

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
Ужгородський національний університет
Інститут законодавства Верховної Ради України
Національна школа суддів України
НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права
Ліга студентів Асоціації правників України
Європейська асоціація студентів права
Союз юристів України

ЗАКАРПАТСЬКІ ПРАВОВІ ЧИТАННЯ

*Матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції
(11-13 квітня 2019 року, м. Ужгород)*

Том 2

Ужгород – 2019

- Смірнова Вікторія Володимирівна, кандидат юридичних наук, суддя,
Донецький апеляційний суд
- Тетерятник Г.К., кандидат юридичних наук, зав. кафедри кримінального
процесу Одеського державного університету внутрішніх справ
- ДОСТУП ДО ПРАВОСУДДЯ В СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ
ПРАВОПОРУШЕННЯ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ..... 335
- Брезіна Тетяна Миколаївна, аспірантка, кафедра конституційного права
та порівняльного правознавства, УжНУ
- ЗАСОБИ СУДОВОГО ЗАХИСТУ ПОРУШЕНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ: ТЕОРЕТИЧНІ
АСПЕКТИ ТА ЗАСТОСУВАННЯ 343
- Потапенко Андрій Вікторович, суддя, Ржищевський міський суд Київської обл.
- ЕФЕКТИВНИЙ ЗАСІБ ЮРИДИЧНОГО ЗАХИСТУ: ЦИВІЛЬНИЙ АСПЕКТ
ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ 350
- Тиханський Олександр Богданович, суддя, Обухівський районний суд Київської обл.
- СПІЛЬНІ І ЗАКРИТІ НАРАДИ ЯК ФОРМА ПРОВЕДЕННЯ РЕГУЛЮВАННЯ
СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ..... 360
- Фулей Тетяна Іванівна, кандидат юридичних наук, начальник відділу,
Національна школа суддів України
- ПОМИЛКА ДЕРЖАВНОГО ОРГАНУ ЧИ ВІДСУТНІСТЬ МЕХАНІЗМУ:
ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄСПЛ У СПРАВІ ПРО ОДИН ВІДСОТОК 365
- Щербанюк Оксана Василівна, доктор юридичних наук, доцентка, завідувач
кафедри процесуального права, Чернівецький національний університет
ім. Юрія Федьковича
- ПРЕЗУМПЦІЯ НЕВИНУВАТОСТІ ОСОБИ В СИСТЕМІ КОНСТИТУЦІЙНИХ
ПРЕЗУМПЦІЙ 375
- Бзова Л.Г., аспірантка, асистент кафедри процесуального права,
Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича
- ОБГРУНТОВАНІСТЬ УХВАЛЕНИХ РІШЕНЬ І ВИСНОВКІВ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ 379
- Гартавер Габрієлла, студентка, юридичний факультет, УжНУ
- ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ ПРО НАДАННЯ ПРАВОВОЇ
ДОПОМОГИ В УКРАЇНІ 382
- Стойка А.В., студентка, юридичний факультет, УжНУ
- Заборовський В.В., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри
цивільного права та процесу, УжНУ
- ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОЛОЖЕНЬ ПРО ВИДАЧУ
ТА ПРОДОВЖЕННЯ ОБМЕЖУВАЛЬНОГО ПРИПISУ В ЦИВІЛЬНОМУ
СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ 388
- Заяць Романна Іванівна, студентка, Природничо-гуманітарний коледж, УжНУ
- ДОСУДОВА МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНА ФОРМА ВИРІШЕННЯ
ЦИВІЛЬНИХ СПОРІВ 394

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОЛОЖЕНЬ ПРО ВИДАЧУ ТА ПРОДОВЖЕННЯ ОБМЕЖУВАЛЬНОГО ПРИПISУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ ¹

Конституція України² передбачає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст та спрямованість діяльності держави, а утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. З даної норми випливає, що на різні державні та недержавні органи покладено захист прав та свобод людини і громадянина, в тому числі на законодавчому рівні.

Так, з ратифікацією Україною Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок та домашньому насильству і боротьбу з цими явищами (далі – Конвенція)³, Україна взяла на себе ряд зобов'язань. Такі зобов'язання стосуються не тільки законодавчого забезпечення реалізації положень Конвенції щодо протидії даному негативному явищу⁴, але й ефективної реалізації положень прийнятих зобов'язань. Так попереднє нормативно-правове регулювання даного питання, основою якого був Закон України «Про попередження насильства в сім'ї»⁵ (втратив чинність) не виправдовував своєї мети, оскільки було суттєво ускладнена

¹ **Заборовський В.В.**, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права та процесу, УжНУ

Стойка А.В., студентка, юридичний факультет, УжНУ

² Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. (1996). Відомості Верховної Ради України, 30, ст. 141.

³ Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами від 11.05.2011 р. CETS № 210 (офіційний переклад). Київ: КІС.

⁴ Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 р. № 2229-VIII. (2017). Відомості Верховної Ради України, 5, ст. 32.; Про затвердження Порядку винесення уповноваженими підрозділами органів Національної поліції України термінового заборонного припису стосовно кривдника: Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 01.08.2018. № 654. (2018). Офіційний вісник України, 69, ст. 75.; Про затвердження Порядку взаємодії суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству і насильству за ознакою статі: Постанова Кабінету Міністрів України від 22.08.2018 р. № 658. (2018). Офіційний вісник України, 69, ст. 22.

⁵ Про попередження насильства в сім'ї: Закон України від 15.11.2001 р. № 2789-III (втратив чинність). (2001). Відомості Верховної Ради України, 10, ст. 72.

процедура видачі захисного припису (ст. 13), через що він вже міг вже не мати ніякого значення, що і потребувало його удосконалення.

Так, за даними Міністерства соціальної політики, у 2017 році заєєстровано 96245 звернень з питань, пов'язаних з домашнім насильством, з них 85340 – від жінок, 10005 – від чоловіків, 900 – від дітей¹.

Так, продуктивним засобом реалізації взятих на себе зобов'язань на законодавчому рівні стало введення кримінальної відповідальності² за вчинення домашнього насильства. Однак, не менш важливу роль відіграють зміни до цивільно-процесуального законодавства, а саме доповнення Цивільний процесуальний кодекс України (далі – ЦПК)³ Главою 13 «Розгляд судом справ про видачу і продовження обмежувального припису», оскільки вважаємо, що враховуючи ступінь небезпеки для особи, яка зазнала домашнього насильства, що доповнюється, як правило, психологічним (моральним) зв'язком такої особи з кривдником, застосування термінового заборонного припису та притягнення до адміністративної відповідальності може виявитися недостатньо, а чекати на вчинення домашнього насильства систематично (що є необхідною умовою для кваліфікації діяння за ст. 126-1 КК України) не найкраще відповідатиме інтересам постраждалої особи.

Із введенням до цивільно-процесуального законодавства положення про видачу та продовження обмежувального припису, він вже встиг себе реалізувати на практиці, про що свідчить чимала кількість судових рішень, винесених по даній категорії справ. Саме завдяки дослідженню судової практики, можна проаналізувати недосконалість даного інституту та прогалини, які не були враховані законодавцем при його впровадженні.

Так, найбільше дискусій викликає формування доказової бази при подачі заяви про видачу та продовження обмежувального припису, оскільки саме з даних питань судова практика є надзвичайно розбіжною.

¹ Про схвалення Концепції Державної соціальної програми запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі на період до 2023 року: Розпорядження кабінету Міністрів України від 10.10.2018 р. № 728-р. (2018). Офіційний вісник України, 82, ст. 74.

² Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 р. № 227-VIII. (2017). Відомості Верховної ради України, 5, ст. 26.

³ Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. (2004). Відомості Верховної Ради України, 40-44, ст. 356.

Так суди у своїй практиці неодноразово відмовляють у видачі обмежувального припису на підставі того, що суду не надано доказів про внесення випадку домашнього насильства до Єдиного державного реєстру випадків домашнього насильства та насильства за ознакою статі¹, створення якого передбачено законом, та який, зазначимо, і досі не створений (на даний час розроблений тільки проект Порядку формування, ведення та доступу до Єдиного державного реєстру випадків домашнього насильства та насильства за ознакою статі²).

Інші суди при розгляді даної категорії справ відмовляють у розгляді заяви на підставі того, що суду не надано доказів притягнення заінтересованої особи до адміністративної відповідальності³, або якщо притягнуто, то суду не надано доказів вчинення домашнього насильства саме на час звернення до суду⁴, або ж судом не встановлено наявності високих ризиків настання негативних наслідків внаслідок поведінки заінтересованої особи по відношенню до заявника в майбутньому⁵. Деякі суди взагалі не визнають притягнення заінтересованої особи до адміністративної відповідальності як належний доказ, оскільки це є видом правопорушення, за яке винну особу вже притягнуто до відповідальності⁶. Крім того, ознаки вчинення домашнього насильства може бути кваліфіковано поліцією як дрібне хуліганство (ст. 173 КУпАП), що, на думку суду, все ж є неналежним реагуванням поліції⁷.

¹ Рішення Дарницького районного суду міста Києва від 1 лютого 2018 р., судова справа № 753/1616/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72135463>

² Про затвердження порядку формування, ведення та доступу до Єдиного державного реєстру випадків домашнього насильства та насильства за ознакою статі: проект Постанови Кабінету Міністрів України. URL: <https://www.msp.gov.ua/projects/332/>

³ Постанова Апеляційного суду Тернопільської області від 3 травня 2018 р., судова справа № 607/1842/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73830598>

⁴ Рішення Нововолинського міського суду Волинської області від 24 вересня 2018 р., судова справа № 165/2118/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76756452>

⁵ Рішення Старокостянтинівського районного суду Хмельницької області від 9 жовтня 2018 р., судова справа № 683/2315/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77002624>

⁶ Рішення Макарівського районного суду Київської області від 15 лютого 2019 р., судова справа № 370/580/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80414232>

⁷ Рішення Автозаводського районного суду м. Кременчука від 25 липня 2018 р., судова справа № 524/5741/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76205944>

Іншим судам і цього було замало, вони «пішли ще далі», і на підтвердження вчинення домашнього насильства вимагають порушення кримінального провадження відносно заінтересованої особи, вказуючи, що внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань є належним доказом у справах про видачу і продовження обмежувального припису¹. Інші, навпаки – зазначають, що витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань не може бути прийнятий в якості доказу, оскільки досудове розслідування ще не закінчено, до відповідальності заінтересовано особу не притягнуто, а тому не доводить вчинення по відношенню до заявника будь-яких протиправних дій². Ще одним «варіантом» вирішення судами даного питання є те, що в разі порушення кримінального провадження проти заінтересованої особи за фактом вчинення домашнього насильства, керуючись ч. 10 ст. 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», провадження про видачу обмежувального припису взагалі не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства³.

Ще одним дискусійним питанням є оцінка ризиків подальшого продовження вчинення домашнього насильства, що є необхідною з підстав для задоволення заяви про видачу обмежувального припису. Так, іноді вчинення домашнього насильства 1 раз вже свідчить про наявність ризику його повторного вчинення⁴; в іншому випадку необхідне обґрунтоване побоювання вчинення домашнього насильства у майбутньому, яке також обов'язково має бути доведено⁵. Так, достатнім доказом наявності обґрунтованих ризиків вчинення домашнього насильства може бути факт завершення досудового розслідування та складення обвинувального акту відносно заінтересованої особи⁶, а так само пись-

¹ Рішення Лисичанського міського суду Луганської області від 13 грудня 2018 р., судова справа № 415/10120/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78539088>

² Постанова Апеляційного суду Полтавської області від 26 вересня 2018 р., судова справа № 525/875/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76851208>

³ Ухвала Шевченківського районного суду м. Львова від 19 червня 2018 р., судова справа № 466/4494/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74762394>

⁴ Рішення Калуського міськрайонного суду Івано-Франківської області від 12 лютого 2019 р., справа № 345/346/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79848478>

⁵ Постанова Верховного Суду від 21 листопада 2018 р., судова справа № 756/2072/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78267811>

⁶ Рішення Жовтневого районного суду м. Маріуполя від 1 березня 2019 р., судова справа № 263/2677/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80211969>

мові показання свідків та звернення заявника до органів поліції¹ (хоча в іншій справі суд визнає недостатніми доказами ні показання свідків, ні визнання факту вчинення домашнього насильства самою заінтересованою особою (в результаті чого заявник зазнав тілесних ушкоджень), оскільки не надано доказів щодо ймовірності продовження чи повторного вчинення домашнього насильства, настання тяжких або особливо тяжких наслідків, а також смерті постраждалої особи²).

Що стосується інших доказів, то тут судова практика є не менш неоднозначною. Так, суд не розглядає як доказ на підтвердження вчинення домашнього насильства як висновок судово-медичної експертизи, так і звернення до органів поліції та прокуратури з приводу вчинення відносно заявника домашнього насильства, оскільки іноді, сам факт постійного звернення до різних органів, розцінюється судом як наявність тривалого конфлікту між заявником та заінтересованою особою, але не підтвердженням вчинення домашнього насильства³ (хоча, з іншого боку, наявність конфлікту може свідчити і про наявність ризиків щодо повторного вчинення домашнього насильства⁴). Також суд вважає недостатніми доказами для видачі обмежувального припису пояснення малолітньої дитини про вчинення щодо неї домашнього насильства, копії довідок з медичного закладу про наявність у останньої побоїв та синців, оскільки заявник не був обмежений в можливості звернутися за допомогою та захистом до уповноважених осіб (зокрема, порушення кримінального провадження чи притягнення заінтересованої особи до адміністративної відповідальності)⁵.

Також перед судами може постати й питання щодо вирішення можливості зловживання заявником своїми правами задля досягнен-

¹ Рішення Балтського районного суду Одеської області від 26 листопада 2018 р., судова справа № 493/2336/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78259323>

² Постанова Апеляційного суду м. Києва від 23 травня 2018 р., судова справа № 756/702/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74476043>

³ Рішення Великобагачанського районного суду Полтавської області від 21 липня 2018 р., судова справа № 525/875/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75419380>

⁴ Рішення Бродівського районного суду Львівської області від 5 березня 2019 р., судова справа № 439/1957/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80240334>

⁵ Рішення Ленінського районного суду м. Миколаєва від 22 жовтня 2018 р., судова справа № 489/6391/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77295855>

ня власних інтересів, оскільки відповідно до ч. 2 ст. 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», одними з обмежень, які застосовуються до кривдника є заборона перебувати в місці спільного проживання (перебування) з постраждалою особою (п.1), усунення перешкод у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності (п.2) тощо¹. Так, залежно від різних обставин справи, суд може визнати за заявою про видачу обмежувального припису спір щодо поділу спільного майна², спір про порядок визначення користування спільним майном³, або ж визначення місця проживання дітей та порядку участі у їх вихованні⁴ тощо.

З одного боку це дійсно є певною можливістю для заявника використання даної норми у власних корисливих цілях. Але тут в першу чергу потрібно звертати увагу на ті порушення прав людини, до яких приводить домашнє насильство та на самий характер даного правопорушення. Домашнє насильство є однією з найгостріших соціальних проблем⁵, при здійсненні якого відбувається порушенням прав та свобод і конкретної людини, що, через різні можливості агресора і жертви, ускладнює можливості самозахисту і вимагає втручання з боку держави і суспільства⁶, навіть якщо це є таким серйозним втручанням в сімейне життя. А тому, введення засобів протидії домашньому насильству і до цивільного процесуального законодавства є додатковою та необхідною гарантією протидії такому негативному явищу та захисту особи (чи осіб). І якщо фізичне насильство як форми домашнього ще можна виявити, проте складнішим залишається психологічне насильство, сам факт якого найчастіше відомий тільки особі, щодо якої воно здійснюється.

¹ Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 р. № 2229-VIII. (2017). Відомості Верховної Ради України, 5, ст. 32.

² Постанова Верховного Суду від 13 лютого 2019 р., судова справа № 462/2318/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79988719>

³ Рішення Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 5 лютого 2018 р., судова справа № 607/1842/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72039829>

⁴ Постанова Верховного Суду від 21 листопада 2018 р., судова справа № 756/2072/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78267811>

⁵ Про схвалення Концепції Державної соціальної програми запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі на період до 2023 року: Розпорядження кабінету Міністрів України від 10.10.2018 р. № 728-р. (2018). Офіційний вісник України, 82, ст. 74.

⁶ Галай, А.О., Галай, В.О., Головка, В.В. та ін. (2014). Міжнародний досвід попередження та протидії домашньому насильству. А.О. Галай (ред.) Київ: КНТ.

Підводячи підсумки зазначимо, що Україна, взявши на себе міжнародні зобов'язання щодо протидії домашньому насильству, з точки зору законодавчого забезпечення дійсно їх дотримується (про що свідчить чимала кількість прийнятих законних та підзаконних нормативно-правових актів). Проте одного формального закріплення недостатньо, важливішим є дійсний захист осіб, які постраждали від домашнього насильства (у всіх його формах). Аналізуючи судову практику з розгляду справ про видачу і продовження обмежувального припису, можна виявити численні помилки судів в процесі правозастосування даних норм, в першу чергу це стосується різних підходів до формування доказової бази.

ДОСУДОВА МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНА ФОРМА ВИРІШЕННЯ ЦИВІЛЬНИХ СПОРІВ ¹

Загальний контекст потужних державно-правових реформ в Україні зумовлює необхідність пошуку інноваційних підходів до розв'язання різноманітних питань, які є однаково значущими як для публічного, так і для приватного сектору життєдіяльності суспільства. Останнім часом дедалі частіше можна зустріти практику альтернативного вирішення правових конфліктів без звернення до класичних судових процедур, що наглядно засвідчує процес делегування державою частини своїх повноважень у певних сферах інститутам громадянського суспільства, серед яких провідну роль відіграє, зокрема, медіація.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питання запровадження інституту медіації було предметом дослідження багатьох українських та російських фахівців, а саме: О. Белінської, І. Присяжнюк, Н. Грень, Ю. Притики, С. Демченко, В. Маляренка, І. Войтюк, Я. Мачужак, В. Землянської, Р. Безпальної та ін., проте активне запровадження досудового врегулювання спорів окреслене лише теоретично, відтак, наразі актуальною є необхідність практичного застосування даного інституту, а також глибокий та комплексний підхід до сфери його правового регулювання, зокрема, у співставленні із розвиненими зарубіжними державами.

Мета статті полягає в узагальненні наукових положень і теоретичному огляді нормативно-правового регулювання інституту медіації у пра-

¹ Зяць Романна Іванівна, студентка, Природничо-гуманітарний коледж, УжНУ