зазначено, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод та практику Європейського суду з прав людини як джерело права.

Пунктом першим статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод гарантовано, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру.

Порушення пункту першого статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод констатував Європейський суд з прав людини у справі «Устименко проти України», заява № 32053/13.

Зокрема, ЄСПЛ вказав, що право на справедливий судовий розгляд, гарантоване пунктом 1 статті 6 Конвенції, повинно тлумачитися у світлі Преамбули Конвенції, відповідна частина якої проголошує верховенство права

спільною спадщиною Високих Договірних Сторін. Одним з основоположних аспектів верховенства права є принцип правової визначеності, яка передбачає дотримання принципу *res judicata*, тобто принципу остаточності рішення, згідно з яким жодна зі сторін не має права домагатися перегляду остаточного і обов'язкового рішення лише з метою повторного слухання справи і постановлення нового рішення. Відхід від цього принципу можливий лише коли він зумовлений особливими і непереборними обставинами (див. рішення у справі «Рябих проти Росії» (*Ryabukh v. Russia*), заява № 52854/99, пп. 51 і 52, ECHR 2003-X) (п. 46 рішення).

Відповідно до сталої практики ЄСПЛ, вирішення питання щодо поновлення строку на оскарження перебуває в межах дискреційних повноважень національних судів, однак такі повноваження не є необмеженими. Від судів вимагається вказувати підстави. Однією із таких підстав може бути, наприклад, неповідомлення сторін органами влади про прийняті рішення у їхній справі. Проте навіть тоді можливість поновлення не буде необмеженою, оскільки сторони в розумні інтервали часу мають вживати заходів, щоб дізнатись про стан відомого їм судового провадження (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Олександр Шевченко проти України» (974_256) (*Aleksandr Shevchenko v. Ukraine*), заява N 8371/02, п. 27, рішення від 26 квітня 2007 року, та «Трух проти України» (*Trukh v. Ukraine*) (ухвала), заява N 50966/99, від 14 жовтня 2003 року).

У кожній справі національні суди мають перевіряти, чи підстави для поновлення строків для оскарження виправдовують втручання у принцип *res judicata* (принцип юридичної визначеності), коли національне законодавство не обмежує дискреційні повноваження судів ні у часі, ні в підставах для поновлення строків (пункт 41 рішення у справі «Пономарьов проти України» (Заява N 3236/03)).

Повноваження вищих судових органів стосовно перегляду мають реалізовуватись для виправлення судових помилок та недоліків судочинства, але не для здійснення нового судового розгляду (пункт 42 рішення у справі «Пономарьов проти України» (Заява № 3236/03) (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 вересня 2017 р. у справі № 6-1422цс17*)).

Підрозділ 1.18. Розгляд заяв про видачу виконавчого листа на виконання рішення третейського суду

1.18.1. Поручка є способом забезпечення зобов'язань боржника перед кредитором і має похідну правову природу від правовідносин, що виникають з кредитного договору.

Поручитель за змістом договору поручки не є споживачем послуг банку з кредитування, а, навпаки, є особою, яка своєю відповідальністю забезпечує відповідальність боржника у договорі споживчого кредиту, тобто споживача.

Договір поручки не є договором на придбання, замовлення, використання продукції для особистих потреб, не пов'язаних з

підприємницькою діяльністю, виконанням обов'язку найманого працівника, або договором про намір здійснити такі дії.

Отже, поручитель не може розглядатись у договорі поруки як споживач послуг банку, а тому у цих правовідносинах на нього не поширюється дія Закону України «Про захист прав споживачів».

Таким чином, оскільки у справі, яка переглядається, договір поруки містить третейське застереження, то спір між банком і поручителем про стягнення заборгованості за договором споживчого кредиту, за виконання зобов'язань за яким останній поручився, підвідомчий третейському суду (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 15 листопада 2017 р. у справі № 6-1718цс17*).

Підрозділ 1.19. Питання сплати судового збору

1.19.1. Відповідно до частин першої, другої статті 79 ЦПК України судові витрати складаються із судового збору та витрат, пов'язаних з розглядом справи. Розмір судового збору, порядок його сплати, повернення і звільнення від сплати встановлюються законом.

Згідно з пунктом 9 частини першої статті 5 Закону України «Про судовий збір» від сплати судового збору звільняються інваліди I та II груп, законні представники дітей-інвалідів і недієздатних інвалідів I та II груп.

Порядок розподілу та відшкодування судових витрат регламентується статтею 88 ЦПК України. Якщо сторону, на користь якої ухвалено рішення, звільнено від оплати судових витрат, з другої сторони стягуються судові витрати на користь осіб, що їх понесли, пропорційно до задоволеної чи відхиленої частини вимог. Якщо обидві сторони звільнені від оплати судових витрат, вони компенсуються за рахунок держави у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України (частина друга цієї статті).

Зазначене стосується й випадку, коли рішення ухвалено на користь позивача, а відповідач звільнений від сплати судового збору (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 16 серпня 2017 р. у справі № 6-1065цс17*).

1.19.2. Відповідно до пункту 10 частини першої статті 5 цього Закону від сплати судового збору під час розгляду справи в усіх судових інстанціях звільняються позивачі – громадяни, віднесені до 1 та 2 категорії постраждалих внаслідок Чорнобильської катастрофи.

За положеннями частин першої, другої статті 88 ЦПК України стороні, на користь якої ухвалено рішення, суд присуджує з другої сторони понесені нею і документально підтверджені судові витрати. Якщо позов задоволено частково, судові витрати присуджуються позивачеві пропорційно до розміру задоволених позовних вимог, а відповідачеві – пропорційно до тієї частини позовних вимог, у задоволенні яких позивачеві відмовлено.

Якщо сторону, на користь якої ухвалено рішення, звільнено від оплати судових витрат, з другої сторони стягуються судові витрати на користь осіб, що

їх понесли, пропорційно до задоволеної чи відхиленої частини вимог. Якщо обидві сторони звільнені від оплати судових витрат, вони компенсуються за рахунок держави у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

У справі, яка переглядалася, ухвалюючи рішення щодо розподілу судових витрат і стягуючи з позивача за зустрічним позовом судовий збір у дохід держави за подання відповідачем за зустрічним позовом апеляційної скарги, апеляційний суд, з висновками якого погодився суд касаційної інстанції, залишив поза увагою ту обставину, що позивач за зустрічним позовом є особою, яка має пільги щодо сплати судового збору при поданні позовної заяви, оскільки він є громадянином, віднесеним до 1 категорії постраждалих внаслідок Чорнобильської катастрофи, та не обґрунтував наявності правових підстав для покладення на нього обов'язку зі сплати зазначеного судового збору в дохід держави (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 27 вересня 2017 р. у справі № 6-1467цс17*).

1.19.3. Стаття 22 Закону України «Про захист прав споживачів» підтверджує можливість судового захисту прав споживачів, передбачених законодавством, і встановлює певні особливості судового захисту їх прав, однією з яких є звільнення споживачів від сплати судового збору за позовами, що пов'язані з порушенням їх прав.

Разом з тим застосовувати частину третю статті 22 цього Закону обов'язково слід у системному зв'язку з нормами статей 1–6 Закону України «Про судовий збір», тобто враховуючи характеристику об'єкта справляння судового збору та правило врегулювання темпоральної колізії, відповідно до якого пізніше прийнятий закон відміняє закон, який був прийнятий раніше.

Отже, споживач, право якого порушене і який з огляду на це подає позов, відповідно до статті 22 Закону «Про захист прав споживачів», звільняється від сплати судового збору за подання саме позовної заяви до суду першої інстанції, але має обов'язок щодо сплати судового збору при вчиненні відповідних дій в інших судових інстанціях та у Верховному Суді України.

Оскільки споживач не звільняється від сплати судового збору за подання до суду інших документів як окремих об'єктів справляння судового збору, зокрема апеляційної, касаційної скарг, заяви про перегляд судового рішення Верховним Судом України, то у таких випадках він зобов'язаний сплатити судовий збір (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11 жовтня 2017 р. у справі № 6-916цс17*).

1.19.4. Згідно з пунктом 9 частини першої статті 5 Закону України «Про судовий збір» від сплати судового збору звільняються інваліди I та II груп, законні представники дітей-інвалідів і недієздатних інвалідів I та II груп.

Порядок розподілу та відшкодування судових витрат регламентується статтею 88 ЦПК України. Якщо сторону, на користь якої ухвалено рішення, звільнено від оплати судових витрат, з другої сторони стягуються судові витрати на користь осіб, що їх понесли, пропорційно до задоволеної чи відхиленої частини вимог. Якщо обидві сторони звільнені від оплати судових

витрат, вони компенсуються за рахунок держави у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України (частина друга цієї статті).

Зазначене стосується й випадку, коли рішення ухвалено на користь позивача, а відповідач звільнений від сплати судового збору.

Водночас відповідно до частин першої, другої статті 79 ЦПК України судові витрати складаються із судового збору та витрат, пов'язаних з розглядом справи. Розмір судового збору, порядок його сплати, повернення і звільнення від сплати встановлюються законом.

Згідно із частиною третьою цієї статті до витрат, пов'язаних з розглядом судової справи, належать витрати на правову допомогу.

Положеннями частини першої статті 84 ЦПК України передбачено, що витрати, пов'язані з оплатою правової допомоги адвоката або іншого фахівця в галузі права, несуть сторони, крім випадків надання безоплатної правової допомоги.

Враховуючи зазначені положення законодавства, якими встановлено, що витрати, пов'язані з оплатою правової допомоги адвоката або іншого фахівця в галузі права, несуть сторони, а також той факт, що відповідач у справі належним чином документально підтвердив такі витрати, суди дійшли обґрунтованого висновку про їх стягнення з позивача на користь відповідача, з огляду на те, що справа перебувала в суді з липня 2009 року (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 18 жовтня 2017 р. у справі № 6-1544цс17*).

Підрозділ 1.20. Захист права на інформацію

1.20.1. Статтею 34 Конституції України встановлено, що кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя.

Згідно з частиною першою статті 1 ЦК України цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини).

За змістом статті 9 ЦК України положення цього Кодексу застосовуються до врегулювання відносин, які виникають у сферах використання природних ресурсів та охорони довкілля, а також до трудових та сімейних відносин, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства.

Положеннями Книги другої Цивільного кодексу України передбачено особисті немайнові права фізичної особи, яких вона не може бути позбавлена, зокрема статтею 302 ЦК України встановлено, що фізична особа має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію.

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 268 ЦК України позовна

давність не поширюється на вимогу, що впливає із порушення особистих немайнових прав, крім випадків, встановлених законом.

Ураховуючи зазначене, саме Цивільним кодексом України врегульовано особисте немайнове право особи на інформацію, що також включає в себе право на отримання інформації колишнього працівника щодо істотних умов його праці, тому при вирішенні питання щодо строку позовної давності в таких судових спорах застосуванню підлягають положення саме Цивільного кодексу України, пунктом 1 частини першої статті 268 якого передбачено, що позовна давність на вимогу, що впливає із порушення особистих немайнових прав не поширюється (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 16 серпня 2017 р. у справі № 6-1231цс17*).

Розділ 2. Постанови, прийняті за результатами розгляду справ з підстав, передбачених п. 2 ч. 1 ст. 355 ЦПК України

Підрозділ 2.1. Реалізація права на апеляційне оскарження судового рішення

2.1.1. Відповідно до частини першої статті 55 Конституції України права і свободи людини і громадянина захищаються судом.

У статті 129 Конституції України закріплені основні засади судочинства.

Ці засади є конституційними гарантіями права на судовий захист.

Згідно з пунктом 8 частини третьої статті 129 Конституції України однією з основних засад судочинства в Україні є забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення.

Конституційний Суд України у Рішенні від 11 грудня 2007 року № 11-рп/2007 зазначив, що реалізацією права особи на судовий захист є можливість оскарження судових рішень у судах апеляційної та касаційної інстанцій. Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку гарантує відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина (абзац третій підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини).

Конституційні гарантії захисту прав і свобод людини і громадянина в апеляційній та касаційній інстанціях конкретизовано в главах 1, 2 розділу V ЦПК України, де врегульовано порядок і підстави для апеляційного та касаційного оскарження рішень і ухвал суду в цивільному судочинстві.

Відповідно до частини першої статті 292 ЦПК України сторони та інші особи, які беруть участь у справі, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їх права та обов'язки, мають право оскаржити в апеляційному порядку рішення суду першої інстанції повністю або частково.

За змістом зазначеної статті право на апеляційне оскарження мають особи, які не брали участі у справі, проте ухвалене судове рішення завдає їм шкоди, що виражається у несприятливих для них наслідках (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 вересня 2017 р. у*

справі № 6-1844цс16).

2.1.2. Відповідно до частини шостої статті 70 ЦПК України строк не вважається пропущеним, якщо до його закінчення заява, скарга, інші документи чи матеріали або грошові кошти здано на пошту чи передано іншими відповідними засобами зв'язку.

Оскільки товариство отримало ухвалу про залишення апеляційної скарги без руху, якою було надано 5 денний строк з дня отримання копії ухвали для усунення її недоліків 25 серпня 2016 року, а вже 30 серпня 2016 року здало на пошту заяву про усунення недоліків разом з оригіналом платіжного доручення про сплату судового збору, що підтверджується відбитком поштового штемпеля на описі вкладення цінного листа на адресу апеляційного суду, то вимоги вищевказаної ухвали суду апеляційної інстанції вважаються виконаними в межах встановленого п'ятиденного строку.

Отже, висновки суду апеляційної інстанції, з якими погодився й суд касаційної інстанції, про те, що товариство не виконало вимог ухвали та не усунуло вказаних недоліків апеляційної скарги, є передчасними (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 21 вересня 2017 р. у справі № 6-1509цс17*).

2.1.3. Законодавець не покладає на суд апеляційної інстанції обов'язку повторно постановити ухвалу про залишення апеляційної скарги без руху в разі повернення листа з такою ухвалою у зв'язку із закінченням терміну зберігання. Водночас строк зберігання поштового відправлення в один місяць дає можливість особі, яка подала апеляційну скаргу, вжити заходів для отримання відправлення та ознайомлення з такою ухвалою протягом цього строку.

При цьому вказані процесуальні правові приписи не позбавляють суд апеляційної інстанції права в разі повернення листа з ухвалою про залишення апеляційної скарги без руху у зв'язку із закінченням терміну його зберігання постановити ухвалу, якою продовжити строк для усунення недоліків апеляційної скарги, надіславши одночасно попередню ухвалу, якщо суд апеляційної інстанції з матеріалів справи та апеляційної скарги встановить, що особа, яка її подала, через свій похилий вік, фізичні вади, проживання в сільській або гірській місцевостях тощо, має труднощі в отриманні поштової кореспонденції (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 1 листопада 2017 р. у справі № 6-3082цс16*).

Підрозділ 2.2. Реалізація права на касаційне оскарження судового рішення

2.2.1. Згідно із частиною першою статті 10 та статтею 11 Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22 січня 1993 року, ратифіковану Законом України від 10 листопада 1994 року № 240/94-ВР (далі – Конвенція), запитувана установа юстиції здійснює вручення документів відповідно до порядку, що діє в її державі, якщо

документи, що вручаються, написані її мовою або російською мовою або забезпечені завіреним перекладом на ці мови. В іншому випадку вона передає документи одержувачеві, якщо він згодний добровільно їх прийняти. Вручення документів засвідчується підтвердженням, підписаним особою, якій вручений документ, і скріпленим офіційною печаткою запитуваної установи, із зазначенням дати вручення і підписом працівника установи, що вручає документ або виданий цією установою інший документ, у якому повинні бути зазначені спосіб, місце і час вручення.

Порядок опрацювання доручень про вручення документів на виконання чинних міжнародних договорів України з питань надання правової допомоги в цивільних справах визначено в Інструкції про порядок виконання міжнародних договорів з питань надання правової допомоги в цивільних справах щодо вручення документів, отримання доказів та визнання і виконання судових рішень, затвердженій наказом Міністерства юстиції України, Державної судової адміністрації України від 27 червня 2008 року № 1092/5/54 (далі – Інструкція).

Відповідно пункту 1.8 розділу I Інструкції головні територіальні управління юстиції взаємодіють з іноземними компетентними органами з питання надання міжнародної правової допомоги в цивільних справах через Міністерство юстиції України, яке відповідно до положень міжнародних договорів є центральним органом України з питань надання міжнародної правової допомоги в цивільних справах.

Якщо при розгляді цивільної справи в суду України виникає необхідність у врученні документів за кордоном, суд України, який розглядає справу, складає доручення про надання правової допомоги за кордоном та направляє його через головне територіальне управління юстиції до Міністерства юстиції України, якщо інше не передбачено міжнародним договором. Міністерство юстиції України опрацьовує доручення та направляє його до центрального органу з питань надання міжнародної правової допомоги у цивільних справах запитуваної держави, а також отримує від іноземних компетентних органів інформацію та документи щодо виконання доручень компетентних органів України і направляє їх через головні територіальні управління юстиції відповідному органу (підпункти 1.10.1, 1.10.2 пункту 1.10 розділу I, пункти 2.5, 2.7 розділу II Інструкції).

Аналіз зазначених правових норм дає підстави для висновку про те, що у разі, якщо відповідач у справі є громадянином однієї з держав – учасниць Конвенції і проживає на її території, він має бути повідомлений про час і місце судового розгляду справи за позовом до нього відповідно до положень Конвенції: за дорученням суду України направленим через головні територіальні управління юстиції до Міністерства юстиції України, якщо інше не передбачене міжнародним договором України (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 5 липня 2017 р. у справі № 6-835цс17*).

2.2.2. Відповідно до пункту 28¹ частини першої статті 293 ЦПК України

окремо від рішення суду можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали суду першої інстанції щодо виправлення помилки у виконавчому листі або визнання виконавчого листа таким, що не підлягає виконанню.

За змістом пункту 2 частини першої статті 324 ЦПК України сторони та інші особи, які беруть участь у справі, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їх права, свободи чи обов'язки, мають право оскаржити у касаційному порядку ухвали суду першої інстанції, вказані у пунктах 1, 3, 4, 13–18, 20, 24–29, 31–33 частини першої статті 293 цього Кодексу, після їх перегляду в апеляційному порядку, якщо вони перешкоджають подальшому провадженню у справі.

У цій статті наведено перелік ухвал суду першої інстанції, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від рішення суду. Пунктами 1, 3, 4, 13–18, 20, 24–29, 31–33 частини першої статті 293 цього Кодексу можливість оскарження ухвали суду першої інстанції про відмову в задоволенні заяви щодо визнання виконавчого листа таким, що не підлягає виконанню, не передбачено.

Отже, оскарження в касаційному порядку ухвали суду першої інстанції після її перегляду в апеляційному порядку про відмову в задоволенні заяви щодо визнання виконавчого листа таким, що не підлягає виконанню, не передбачено (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 23 серпня 2017 р. у справі № 6-1990цс16*).

2.2.3. Реалізація права особи на судовий захист здійснюється, зокрема, шляхом оскарження судових рішень у судах касаційної інстанції.

Однією з основних засад судочинства є забезпечення касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом.

Порядок та підстави касаційного оскарження судових рішень врегульовано у главі 2 розділу V ЦПК України.

Законодавець у частині першій статті 324 ЦПК України як об'єкти касаційного оскарження закріпив:

1) рішення суду першої інстанції після їх перегляду в апеляційному порядку, рішення і ухвали апеляційного суду, ухвалені за результатами апеляційного розгляду;

2) ухвали суду першої інстанції, вказані у пунктах 1, 3, 4, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 20, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 31–33 частини першої статті 293 цього Кодексу, після їх перегляду в апеляційному порядку і ухвали апеляційного суду, якщо вони перешкоджають подальшому провадженню у справі.

Відповідно до усталеної практики Європейського суду з прав людини, право на виконання рішення, яке виніс суд, є невід'ємною частиною «права на суд», а ефективний захист сторони у справі, а отже, і відновлення справедливості, передбачає зобов'язання адміністративних органів виконувати рішення (наприклад, пункт 41 рішення у справі «Горнсбі проти Греції» від 19 березня 1997 року).

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про виконавче провадження» виконавче провадження є завершальною стадією судового провадження.

З огляду на зазначене, ухвала суду про визнання виконавчого документа таким, що не підлягає виконанню, є перепорою у завершенні судового провадження і в реалізації громадянином його гарантованого Конвенцією «права на суд» (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 22 листопада 2017 р. у справі № 6-1970цс17*).

2.2.4. Згідно із частиною першою статті 325 ЦПК України касаційна скарга може бути подана протягом 20 днів з дня набрання законної сили рішенням (ухвалою) апеляційного суду.

Відповідно до положень частини першої статті 73, частини другої статті 325 ЦПК України у разі пропущення строку, встановленого частиною першою цієї статті, з причин, визнаних поважними, суддя касаційної інстанції за заявою особи, яка подала скаргу, може поновити цей строк.

Відповідно до статті 222 ЦПК України копії повного рішення суду видаються особам, які брали участь у справі, негайно після проголошення такого рішення. Особам, які брали участь у справі, але не були присутні у судовому засіданні, копії повного судового рішення надсилаються рекомендованим листом з повідомленням про вручення протягом двох днів з дня його складання або за їх зверненням вручаються їм під розписку безпосередньо в суді.

Заявниця та її представник не були присутні у судовому засіданні суду апеляційної інстанції, про день та час слухання справи були повідомлені, але копію ухвали суду апеляційної інстанції належним чином їм не було направлено.

Якщо недотримання строків на касаційне оскарження було зумовлене діями (бездіяльністю) суду апеляційної інстанції, зокрема ненаправленням належним чином у передбачений законом спосіб копії ухвали особі, яка брала участь в справі, проте не була присутня в судовому засіданні, то ця обставина може бути підставою для поновлення строку на касаційне оскарження за заявою особи, яка оскаржує судові рішення (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 6 грудня 2017 р. у справі № 6-1619цс17*).

Підрозділ 2.3. Вирішення питань щодо правильного визначення юрисдикції суду

2.3.1. Відповідно до статті 15 ЦПК України у порядку цивільного судочинства суди розглядають справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, а також з інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ за КАС України (стаття 17), Господарським процесуальним кодексом України (далі – ГПК України) (статті 1, 12), Кримінальним процесуальним кодексом України або Кодексом України про адміністративні правопорушення віднесено до компетенції адміністративних, господарських судів, до кримінального провадження чи до провадження в

справах про адміністративні правопорушення. Законом може бути передбачено розгляд інших справ за правилами цивільного судочинства.

Згідно з пунктами 1, 5 частини другої статті 17 КАС України компетенція адміністративних судів поширюється, зокрема, на спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності, а також спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, встановлених законом.

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 3 КАС України справа адміністративної юрисдикції – це переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень.

Характерною ознакою публічно-правових спорів є сфера їх виникнення – публічно-правові відносини, тобто передбачені нормами публічного права суспільні відносини, що виражаються у взаємних правах та обов'язках їх учасників у різних сферах діяльності суспільства, зокрема пов'язаних з реалізацією публічної влади.

Публічно-правовим вважається також спір, який виник з позовних вимог, що ґрунтуються на нормах публічного права, де держава в особі відповідних органів виступає щодо громадянина не як рівноправна сторона у правовідносинах, а як носій суверенної влади, який може вказувати або забороняти особі певну поведінку, надавати дозвіл на передбачену законом діяльність тощо.

Отже, основною визначальною рисою адміністративних правовідносин є владне підпорядкування однієї сторони цих відносин іншій стороні. Сторони в адміністративному спорі ще до його виникнення повинні перебувати у відносинах вертикального підпорядкування.

З огляду на положення статей 1 та 15 ЦПК України, статті 2 КАС України не вважається публічно-правовим і розглядається у порядку цивільного судочинства спір між органом державної влади та/або органом місцевого самоврядування та суб'єктом приватного права – фізичною особою, в якому фізична особа звернулася до суду за захистом права не публічного, а цивільного, зокрема права на відшкодування завданої шкоди. У такому випадку це спір про цивільне право, незважаючи на те, що у спорі бере участь суб'єкт публічного права (*постанови Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України: від 5 липня 2017 р. у справі № 6-1094цс17; від 12 липня 2017 р. у справі № 6-1096цс17; від 16 серпня 2017 р. у справі № 6-782цс17; від 23 серпня 2017 р. у справі № 6-1093цс17*).

2.3.2. З огляду на положення статей 1 та 15 ЦПК України, статті 2 КАС України не вважається публічно-правовим і розглядається у порядку цивільного судочинства спір між органом державної влади та/або органом місцевого самоврядування як суб'єктом публічного права та фізичною особою

як суб'єктом приватного права, в якому фізична особа звернулася до суду за захистом не публічного, а цивільного права, зокрема права на відшкодування завданої шкоди. У такому випадку це спір про цивільне право, незважаючи на те, що у ньому бере участь суб'єкт публічного права.

Оскільки у справі, яка переглядалася, як зазначає позивач, невикплатою управлінням соціального захисту щорічної допомоги на оздоровлення за 2013 рік йому завдано шкоди, тобто порушено цивільне право, то такий спір підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства.

Отже, суди першої, апеляційної та касаційної інстанцій дійшли передчасного висновку про непоширення цивільної юрисдикції на даний спір, тому рішення судів попередніх інстанцій підлягають скасуванню з направленням справи до суду першої інстанції для вирішення питання про відкриття провадження у справі (*постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 10 липня 2017 р. у справі № 6-1113цс17*).

2.3.3. За приписами частини першої статті 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» за захистом свого авторського права і (або) суміжних прав суб'єкти авторського права та суміжних прав мають право звертатися в установленому порядку до суду та інших органів відповідно до їх компетенції.

Згідно зі статтею 45 цього Закону суб'єкти авторського права і суміжних прав можуть управляти своїми правами: особисто; через свого повіреного; через організацію колективного управління.

У пункті «г» частини першої статті 49 Закону України «Про авторське право і суміжні права» зазначено, що організації колективного управління повинні вчиняти від імені суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав і на основі одержаних від них повноважень дії, передбачені чинним законодавством, необхідні для захисту прав, управління якими здійснює організація, в тому числі звертатися до суду за захистом прав суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав відповідно до статутних повноважень та доручення цих суб'єктів.

Разом з тим така організація, пред'явивши позов, не є позивачем, оскільки вона звертається до суду за захистом прав суб'єктів авторського права (або) суміжних прав, а не своїх. Позивачем у таких випадках має бути суб'єкт авторського права і (або) суміжних прав, за захистом інтересів якого звернулася організація.

У випадку якщо організація колективного управління звертається на захист прав фізичних осіб, такий спір розглядається в порядку цивільного судочинства. Якщо ж вона звертається за захистом юридичних осіб, то залежно від суб'єктного складу спір розглядається в порядку господарського судочинства. При цьому не допускається об'єднання в одне провадження вимог, які підлягають розгляду за правилами різних видів судочинства (*постанова судових палат у цивільних та господарських справах Верховного Суду України від 13 вересня 2017 р. у справі № 6-1517цс17*).

2.3.4. Відповідно до статті 15 ЦПК України у порядку цивільного судочинства суди розглядають справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, а також з інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ за КАС України (стаття 17), ГПК України (статті 1, 12), КПК України або КУпАП віднесено до компетенції адміністративних, господарських судів, до кримінального провадження чи до провадження в справах про адміністративні правопорушення. Законом може бути передбачено розгляд інших справ за правилами цивільного судочинства.

За положенням спеціальної матеріально-правової норми, що міститься в частині першій статті 376 ЦК України, поняття самочинного будівництва визначається через сукупність його основних ознак, за наявності яких об'єкт нерухомості може бути визнаний самочинним, зокрема якщо такий об'єкт: 1) збудований або будується на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети; 2) збудований без належного дозволу чи належно затвердженого проекту; 3) збудований з істотними порушеннями будівельних норм і правил.

У разі істотного відхилення від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб, істотного порушення будівельних норм і правил суд за позовом відповідного органу державної влади або органу місцевого самоврядування може постановити рішення, яким зобов'язати особу, яка здійснила (здійснює) будівництво, провести відповідну перебудову.

Якщо проведення такої перебудови є неможливим або особа, яка здійснила (здійснює) будівництво, відмовляється від її проведення, таке нерухоме майно за рішенням суду підлягає знесенню за рахунок особи, яка здійснила (здійснює) будівництво. Особа, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво, зобов'язана відшкодувати витрати, пов'язані з приведенням земельної ділянки до попереднього стану (частина 7 статті 376 ЦК України).

Знесення самочинного будівництва є крайньою мірою і можливе лише тоді, коли використано всі передбачені законодавством України заходи щодо реагування та притягнення винної особи до відповідальності.

Таким чином, за змістом статті 177 ЦК України об'єкти самочинного будівництва належать до об'єктів цивільних прав.

Аналіз зазначених вище правових норм свідчить про те, що спір за позовом Департаменту архітектурно-будівельної інспекції про зобов'язання знесення об'єкту самочинного будівництва підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства, оскільки цей спір не стосується захисту прав, свобод та інтересів у сфері публічно-правових відносин, а відтак його розгляд не належить до юрисдикції адміністративних судів (*постанова судових палат у цивільних та адміністративних справах Верховного Суду України від 27 вересня 2017 р. у справі № 6-718цс17*).