



### Олена Овчаренко

докторка юридичних наук, доцентка,  
доцентка кафедри адвокатури Національного  
юридичного університету імені Ярослава Мудрого,  
адвоката, членкиня Науково-консультативної ради  
при Верховному Суді  
(Харків, Україна)

ORCID-ID: <https://orcid.org/0000-0002-1641-6161>

Scopus: 57215025694

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/AAB-1985-2021>  
[justice.olena@gmail.com](mailto:justice.olena@gmail.com)

УДК 347.9

## ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ПОГЛЯД АДВОКАТА

Анотація. Стаття присвячена дослідженню теоретичних і практичних проявів концепту верховенства права у цивільному судочинстві.

Мета статті – розкриття окремих змістовних елементів принципу верховенства права у цивільному судочинстві як одного з фундаментальних принципів судочинства, що має універсальний характер, охоплює всі сфери правового регулювання і галузі судочинства. Аналіз зазначених складників верховенства права здійснюється під кутом зору діяльності адвоката як представника прав і законних інтересів особи у цивільному судочинстві. Додатковим фокусом дослідження є інтерпретація практики найвищих судових органів України, яка торкається різноманітних аспектів реалізації принципу верховенства права.

Основні результати дослідження полягають у тому, що авторкою здійснено тлумачення верховенства права як концепту, на якому побудована філософія сучасного судочинства, правозастосування й праворозуміння. Верховенство права як справедливість – це мегапринцип та універсальний стандарт, який охоплює всі сфери правового регулювання і галузі судочинства. Вся діяльність судової системи у глобальному вимірі має бути спрямована на відновлення порушення балансу справедливості й верховенства права як метазасад, а також окремих їх складників. Надано характеристику окремим складникам верховенства права у цивільному судочинстві, зокрема доступу до суду, вмотивованості рішень суду, ефективним засобам правового захисту, виконанню судового рішення.

У висновку зазначено, що доступ до суду в цивільному судочинстві забезпечується сукупністю процесуальних інструментів, спрямованих на подолання правових і фактичних перешкод при зверненні особи до суду. Належний стан організації судової системи, який включає наявність достатньої кількості суддів для розгляду справ, забезпечення територіальної наближеності судів, створення гідних умов для розгляду й вирішення справ судьями та судової діяльності адвокатів є важливою гарантією забезпечення доступу до суду.

© Олена Овчаренко, 2021

Належна мотивація рішень суду в цивільному судочинстві є важливим складником принципу верховенства права, і полягає у ретельному дослідженні й оцінці всіх аргументів, представлених сторонами, всіх обставин справи, правової кваліфікації спірних правовідносин, із викладенням їх у рішенні суду. Відсутність мотивів у рішенні суду порушує баланс процедурної та змістовної справедливості, може бути ознакою свавілля й не відповідає загально визнаним міжнародним стандартам належного правосуддя.

Захист цивільного права може вважатися ефективним, якщо він усуває наявні фактичні та юридичні перешкоди, які виникають під час користування цим правом, забезпечує поновлення стану, який існував до настання обставин, які обмежили право. Ефективний засіб правового захисту не лише надає можливість реалізувати належне особі з огляду на закон або цивільно-правову угоду суб'єктивне право, а й розпоряджатися конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом.

Виконання судового рішення є невід'ємною частиною здійснення правосуддя, кінцевою його стадією, на яку поширюються всі гарантії справедливого судового розгляду, передбачені ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Забезпечення мети правосуддя не буде здійснено, якщо кінцеве ухвалене рішення суду не буде виконано.

Ключові слова: верховенства права у цивільному судочинстві; адвокатська діяльність; мотивація рішення суду; доступ до суду; закриття провадження у справі; залишення справи без розгляду; ефективний засіб правового захисту; виконання судового рішення.

Мета дослідження – розкриття окремих змістовних елементів принципу верховенства права у цивільному судочинстві як одного з фундаментальних принципів судочинства, що має міжгалузевий характер. Аналіз зазначених складників верховенства права здійснюється під кутом зору діяльності адвоката як представника прав і законних інтересів особи у цивільному судочинстві. Додатковим фокусом дослідження є інтерпретація практики найвищих судових органів України, яка торкається різноманітних аспектів реалізації принципу верховенства права.

#### *Верховенство права у цивільному судочинстві: загальні зауваження*

Проблема розкриття змісту принципу верховенства права є однією із найскладніших і, відповідно, найдискутованіших у науковій юридичній літературі. Серед вітчизняних науковців, які досліджували проблему верховенства права, слід відзначити С. Головатого, В. Городовенка, М. Козюбру, В. Комарова, А. Колодія, Д. Луспенника, О. Петришина, С. Погребняка, П. Рабіновича, Т. Цувіну, С. Шевчука. У цілях нашого дослідження ми проаналізуємо ті позиції, які безпосередньо стосуються проблем реалізації принципу верховенства права у цивільному судочинстві.

Суддя Верховного Суду Д. Луспенник пропонує

<...> верховенство права в сучасних умовах у сфері цивільного судочинства має розглядатись як певний стандарт судового правотлумачен-

ня і правозастосування, а також застосовуватися судами при розгляді та вирішенні цивільних справ з метою забезпечення права кожного на справедливий судовий розгляд і підвищення ефективності цивільного судочинства<sup>1</sup>.

Суддя Конституційного Суду України (далі – КСУ) В. Городовенко основними елементами верховенства права, які мають бути враховані судом при здійсненні правосуддя у цивільному судочинстві, називає законність, правову визначеність, заборону свавілля, доступ до правосуддя перед незалежними та неупередженими судами, повагу до прав людини, недискримінацію і рівність перед законом<sup>2</sup>.

Т. Цувіна розглядає принцип верховенства права в практичній площині у таких аспектах, як: а) існування законодавчих приписів, якими визначені межі дискреційних повноважень органів державної влади, їх допустимого втручання в реалізацію прав людини з метою убезпечення від свавілля держави; б) відповідність матеріального й процесуального законодавства, що застосовується судом, вимогам якості закону; в) відповідність матеріального і процесуального законодавства, що застосовується судом, вимозі пріоритетності прав людини як субстантивному елементу верховенства права; г) заборона зворотної дії законодавства під час здійснення правосуддя в цивільних справах; г) дотримання вимоги “суду, встановленого законом”; д) заборона надмірного формалізму (правового пуризму)<sup>3</sup>.

В. Комаров класифікував сучасні концепції верховенства права на субстантивні (матеріальні) і формальні, які зосереджуються на дотриманні змістовних або формальних вимог верховенства права відповідно. Серед змістовних вимог верховенства права різні вчені виокремлюють – права людини та громадянина, демократію, рівність перед законом; гідність людини, серед формальних – закони, які відомі широкому загалу та є досить постійними; відсутність законів, які застосовуються тільки до певних індивідів або до певних класів; відсутність зворотної сили законів; судовий нагляд за діяльністю уряду<sup>4</sup>.

Доволі влучну характеристику принципу “*the rule of law*” (“верховенство права”) надала Європейська комісія “За демократію через право” (Венеційська комісія), вказавши, що він

<sup>1</sup> Д. Луспенік, ‘Верховенство права – “новий” старий принцип цивільного судочинства: співвідношення із принципом законності’ (2017) 8 Право України 9–20.

<sup>2</sup> В. Городовенко, ‘Реалізація принципу верховенства права у цивільному судочинстві в умовах реформування правосуддя’ (2018) 3 Право України 65–78.

<sup>3</sup> Т. Цувіна, ‘Принцип верховенства права у цивільному судочинстві: теоретико-прикладне дослідження’ (автореф д-ра юрид наук, 2021) 8.

<sup>4</sup> Курс цивільного процесу: підручник (Комаров В ред, Право 2011) 136.

є невід'ємною частиною будь-якого демократичного суспільства. В рамках цього поняття вимагається, щоб усі, хто наділений повноваженнями ухвалювати рішення, ставилися до кожного з виявом поваги, на основі рівності та розумності й відповідно до закону, і щоб кожен мав можливість оскаржити незаконність рішень у незалежному та безсторонньому суді, де кожен має бути забезпечений справедливими процедурами<sup>5</sup>.

Розвинувши цю концепцію, КСУ відзначив:

Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства<sup>6</sup>.

Ототожнення верховенства права зі справедливістю фактично виводить його за межі традиційного принципу права, який має галузеве або міжгалузеве призначення. Верховенство права як справедливість становить зміст концепту, на якому побудована філософія сучасного судочинства, сучасного правозастосування і праворозуміння. Верховенство права як справедливість – це мегапринцип та універсальний стандарт, який охоплює всі сфери правового регулювання і галузі судочинства. Вся діяльність судової системи у глобальному вимірі має бути спрямована на відновлення порушення балансу справедливості й верховенства права як метазasad, а також окремих їх складників.

Принцип верховенства права знаходить широке відображення у приписах чинного законодавства. Відповідно до ч. 1 ст. 8 Конституції України<sup>7</sup> в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується.

Згідно з ч. 1 ст. 129 Основного Закону суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним і керується верховенством права (у редакції Закону Украї-

<sup>5</sup> Верховенство права. Доповідь, схвалена Європейською комісією “За демократію через право” (Венеційською Комісією) на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 р.) <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-ukr)> (дата звернення: 16.11.2021).

<sup>6</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04#Text>> (дата звернення: 18.11.2021).

<sup>7</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 20.11.2021).

ни “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”<sup>8</sup>. Статтею 2 Закону України “Про судоустрій і статус суддів” закріплено, що

суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України<sup>9</sup>.

Цивільне процесуальне законодавство також відтворює відповідні норми. Згідно з частинами 1, 4 ст. 10 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України)<sup>10</sup> суд при розгляді справи керується принципом верховенства права. Суд застосовує при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція)<sup>11</sup> і протоколи до неї, згоду на обов’язковість яких надано Верховною Радою України, та практику Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) як джерело права. Особливої уваги у ст. 11 ЦПК України здобув принцип пропорційності, який є невід’ємним складником верховенства права. Наявність наведених приписів законодавства дає змогу безперешкодно інтернувати в національну судову практику правові позиції ЄСПЛ. Цьому сприяють і приписи Закону України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини”, згідно зі ст. 17 якого суди застосовують при розгляді справ Конвенцію і практику ЄСПЛ як джерело права<sup>12</sup>.

Слід зазначити, що дослідники практики ЄСПЛ відзначають надзвичайну багатоаспектність принципу верховенства права у його правових позиціях. До змісту верховенства права ЄСПЛ відносить і змістовні складники справедливого судочинства (незалежність, неупередженість, доступ до суду), і вимоги до якості закону, і принцип обов’язковості рішень суду, і заборону свавілля з боку держави, і пріоритет захисту прав людини, і пропорційність обмежень цих прав<sup>13</sup>. Це вкотре доводить статус верховенства права як мегапринципу й універсального стандарту судочинства.

<sup>8</sup> Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 р. № 1401-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#Text>> (дата звернення: 20.11.2021).

<sup>9</sup> Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>> (дата звернення: 14.11.2021).

<sup>10</sup> Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>> (дата звернення: 22.11.2021).

<sup>11</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)> (дата звернення: 22.11.2021).

<sup>12</sup> Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>> (дата звернення: 22.11.2021).

<sup>13</sup> Луспенік (н 1) 9–20.

Для адвоката як безпосереднього активного учасника цивільного судочинства важливо розуміти, що вимоги верховенства права поширюються і на його діяльність. Невипадково принцип законності закріплений у Правилах адвокатської етики як вихідний принцип адвокатської діяльності<sup>14</sup>. З огляду на ст. 7 цих Правил адвокат не може давати клієнту поради, свідомо спрямовані на полегшення вчинення правопорушень, або іншим чином умисно сприяти їх вчиненню його клієнтом або іншими особами. У разі, якщо адвокат і клієнт не доходять згоди щодо законних засобів і методів представництва інтересів клієнта, Правила рекомендують адвокату відмовитися від такого доручення, роз'яснивши клієнту юридичні наслідки порушення чинного законодавства (статті 19, 25 Правил). Лише за умови неухильного дотримання етичних стандартів діяльності адвокатури окремими представниками спільноти можливо підтримувати високий авторитет адвокатури в суспільстві. Як справедливо підкреслив ЄСПЛ у п. 132 рішенні “Моріс проти Франції”,

специфічний статус адвокатів надає їм центральне місце в процедурі здійснення правосуддя у ролі посередників між громадськістю і судами. Тому вони грають ключову роль в забезпеченні того, щоб суди, чия місія є фундаментальною у державі, що базується на принципі верховенства права, неодмінно користувалися довірою громадськості <...> Однак, щоб громадськість зберігала впевненість у здійсненні правосуддя, члени суспільства повинні вірити в здатність представників юридичної професії забезпечувати ефективне представництво їх інтересів<sup>15</sup>.

#### *Верховенство права і доступ до суду в цивільному судочинстві*

Необхідність забезпечення доступу до правосуддя впливає із міжнародно-правових зобов'язань України. Так, п. 1 ст. 6 Конвенції передбачено, 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 або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Право на доступ до суду є невід'ємним складником права на суд, що було неодноразово підкреслено у рішеннях ЄСПЛ. Досліджуючи прецеденте право Конвенції, Т. Цувіна доходить висновку, що від самого початку право на доступ до суду розглядалось як право ініціювати розгляд справи в суді, і, відповідно, його порушенням визнавалися ситуації, які унеможлилювали такий розгляд або перегляд справи, зокрема у випадках, коли справа не могла

<sup>14</sup> Правила адвокатської етики: затвержені Звітньо-виборним з'їздом адвокатів України 9 червня 2017 р. <<https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>> (дата звернення: 25.11.2021).

<sup>15</sup> Моріс проти Франції: рішення Великої Палати Європейського суду з прав людини від 23 квітня 2015 р. <<https://precedent.in.ua/2016/12/09/moris-proty-frantsiyi>> (дата звернення: 22.11.2021).

бути розглянута через виключення певних справ з юрисдикції суду, неможливість порушення справи через відсутність коштів для сплати судового збору, неможливість порушити провадження у справі через складність процедури й відсутність безоплатної правничої допомоги тощо<sup>16</sup>.

На національному нормативному рівні право на доступ до суду втілено насамперед у приписах ст. 55 Конституції України, згідно з якою права і свободи людини та громадянина захищає суд; кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Статтями 7 і 8 Закону України “Про судоустрій і статус суддів” встановлено, що доступність правосуддя для кожної особи забезпечується відповідно до Конституції України та в порядку, встановленому законами України; ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи в суді, до юрисдикції якого вона віднесена процесуальним законом<sup>17</sup>.

Авторкою цього дослідження був раніше встановлений зміст інституційних елементів принципу доступності правосуддя, зокрема це: а) територіальна наближеність суду (оптимальне розташування судів щодо об'єктів інфраструктури місцевості, розумне співвідношення судових та адміністративно-територіальних округів держави, забезпечення достатньої кількості суддів залежно від чисельності населення, відсутність місцевостей на території держави, де фактично або юридично відсутній доступ до суду); б) відкритість інформації про суд (доведення до громадян інформації про суд, його розташування, підсудність, часи роботи, висвітлення основних аспектів функціонування суду на офіційному вебпорталі судової влади, упровадження різноманітних форм комунікації судів із громадськістю); в) універсальність юрисдикції суду (заборона на законодавчому рівні вилучення певних категорій справ з відання суду, поширення його юрисдикції на всю територію держави, чіткий розподіл повноважень між судами різної спеціалізації з метою уникнення конфліктів); г) компетентність суду (встановлення стандартів професійної придатності кандидатів на посаду судді, спеціалізація суддів, обов'язок судді регулярно підвищувати свою кваліфікацію, кваліфікаційне і регулярне оцінювання судді та його дисциплінарна відповідальність); ґ) стабільність судової системи (незмінюваність її структури впродовж тривалого терміну, застосування офіційне затверджених критеріїв ефективності судової системи, які слугують виключними підставами зміни судового устрою); д) запровадження інструментів електронного судочинства<sup>18</sup>.

<sup>16</sup> Т Цувіна, ‘Право на доступ до суду: підхід ЄСПЛ’ (2020) 4 Підприємництво, господарство і право 60–9.

<sup>17</sup> Про судоустрій і статус суддів (н 9).

<sup>18</sup> О Овчаренко, ‘Доступність правосуддя’ в *Велика українська юридична енциклопедія, т 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура* (Нор В голова редкол, НАПрН України; Ін-т держави і права ім В М Корецького НАН України; Нац юрид ун-т ім Ярослава Мудрого 2020) 215–8.

ЦПК України передбачає, що учасники справи мають право користуватися правничою допомогою (ч. 1 ст. 15). Як слушно підкреслює О. Дроздов, із точки зору європейських стандартів, правнича допомога адвоката, серед іншого, повинна відповідати такими критеріям, як якість (ефективність) і свобода вибору особи, якій вона надається<sup>19</sup>. На нашу думку, пріоритетне завдання адвоката у цивільному судочинстві – забезпечити всебічний захист прав і законних інтересів клієнта з точки зору вжиття всіх можливих процесуальних заходів, які відповідають принципу пріоритету інтересів клієнта й обрання ефективного засобу захисту, які передбачені ч. 2 ст. 16 Цивільного кодексу України<sup>20</sup>. Водночас жоден найкращий адвокат не в змозі досягти якнайкращого для свого клієнта результату за умови існування інституційних вад організації судової системи, які створюють фактичні обмеження доступу до правосуддя.

Так, у Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки наголошується на необхідності проведення аудиту системи місцевих судів з метою визначення проблем та недоліків її функціонування; врахування результатів адміністративно-територіальної реформи, забезпеченні оптимальних умов доступу до правосуддя для членів територіальних громад. Зручна територіальна інфраструктура місцевих судів традиційно розглядається як важлива передумова доступу до правосуддя<sup>21</sup>. Водночас сучасні вимоги інформатизації суспільства висувають на перший план зручність не тільки приміщення суду, а й онлайн технологій судочинства, які дозволяють подавати до суду заяви, клопотання, докази і матеріали, а також брати участь у судових засіданнях, не відходячи від власного домашнього комп'ютера. Як слушно зауважує з цього приводу С. Чванкін,

швидкі та економні судові процедури – це одночасно і швидкий та ефективний захист прав, свобод і законних інтересів фізичних осіб, організацій, прав та інтересів держави, громад та підвищення ролі та авторитету судових органів. Доступний, ефективний та безпаперовий суд – це нова мрія про те, який має бути судочинство<sup>22</sup>.

З точки зору адвокатської спільноти викликають занепокоєння кількість суддів у судовій системі України, через брак яких судові процеси затягуються, а деякі суди першої інстанції припинили здійснювати правосуддя. За даними Вищої ради правосуддя, станом на 2 грудня

<sup>19</sup> О Дроздов, 'Європейські основи доступу до правосуддя' (01.06.2021) <<https://unba.org.ua/publications/6654-evropejs-ki-osnovi-dostupu-do-pravosuddya.html>> (дата звернення: 16.11.2021).

<sup>20</sup> Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>> (дата звернення: 18.11.2021).

<sup>21</sup> Е Васильковский, *Курсь гражданского процесса, т 1* (Изд бр Башмаковыхъ 1913) 691; И Фойницкий, *Курс уголовного судопроизводства, т 1* (Альфа 1996) 552.

<sup>22</sup> С Чванкін, *Доказування у цивільному процесі в епоху інформаційних технологій* (Фенікс 2021) 330.



2021 р. фактична кількість суддів у судах України становить 5 202 судді при визначеній кількості 7 304; повноваження здійснювати правосуддя мають 4 689 суддів; вакантними залишаються 2 102 суддівські посади; у восьми місцевих загальних судах нині не здійснюється правосуддя через відсутність суддів, які мають повноваження<sup>23</sup>. Окрім того, критичною є кількість суддів в апеляційній інстанції. До прикладу, в Харківському апеляційному суді станом на 1 грудня 2021 р. працює 14 суддів за штатною кількістю в 60 суддів. В інших регіонах ситуація некроща: у Запорізькому апеляційному суді працює 16 суддів за штатним розкладом у 40 одиниць, у Дніпровському апеляційному суді правосуддя здійснює 24 особи замість 60 нормативно визначених<sup>24</sup>. Якщо ситуація не покращиться найближчим часом, можна прогнозувати ухвалення ЄСПЛ численних рішень проти України з причини порушення доступу до суду. З урахуванням того, що конкурсні процедури добору суддів у Вищій кваліфікаційній комісії України, яка нині тимчасово не функціонує, тривають у середньому один рік, така перспектива є не ілюзорною, а цілком реальною.

Водночас абсолютно справедливою видається позиція Ради адвокатів України, яка ще у червні 2019 р. висловила думку, відповідно до якої

відсутність належних умов для роботи адвоката є по суті перешкодою для кваліфікованого представництва або захисту інтересів клієнта, та унеможлиблює виконання ним конституційної функції – надання професійної правничої допомоги<sup>25</sup>.

З позиції Ради адвокатів України саме держава зобов'язана надати адвокату тимчасове робоче місце, коли він

здійснює представництво інтересів особи в суді, щонайменше з наявністю стола та стільця, аби мати можливість користуватися Законами України, робити помітки в своїх записках, у разі виникнення потреби користуватися портативним комп'ютером задля ефективного здійснення професійної діяльності, узгоджувати правову позицію з Клієнтом<sup>26</sup>.

<sup>23</sup> 'Протягом січня – листопада 2021 року ВРП прийняла рішення про звільнення 192 суддів' <<https://hcj.gov.ua/news/protyagom-sichnya-lystopada-2021-roku-vrp-pryynala-rishennya-pro-zvilnennya-192-suddiv>> (дата звернення: 26.11.2021).

<sup>24</sup> Інформація про кількість суддів в судах України станом на 01.09.2021 <<http://rsu.gov.ua/ua/news/rada-suddiv-ukraini-opriludnue-informaciu-sodo-kilkosti-suddiv-v-sudah-ukraini>> (дата звернення: 20.11.2021).

<sup>25</sup> Про вжиття заходів щодо недопущення порушення права особи на отримання професійної правничої допомоги: рішення Ради адвокатів України від 27 червня 2019 р. № 86 <[https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2019-06-26-r-shennya-rau-86\\_5d3ad4d83cfe3.pdf?fbclid=IwAR2v72zYYJ1wwwppjRvitu8u5RKt238fMzWChgOwE23unuoFersYXdEP\\_2M](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2019-06-26-r-shennya-rau-86_5d3ad4d83cfe3.pdf?fbclid=IwAR2v72zYYJ1wwwppjRvitu8u5RKt238fMzWChgOwE23unuoFersYXdEP_2M)> (дата звернення: 20.11.2021).

<sup>26</sup> Там само.

З точки зору стандартів адвокатської діяльності, зокрема, виходячи із передбачених Законом України “Про адвокатуру та адвокатську діяльність” і Правилами адвокатської етики, обов’язків адвоката, професійний представник має прямі обов’язки в аспекті забезпечення доступу свого клієнта до правосуддя<sup>27</sup>. З огляду на ч. 1 ст. 20 цього Закону під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, зокрема, адвокат має докласти всіх зусиль задля забезпечення принципу пріоритету інтересів клієнта (ст. 8 Правил адвокатської етики).

У цивільному судочинстві для адвоката важливо дотримуватися строків, передбачених процесуальним законом, вчасно подавати до суду заяви і клопотання, вчиняти ефективні дії зі збору документів і предметів, які подаються від імені клієнта як докази у справі, інформувати клієнта про всі можливості, передбачені процесуальним законом, з повагою та чемністю поводитися з іншими учасниками судового провадження, судом, не приспускатися дій, заборонених Правилами адвокатської етики, не вдаватися до явного зловживання процесуальними правами. Процесуальні наслідки таких дій адвоката для клієнта можуть бути негативними, як-от: відмова суду задовольнити позов, заяву, клопотання, пропуск важливого процесуального строку, закриття провадження у справі, залишення позову без розгляду, постановлення рішення суду не на користь клієнта тощо. Оскільки кінцевою метою діяльності адвоката у цивільному судочинстві є відновлення порушених прав і законних інтересів клієнта, настання несприятливих для клієнта процесуальних наслідків не є бажаним. У такій ситуації важливо з’ясувати, чи були всі дії адвоката добросовісними й розумними, чи вжив він всіх можливих, не заборонених законом дій на користь клієнта. Якщо відповідь на це запитання буде ствердною, це означатиме, що дії адвоката у справі були всебічно спрямовані на забезпечення доступу його клієнта до правосуддя.

Як відзначають автори посібника для суддів із написання судових рішень,

у мотивувальній частині рішення, крім фактичних, зазначаються й правові його підстави. Правові підстави рішення означають, що встановивши фактичні обставини у справі, суд дає юридичну кваліфікацію взаємовідносин сторін із зазначенням відповідного закону, який регулює ці правовідносини<sup>28</sup>.

У цьому аспекті адвокатів важливо не лише запропонувати власну кваліфікацію спірних правовідносин, а й знайти і звернути увагу на ре-

<sup>27</sup> Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>> (дата звернення: 26.11.2021); Правила адвокатської етики (н 14).

<sup>28</sup> Посібник з написання судових рішень у цивільному і кримінальному судочинстві (Ваїте 2016) 74.

левантну судову практику, яка стосується справи. Безумовно, остаточну оцінку фактичним обставинам справи здійснює виключно суд, який також має добрати норми права, які застосовуються до цих обставин, однак активна й фахова позиція адвоката може спонукати суд до вибору саме тієї правової оцінки обставинам справи, яка запропонована адвокатом. Суддя, керуючись принципом вмотивованості рішення суду, має викласти в мотивувальній його частині аргументи, які обґрунтовують вибір норми права та правової позиції Верховного Суду, яка застосована у справі.

*Мотивація рішення суду як важливий складник принципу верховенства права у цивільному судочинстві*

Згідно з пунктами 1, 5 ст. 263 ЦПК України судові рішення повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним й обґрунтованим. Обґрунтованим є рішення, ухвалені на підставі повно і всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні. Як справедливо підкреслює з цього приводу О. Капліна, правові мотиви, наведені в судовому рішенні (вироку), є казуальним тлумаченням норм права. У правових мотивах відбивається внутрішнє переконання судді, що сформувався під час його пізнавальної діяльності щодо застосованих норм матеріального і процесуального права<sup>29</sup>. Як відзначає П. Гуйван, 'належна та обґрунтована вмотивованість рішення робить його зрозумілим для сторін, гарантує можливість його оскарження та допомагає здійснити і спростити перевірку правомірності рішення'<sup>30</sup>.

Класичне пояснення змісту принципу обґрунтованості рішення суду міститься у п. 23 рішення ЄСПЛ у справі "Проніна проти України", де

Суд нагадує, що п. 1 статті 6 Конвенції зобов'язує суди давати обґрунтування своїх рішень, але це не може сприйматись як вимога надавати детальну відповідь на кожен аргумент. Межі цього обов'язку можуть бути різними в залежності від характеру рішення. Крім того, необхідно брати до уваги, різноманітність аргументів, які сторона може представити в суд, та відмінності, які існують у державах-учасниках, з огляду на положення законодавства, традиції, юридичні висновки, викладення та формулювання рішень<sup>31</sup>.

<sup>29</sup> О Капліна, *Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права* (Право 2008) 65.

<sup>30</sup> П Гуйван, *Право на справедливий суд: сутність та темпоральні виміри за міжнародними стандартами* (Право 2019) 195.

<sup>31</sup> Проніна проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 18 липня 2006 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_096#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_096#Text)> (дата звернення: 21.11.2021).

У рішенні у справі “Салов проти України” ЄСПЛ зазначив, що рішення судів достатнім чином містять мотиви, на яких вони базуються для того, щоб засвідчити, що сторони були заслухані, та для того, щоб забезпечити нагляд громадськості за здійсненням правосуддя. Однак § 1 ст. 6 Конвенції не можна розуміти як таку, що вимагає пояснень детальної відповіді на кожний аргумент сторін (п. 89)<sup>32</sup>.

Зазначену концепцію розвиває і доповнює Консультативна рада суддів, підкреслюючи, що

виклад підстав прийняття рішення не лише полегшує розуміння та сприяє визнанню сторонами суті рішення, а насамперед є гарантією проти свавілля. По-перше, це зобов'язує суддю дати відповідь на аргументи сторін та вказати на доводи, що лежать в основі рішення й забезпечують його правомірність; по-друге, це дає можливість суспільству зрозуміти, яким чином функціонує судова система. Підстави прийняття рішення повинні бути узгодженими, чіткими, недвозначними й не суперечливими. Вони повинні давати можливість читачеві простежити логіку міркувань, які привели суддю до ухваленого ним рішення (пп. 35, 36 Висновку № 13 (2010) Консультативної ради європейських суддів “Щодо ролі суддів у виконанні судових рішень”)<sup>33</sup>.

З точки зору судді Верховного Суду Я. Берназюка,

вмотивованість судового рішення є свідченням того, що: доводи та міркування сторін (учасників) судового процесу були належним чином оцінені та враховані або відхилені судом на підставі конкретно визначених мотивів; усім зібраним у справі доказам було надано належну правову оцінку; надано обґрунтування прийняття (врахування) та відхилення кожного доказу<sup>34</sup>.

У цьому аспекті на перший план виходить робота адвоката зі збору й подання доказів у цивільній справі, із правильного обрання способу правового захисту, із формулювання і обґрунтування правової позиції у справі, із публічного донесення власних аргументів в судовому засіданні, а також із відхилення аргументів процесуального опонента (як у відзиві на позов, так і в судових слуханнях). Проводячи роботу у справі,

<sup>32</sup> Салов проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 6 вересня 2005 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_428#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_428#Text)> (дата звернення: 22.11.2021).

<sup>33</sup> Висновок № 13 (2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи Щодо ролі суддів у виконанні судових рішень <[https://court.gov.ua/userfiles/visn\\_11\\_2008.pdf](https://court.gov.ua/userfiles/visn_11_2008.pdf)> (дата звернення: 10.11.2021).

<sup>34</sup> Я Берназюк, ‘Поняття та критерії мотивованості судового рішення як однієї з гарантій дотримання судами принципу верховенства права’ (Судебно-юридическая газета, 09.01.2019) <[https://sud.ua/ru/news/blog/133015-ponyattya-ta-kriteriyi-motivovanosti-sudovogo-rishennya-yak-odniyeyi-z-garantiy-dotrimannya-sudami-printsipu-verkhoventva-prava?fbclid=IwAR1Yt8WX2AHwH1kc\\_iN8pf8s0eCPPYezBJ-1DYVN1EMNFkLKh5E-9h9TcyM](https://sud.ua/ru/news/blog/133015-ponyattya-ta-kriteriyi-motivovanosti-sudovogo-rishennya-yak-odniyeyi-z-garantiy-dotrimannya-sudami-printsipu-verkhoventva-prava?fbclid=IwAR1Yt8WX2AHwH1kc_iN8pf8s0eCPPYezBJ-1DYVN1EMNFkLKh5E-9h9TcyM)> (дата звернення: 12.11.2021).

адвокат має керуватися принципом пріоритету інтересів клієнта, який є етичним стандартом діяльності адвоката й означає, що особисті інтереси адвоката, а також інтереси інших осіб повинні мати меншу вагу, ніж інтереси клієнта.

Найкращі стандарти вмотивованості рішень демонструє Верховний Суд із початку свого функціонування у грудні 2017 р. Зусиллями суддівського колективу був напрацьований стандарт структури постанови касаційної інстанції, який неухильно дотримується. Постанова Верховного Суду, окрім резолютивних висновків, неодмінно включає історію справи, аргументи сторін, зміст попередніх судових рішень, а також оцінку справи, яку здійснює сам Суд. Саме ця частина постанови суду касаційної інстанції є найбільш цінною, оскільки містить правову позицію суду, яка стає прецедентним тлумаченням норми права з моменту набуття рішенням законної сили. Висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права, а також є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права (частини 5, 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»). Переглядаючи рішення судів нижчих інстанцій, Верховний Суд найчастіше скасовує їх саме з причини невмотивованості. Водночас сам Суд доводить, що його рішення є логічними, структурованими й обґрунтованими, вміщуючи не лише всебічний аналіз застосування судами нижчих інстанцій норм матеріального і процесуального права, а й посилання на прецеденти ЄСПЛ, норми міжнародного права, ратифіковані Україною, і доктринальні праці українських науковців. Застосування такого комплексного всебічного підходу забезпечує досягнення кінцевої мети правосуддя – ухвалення справедливого рішення, заснованого на концепті верховенства права.

Однією із взірцевих із точки зору форми мотивування рішення суду є постанова Касаційного адміністративного суду у справі приватного виконавця від 10 січня 2020 р. № 2040/6763/18. Цією постановою Верховний Суд не лише скасував рішення Дисциплінарної комісії приватних виконавців про застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення у вигляді зупинення його діяльності строком на три місяці через невмотивованість, а й підкреслив обов'язковість застосування принципу пропорційності у дисциплінарному провадженні. Суд зазначив:

72. Про дотримання членами комісії означеної процедури [ухвалення рішення у дисциплінарній справі] свідчитиме належна мотивація прийнятого рішення: встановлення обставин, що мають значення для правильного вирішення висвітлених у скарзі питань; посилання на докази, якими такі обставини обґрунтовані, із зазначенням причин їх прийняття

чи відхилення; оцінка доводів та аргументів особи, що до якої застосовуються дисциплінарне стягнення; норми права, що застосовані, і ті, що не застосовані, з викладенням мотивів їх незастосування.

73. І навпаки, не наведення мотивів прийнятих рішень “суб’єктивізує” акт державного органу і не дає змоги суду встановити дійсні підстави та причини, з яких цей орган дійшов саме таких висновків, надати їм правову оцінку, та встановити законність, обґрунтованість, пропорційність рішення<sup>35</sup>.

Особистий досвід авторки як адвокати у виконавчому провадженні засвідчує, що постанова Касаційного адміністративного суду від 10 січня 2020 р. у справі № 2040/6763/18 стала відправною точкою для зміни підходів у дисциплінарній практиці стосовно приватних виконавців, спонукавши Дисциплінарну комісію приватних виконавців до більш ретельного і виваженого обґрунтування рішень у дисциплінарному провадженні. Такі приклади системної дії рішень Верховного Суду на зміну правозастосовної практики можна спостерігати в усіх судових юрисдикціях, вони утверджують вагомий статус суду касаційної інстанції в правовій системі й засвідчують високий рівень суспільної довіри до його рішень.

#### *Ефективний засіб правового захисту і верховенство права у цивільному судочинстві*

Право на ефективне поновлення порушеного права або охоронюваного законом інтересу впливає як із міжнародно-правових стандартів цивільного судочинства, так і з національного правового регулювання.

Згідно з ч. 2 ст. 16 Цивільного кодексу України способами захисту цивільних прав та інтересів можуть бути: 1) визнання права; 2) визнання правочину недійсним; 3) припинення дії, яка порушує право; 4) відновлення становища, яке існувало до порушення; 5) примусове виконання обов’язку в натурі; 6) зміна правовідношення; 7) припинення правовідношення; 8) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; 9) відшкодування моральної (немайнової) шкоди; 10) визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб. Зазначений перелік не є вичерпним, адже відповідно до ч. 6 ст. 55 Конституції України кожен має право будь-якими не забороненими законом способами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань. З позиції Верховного Суду, під способами захисту суб’єктивних прав розуміють закріплені законом матеріально-правові заходи охоронного характеру, за допомогою яких проводиться поновлення (визнання)

<sup>35</sup> Постанова Касаційного адміністративного суду від 10 січня 2020 р. у складі Верховного Суду у справі № 2040/6763/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/86828232>> (дата звернення: 21.11.2021).

порушених (оспорюваних) прав і вплив на правопорушника (див. п. 5.5 постанови Великої Палати Верховного Суду від 22 серпня 2018 р., справа № 925/1265/16)<sup>36</sup>.

Зазначені приписи національного законодавства кореспондують зі ст. 13 Конвенції, відповідно до якої кожен, чий права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження. У своїй прецедентній практиці ЄСПЛ підкреслив, що ‘засіб захисту, що вимагається статтею 13, має бути “ефективним” як у законі, так і на практиці, зокрема у тому сенсі, щоб його використання не було ускладнене діями або недоглядом органів влади відповідної держави’ (рішення ЄСПЛ у справі “Афанасьєв проти України”<sup>37</sup>).

КСУ наголосив, що ‘правосуддя визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості й забезпечує ефективне поновлення в правах’ (рішення КСУ від 30 січня 2003 р. у справі № 3-рп/2003)<sup>38</sup>. Із позиції Верховного Суду,

вимога на захист цивільного права має відповідати змісту порушеного права та характеру правопорушення, забезпечити поновлення порушеного права, а у разі неможливості такого поновлення – гарантувати особі можливість отримання нею відповідного відшкодування. Тобто, ефективний спосіб захисту має бути таким, що відповідає змісту порушеного права, та таким, що забезпечує реальне поновлення прав особи, за захистом яких вона звернулася до суду, відповідно до вимог законодавства (постанова Касаційного господарського суду від 28 травня 2020 р. у справі № 910/7164/19)<sup>39</sup>.

В іншій постанові Верховний Суд підкреслив, що такий спосіб захисту, як визнання договору дійсним може бути застосований судом виключно в окремо визначених цивільним законодавством випадках. Зокрема, за правилами ч. 2 ст. 215 ЦК України у випадках, встановлених цим Кодексом, нікчемний правочин може бути визнаний судом дійсним (постанова Касаційного цивільного суду від 17 липня 2019 р. у справі

<sup>36</sup> Постанови Великої Палати Верховного Суду від 22 серпня 2018 р. (справа № 925/1265/16) <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/76474144>> (дата звернення: 25.11.2021).

<sup>37</sup> Афанасьєв проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 5 квітня 2005 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_239#Text?](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_239#Text?)> дата звернення: 20.11.2021).

<sup>38</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03#Text>> (дата звернення: 25.11.2021).

<sup>39</sup> Постанова Касаційного господарського суду від 28 травня 2020 р. у справі № 910/7164/19 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/89485041>> (дата звернення: 14.11.2021).

№ 750/1535/17)<sup>40</sup>. На думку Касаційного цивільного суду, як правило, особа, права якої порушено, може скористатися не будь-яким, а цілком конкретним способом захисту свого права. Переважно, спосіб захисту порушеного права прямо визначається спеціальним законом і регламентує конкретні цивільні правовідносини (Постанова Касаційного цивільного суду від 25 вересня 2019 р. у справі № 753/2187/17)<sup>41</sup>.

Враховуючи викладені правові позиції національних судів, можна резюмувати, що ефективний захист цивільного права може вважатися таким, якщо він усуває наявні фактичні та юридичні перешкоди, які виникають під час користування цим правом, забезпечує поновлення стану, який існував до настання обставин, які обмежили право. Ефективний засіб правового захисту не лише надає можливість реалізувати належне особі в силу закону або цивільно-правової угоди суб'єктивне право, а й розпоряджати конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом.

Характерно, що судова практика покладає відповідальність за вибір належного способу захисту цивільного права на особу, яка звертається до суду, і відповідно, її представника. Верховний Суд неодноразово підкреслював, що 'суд має право відмовити в задоволенні позову лише через те, що позивач обрав неналежний спосіб захисту' (постанова Касаційного господарського суду від 7 квітня 2021 р. у справі № 924/199/20)<sup>42</sup>, а позов не підлягає задоволенню, 'якщо суд, дотримуючись принципу стадійності захисту права, дійде висновку, що обраний позивачем спосіб захисту не передбачено законом або договором та/або він є неефективним для захисту порушеного права в таких правовідносинах' (постанова Великої Палати Верховного Суду від 2 лютого 2021 р. у справі № 925/642/19)<sup>43</sup>. Отже, від правильного обрання й формулювання адвокатом як представником у цивільній справі способу захисту права клієнта значною мірою залежить успіх справи. При формулюванні позовних вимог адвокат як представник повинен враховувати напрацьований судовою практикою чотирискладниковий тест, що визначає правильність обраного підходу, а саме слід перевірити: а) чи існує в позивача право або законний інтерес; якщо так, то б) чи має місце його порушення, невизнання або оспорювання відповідачем; якщо так, то в) чи підлягає право або законний інтерес захисту і г) чи буде такий захист ефективним, якщо здійснюватиметься в той спосіб, який визначено відповідно до викладеної в

<sup>40</sup> Постанова Касаційного цивільного суду від 17 липня 2019 р. у справі № 750/1535/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/83335276>> (дата звернення: 20.11.2021).

<sup>41</sup> Постанова Касаційного цивільного суду від 25 вересня 2019 р. у справі № 753/2187/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/84583116>> (дата звернення: 28.11.2021).

<sup>42</sup> Постанова Касаційного господарського суду від 7 квітня 2021 р. у справі № 924/199/20 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/96145756>> (дата звернення: 19.11.2021).

<sup>43</sup> Постанова Великої Палати Верховного Суду від 2 лютого 2021 р. у справі № 925/642/19 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/95439652>> (дата звернення: 17.11.2021).



позові вимоги (постанова Касаційного господарського суду від 14 жовтня 2019 р. у справі № 910/6642/18)<sup>44</sup>. Аналіз судової практики свідчить, що неправильне обрання способу захисту права призводить до того, що справа проходить всі судові інстанції від місцевого суду до Верховного Суду, а в результаті позивач не отримує належного захисту належного йому суб'єктивного права і вимушений звертатися до суду іншої юрисдикції, або до суду цієї ж юрисдикції – повторно, проходячи заново всі етапи судового розгляду. Незважаючи на те, що сучасне цивільно-процесуальне законодавство виходить із принципу диспозитивності, який покладає переважну частину активності щодо вибору способу захисту права, збору доказового матеріалу й надання всієї необхідної інформації суду на початкових етапах судового провадження, вважаємо, що ідея верховенства права вимагає надання суду більшої дискреції в питанні кваліфікації правовідносин, щодо яких виник цивільний спір, а також у виборі способів захисту, які суд має “підказати” сторонам. Це цілком відповідає філософії, яка закладена в абзаці 2 ч. 2 ст. 16 Цивільного кодексу України, відповідно до якої суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом у визначених законом випадках.

З точки зору дій адвоката-представника у цивільному судочинстві важливо підкреслити, що іноді складність фактичних обставин справи або вади нормативного регулювання спірних правовідносин не дозволяють здійснити кваліфікацію спору у спосіб, який дозволяє швидко й ефективно поновити порушене право клієнта. Окрім того, у суду, до якого адвокат подає позов, може бути зовсім інше фахове бачення проблеми. Результатом таких розбіжностей може стати програш справи. Така ситуація в жодному разі не може бути кваліфікована як підстава для відповідальності адвоката, адже однією з важливих гарантій адвокатської діяльності є законодавча заборона втручання в правову позицію адвоката (пп. 11 ч. 1 ст. 23 Закону України “Про адвокатуру та адвокатську діяльність”<sup>45</sup>). Під час оцінки обраного адвокатом-представником способу захисту права або охоронюваного законом інтересу клієнта важливо оцінити сумлінність і добросовісність дій адвоката, яка презюмується як вихідна засада його діяльності в силу приписів Правил адвокатської етики. Виходячи із принципу законності адвокатської діяльності, дії адвоката – представника у цивільному судочинстві не повинні бути спрямовані на свідоме зловживання правом. До прикладу, адвокат з етичних міркувань не може рекомендувати клієнту вчиняти дії, спрямовані на уник-

<sup>44</sup> Постанова Касаційного господарського суду від 14 жовтня 2019 р. у справі № 910/6642/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/82528289>> (дата звернення: 15.11.2021).

<sup>45</sup> Про адвокатуру та адвокатську діяльність (н 27).

нення виконання його цивільно-правових обов'язків. Так, Велика Палата Верховного Суду вважає

неприпустимими дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах. Цивільно-правовий договір (зокрема договір дарування) не може використовуватися учасниками цивільних відносин для уникнення сплати боргу або виконання судового рішення (зокрема вироку) про стягнення коштів, що набрало законної сили (постанова Верховного Суду від 19 травня 2021 р. у справі № 693/624/19)<sup>46</sup>.

Отже, і дії адвоката, який спонукає клієнта до вчинення відповідних правочинів, які класифікуються судами як фраздаторні (удавані), неприпустимими.

#### *Виконання судового рішення і верховенство права у цивільному судочинстві*

Відомий конституціоналіст С. Шевчук зауважує, що 'верховенство права покликано слугувати певним юридичним стандартом ухвалення судового рішення, який засвідчує неупередженість правосуддя та намагання суддів поновити справедливість ухваленням рішення'<sup>47</sup>. Акт судової влади, який відновлює справедливість, повинен бути обов'язково виконаний. У рішенні ЄСПЛ "Христов проти України" від 19 лютого 2009 р. підкреслено, що 'одним з основоположних аспектів верховенства права є принцип юридичної визначеності, згідно з яким у разі остаточного вирішення спору судами їхнє рішення, що набрало законної сили, не може ставитися під сумнів (п. 33)<sup>48</sup>.

Аналогічні положення відтворені в чинному законодавстві. Так, згідно з частинами 2 і 3 ст. 13 Закону України "Про судоустрій і статус суддів" судові рішення, що набрали законної сили, є обов'язковими до виконання всіма органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, фізичними і юридичними особами та їх об'єднаннями на всій території України. Контроль за виконанням судового рішення здійснює суд у межах повноважень, наданих йому законом<sup>49</sup>. Цивільно-процесуальне законодавство, відтворюючи конституційний принцип обов'язковості судового рішення (ст. 129<sup>1</sup>), містить безумовний імператив з виконання постановленого акту суду (пп. 7 ч. 2 ст. 2 ЦПК України).

<sup>46</sup> Постанова Великої Палати Верховного Суду від 19 травня 2021 р. у справі № 693/624/19 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/97103755>> (дата звернення: 15.11.2021).

<sup>47</sup> С Шевчук, *Порівняльне прецедентне право з прав людини* (Реферат 2002) 122.

<sup>48</sup> Христов проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 19 лютого 2009 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_443#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_443#Text)> (дата звернення: 06.11.2021).

<sup>49</sup> Про судоустрій і статус суддів (н 9).

ЄСПЛ постійно наголошує на тому, що виконання рішення суду є невід'ємною стадією справедливого судочинства. До прикладу, у рішенні у справі “Скордіно проти Італії” від 29 березня 2006 р. наголошується, що провадження в суді та виконавче провадження є відповідно першою і другою стадіями загального провадження. Виконавче провадження не має бути відокремлене від судового, і ці обидва провадження мають розглядатися як цілісний процес<sup>50</sup>. Це ідея відтворена у ст. 1 Закону України “Про виконавче провадження”, де виконавче провадження визначено як завершальна стадія судового провадження<sup>51</sup>. Втілення зазначеної тези в життя означає поширення гарантій незалежного, справедливого, змагального, публічного процесу, здійснюваного в розумні строки, на стадію виконання рішення суду.

Незважаючи на наявність повноцінного нормативного регулювання у сфері виконання судових рішень, його ефективність в Україні перебуває на традиційно низькому рівні. За даними голови Ради суддів України Б. Моніча,

невиконання судових рішень є найбільш поширеним предметом скарг проти України до Європейського суду з прав людини і становить понад 50 % від загальної кількості виявлених цим Судом порушень; Україна станом на 1 серпня 2021 р. не виконала рішень судів із соціальних питань загальною сумою на 50 млрд гривень<sup>52</sup>.

Цьому сприяють як нормативні, так і інституційні чинники. До першої групи причин незадовільного стану виконання рішень судів належать недоліки законодавства, зокрема:

- наявність більше десяти мораторіїв, які забороняють виконання рішень стосовно певних категорій боржників, зокрема органів держави;
- відсутність єдиного реєстру рахунків боржників й складний процес отримання державним/приватним виконавцем інформації, яка стосується банківських даних боржника;
- складність процесу вчинення деяких виконавчих дій, пов'язаних із зверненням стягнення на майно боржника;
- недостатня кількість процесуальних обмежень особистих і майнових прав, які можна застосовувати до боржника у виконавчому провадженні, що у кінцевому рахунку призводить до ігнорування вимог судового рішення;

<sup>50</sup> Скордіно проти Італії: рішення Європейського суду з прав людини від 29 березня 2006 р. <<https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:ihrl/3374echr06.case.1/law-ihrl-3374echr06>> (дата звернення: 15.11.2021).

<sup>51</sup> Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1404-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>> (дата звернення: 16.11.2021).

<sup>52</sup> Б. Моніч, “Соціальні права та їх захист адміністративним судом: трансляція круглого столу” (*Судебно-юрідическая газета*, 30.08.2021) <<https://sud.ua/ru/news/ukraine/212165-sotsialni-prava-ta-yikh-zakhist-administrativnim-sudom-translyatsiya-kruglogo-stolu>> (дата звернення: 18.11.2021).

- незавершеність процесу автоматизації виконавчого провадження, яке має наслідком затримки із вчиненням виконавчих дій;
- відсутність інституту автоматизованого арешту коштів боржника виконавцем, який є традиційним для країн Європи, що призводить до того, що боржник у потрібний момент встигає зняти кошти з рахунків;
- недовіра інститутів процесуальної та кримінально-правової відповідальності за невиконання рішення суду;
- істотне обмеження повноважень приватних виконавців, яким заборонено виконувати значну кількість категорій рішень суду.

До інституційних чинників низького рівня виконання рішень суду в Україні належить: а) відсутність загальної дієвої політики держави, спрямованої системне вирішення зазначеної проблеми, брак відповідної стратегії, ухваленої на загальнонаціональному рівні; б) традиційно низький рівень довіри громадян до судової влади, який призводить до браку поваги до рішень судів; в) незавершеність реформи системи органів та осіб, які здійснюють примусове виконання рішень судів та інших органів, що призводить до переважної монополії держави в особі Міністерства юстиції України, що призводить до обмеження функціоналу й зниження дієвості інституту приватних виконавців; а також г) існування інституту судового контролю у виконавчому провадженні, який є суцільним, охоплює всі етапи виконавчого провадження і застосовується недобросовісними сторонами з метою ухилення від здійснення цивільно-правового обов'язку, який передбачений законом або впливає із цивільно-правової угоди.

У постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 22 квітня 2020 р. у справі № 641/7824/18 підкреслено, що

завданням цивільного судочинства є саме ефективний захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів. В порядку судового контролю за виконанням судових рішень такий захист можливий за умови, що права, свободи чи інтереси сторони виконавчого провадження порушені, а скажник використовує цивільне судочинство для такого захисту. По своїй суті ініціювання справи щодо судового контролю за виконанням судових рішень не для захисту прав та інтересів є недопустимим<sup>53</sup>.

Незважаючи на наявність таких прогресивних правових позицій суду, адвокати-представники боржників у виконавчому провадженні дають своїм клієнтам поради, спрямована на свідоме затягування або невиконання рішення суду. Для цього застосовується цілий арсенал інструментів, як-от: а) оскарження постанов, дій і бездіяльності

<sup>53</sup> Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 22 квітня 2020 р. у справі № 641/7824/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/88909528>> (дата звернення: 13.11.2021).

державного/приватного виконавця; б) подання скарг на державно-го/приватного виконавця в порядку дисциплінарного провадження; в) укладання цивільно-правових угод, спрямованих на приховування майна, на яке може бути звернене стягнення у виконавчому провадженні; г) перешкоджання державному/приватному виконавцю під час вчинення дій у виконавчому провадженні, до прикладу, шляхом недопуску виконавця для огляду об'єктів нерухомості, ухилення від ознайомлення з документами виконавчого провадження, ігнорування викликів і вимог виконавця тощо. У більшості випадків такі дії боржника є нічим іншим, як зловживанням правом і перешкоджанням виконанню рішення суду. Якщо ж адвокат боржника сприяє вчиненню ним таких дій й дає відповідні поради й допомагає скласти відповідні процесуальні документи, то такі дії перебувають поза межами дотримання стандартів адвокатської етики. Згідно з абзацом 3 ст. 7 Правил адвокатської етики адвокат не має права в своїй професійній діяльності вдаватися до засобів та методів, які суперечать чинному законодавству або цим Правилам. Якщо ж ті чи інші дії адвоката прямо не заборонені чинним законодавством, але їх кінцевою метою є сприяння клієнту в невиконанні рішення суду, яке набуло законної сили, таку адвокатську діяльність складно прямо кваліфікувати як протиправну, й застосувати заходи, приміром, дисциплінарної відповідальності, однак по суті дії, спрямовані на невиконання рішення суду, не відповідають загальним засадам адвокатської етики, які забороняють недобросовісну й нечесну поведінку адвоката. Водночас, особиста відповідальність за вибір моделі представництва інтересів боржника у виконавчому провадженні покладена на адвоката, який завжди має вибір щодо способів і методів досягнення бажаного процесуального результату.

Із цього приводу доречно послатися на правову позицію Касаційного адміністративного суду, який у постанові від 29 листопада 2019 р. у справі № 805/5043/15-а вказав, що

невиконання судового рішення, яке набуло законної сили, або надання йому переоцінки суперечить принципу верховенства права, складовою якого є принцип правової визначеності; суд, за загальним правилом, не повинен брати до уваги посилення сторони у справі в обґрунтування своєї позиції на фактичні обставини, виникнення яких стало наслідком невиконання такою стороною судового рішення, що набуло законної сили<sup>54</sup>.

Таким чином, особа, прав і законних інтересів якої стосується рішення суду, повинна спрямовувати всі свої дії й наміри на дотримання своїх

<sup>54</sup> Постанова Касаційного адміністративного суду від 29 листопада 2019 р. у справі № 805/5043/15-а <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/86000072>> (дата звернення: 13.11.2021).

зобов'язань, визначених в акті судової влади. Кінцеву ж відповідальність за стан виконання рішень судів відповідно до міжнародних стандартів несе держава, яка, як підкреслив КСУ,

створюючи належні національні організаційно-правові механізми реалізації права на виконання судового рішення, повинна не лише впроваджувати ефективні системи виконання судових рішень, а й забезпечувати функціонування цих систем у такий спосіб, щоб доступ до них мала кожна особа, на користь якої ухвалене обов'язкове судове рішення, у разі, якщо це рішення не виконується, у тому числі державним органом<sup>55</sup>.

Це цілком відповідає стандартам Ради Європи, згідно з яким 'виконання має бути швидким і ефективним, тому для цього мають бути забезпечені необхідні кошти. Чіткі правові норми повинні визначати доступні ресурси, відповідальні органи та відповідну процедуру їх розподілу' (п. 16 Висновку № 13 (2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи Щодо ролі суддів у виконанні судових рішень)<sup>56</sup>.

Висновок. Верховенство права як справедливість становлять зміст концепту, на якому побудована філософія сучасного судочинства, сучасного правозастосування та праворозуміння. Верховенство права як справедливість – це мегапринцип й універсальний стандарт, який охоплює всі сфери правового регулювання і галузі судочинства. Вся діяльність судової системи у глобальному вимірі має бути спрямована на відновлення порушення балансу справедливості й верховенства права як метазасад, а також окремих їх складників.

Не применшуючи багатоаспектність змісту верховенства права у цивільному судочинстві, з огляду на обмеженість обсягу дослідження, ми зосередилися на таких його складниках, як доступ до суду, мотивація рішення суду, ефективний засіб правового захисту, виконання судового рішення.

Доступ до суду в цивільному судочинстві забезпечується сукупністю процесуальних інструментів, спрямованих на подолання правових і фактичних перешкод при зверненні особи до суду. Належний стан організації судової системи, який включає наявність достатньої кількості суддів для розгляду справ, забезпечення територіальної наближеності судів, і створення гідних умов для розгляду та вирішення справ суддя-

<sup>55</sup> Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою Хліпальської Віри Василівни щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини другої статті 26 Закону України "Про виконавче провадження" (щодо забезпечення державою виконання судового рішення) від 15 травня 2019 р. № 2-р(П)/2019 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-19#Text>> (дата звернення: 12.11.2021).

<sup>56</sup> Пункт 16 Висновку № 13 (2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі суддів у виконанні судових рішень (н 33).

ми та судової діяльності адвокатів, є важливою гарантією забезпечення доступу до суду. Якісна і добросовісна робота адвоката як представника у цивільному судочинстві безпосередньо впливає на стан забезпечення доступу до суду, тоді як дії адвоката, спрямовані на свідоме порушення процесуального закону, є неприпустимими.

Належна мотивація рішень суду в цивільному судочинстві є важливим складником принципу верховенства права, і полягає у ретельному дослідженні й оцінці всіх аргументів, представлених сторонами, всіх обставин справи, правової кваліфікації спірних правовідносин, із викладенням їх у рішенні суду. Відсутність мотивів в рішенні суду порушує баланс процедурної і змістовної справедливості, може бути ознакою свавілля й не відповідає загальноновизнаним міжнародним стандартам належного правосуддя. Робота адвоката як представника у цивільному судочинстві має бути спрямована на якісне формулювання і обґрунтування правової позиції у справі, представленні суду аргументів, яким суд має надати власну оцінку й застосувати або відхилити їх при постановленні рішення.

Захист цивільного права може вважатися ефективним, якщо він усуває наявні фактичні та юридичні перешкоди, які виникають під час користування цим правом, забезпечує поновлення стану, який існував до настання обставин, які обмежили право. Ефективний засіб правового захисту не лише надає можливість реалізувати належне особі в силу закону або цивільно-правової угоди суб'єктивне право, а й розпоряджатися конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом. Дії адвоката як представника у цивільному судочинстві мають бути спрямовані на правильний вибір способу захисту цивільного права й застосування всіх процесуальних інструментів, спрямованих на його поновлення.

Виконання судового рішення є невід'ємною частиною здійснення правосуддя, кінцевою його стадією, на яку поширюються всі гарантії справедливого судового розгляду, передбачені ч. 1 ст. 6 Конвенції. Забезпечення мети правосуддя не буде здійснено, якщо кінцеве постановлене рішення суду не буде виконано. Дії адвоката як представника у цивільному судочинстві мають сприяти виконанню ухваленого рішення суду, що набуло законної сили, виключати зловживання процесуальними правами, спрямоване на ухилення від виконання цивільно-правових зобов'язань і надання відповідних порад клієнтам.

## REFERENCES

### Bibliography

#### Authored books

1. Chvankin S, *Dokazuvannia u tsyvilnomu protsesi v epokhu informatsiinykh tekhnolohii* (Feniks 2021) (in Ukrainian).
2. Fojnickij I, *Kurs ugolovnoho sudoproizvodstva, t 1* (Al'fa 1996) (in Russian).
3. Huiivan P, *Pravo na spravedlyvyi sud: sutnist ta temporalni vymiry za mizhnarodnymi standartamy* (Pravo 2019) (in Ukrainian).
4. Kaplina O, *Pravozastosovne tlumachennia norm kryminalno-protseualnoho prava* (Pravo 2008) (in Ukrainian).
5. Shevchuk S, *Porivnialne pretsedentne pravo z prav liudyny* (Referat 2002) (in Ukrainian).
6. Vas'kovskij E, *Kurs grazhdanskogo processa, t 1* (Izd br Bashmakovyh 1913) (in Russian).

#### Edited books

7. *Kurs tsyvilnoho protsesu: pidruchnyk* (Komarov V red, Pravo 2011) (in Ukrainian).
8. *Posibnyk z napyssannia sudovykh rishen u tsyvilnomu i kryminalnomu sudochynstvi* (Vaite 2016) (in Ukrainian).

#### Encyclopedias

9. Ovcharenko O, 'Dostupnist pravosuddia' *Velyka ukrainska yurydychna entsyklopediia: u 20 tomakh. Tom 19. Kryminalnyi protses, sudoustrii, prokuratura ta advokatura* (Nor V holova redkol, NAPrN Ukrainy, In-t derzhavy i prava im V M Koretskoho NAN Ukrainy, Nats. yuryd. un-t im. Yaroslava Mudroho 2020) 215–8 (in Ukrainian).

#### Journal articles

10. Horodovenko V, 'Realizatsiia pryntsypu verkhovenstva prava u tsyvilnomu sudochynstvi v umovakh reformuvannia pravosuddia' (2018) 3 Pravo Ukrainy 65–78 (in Ukrainian).
11. Luspenyk D, 'Verkhovenstvo prava – "novyi" staryi pryntsyp tsyvilnoho sudochynstva: spivvidnoshennia iz pryntsypom zakonnosti' (2017) 8 Pravo Ukrainy 9–20 (in Ukrainian).
12. Tsuvina T, 'Pravo na dostup do sudu: pidkhid YeSPL' (2020) 4 Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo 60–9 (in Ukrainian).

#### Websites

13. 'Protiahom sichnia – lystopada 2021 roku VRP pryiniata rishennia pro zvlennia 192 suddiv' <<https://hcj.gov.ua/news/protyagom-sichnya-lystopada-2021-roku-vrp-pryyniata-rishennya-pro-zvlennya-192-suddiv>> (accessed: 26.11.2021) (in Ukrainian).
14. Bernaziuk Ya, 'Poniattia ta kryterii motyvovanosti sudovoho rishennia yak odniei z harantii dotrymannia sudamy pryntsypu verkhovenstva prava' (*Sudebno-iurydycheskaia hazeta*, 09.01.2019) <[https://sud.ua/ru/news/blog/133015-ponyattya-ta-kryteriyi-motyvovanosti-sudovogo-rishennya-yak-odniyeyi-z-garantiy-dotrimannya-sudami-printsypu-verkhovenstva-prava?fbclid=IwAR1Yt8WX2AHwH1kc\\_iN8pf8s0eCPPYezBJ-1DYVN1EMNFkLKh5E-9h9TcyM](https://sud.ua/ru/news/blog/133015-ponyattya-ta-kryteriyi-motyvovanosti-sudovogo-rishennya-yak-odniyeyi-z-garantiy-dotrimannya-sudami-printsypu-verkhovenstva-prava?fbclid=IwAR1Yt8WX2AHwH1kc_iN8pf8s0eCPPYezBJ-1DYVN1EMNFkLKh5E-9h9TcyM)> (accessed: 12.11.2021) (in Ukrainian).
15. Drozdov O, 'Evropeiski osnovy dostupu do pravosuddia' (01.06.21) <<https://unba.org.ua/publications/6654-evropejs-ki-osnovi-dostupu-do-pravosuddya.html>> (accessed: 16.11.2021) (in Ukrainian).
16. Monich B, 'Sotsialni prava ta yikh zakhyst administrativnym sudom: transliatsiia kruhloho stolu' (*Sudebno-iurydycheskaia hazeta*, 30.08.2021) <<https://sud.ua/ru/news/ukraine/212165-sotsialni-prava-ta-yikh-zakhyst-administrativnim-sudom-translyatsiya-kruhlogo-stolu>> (accessed: 18.11.2021) (in Ukrainian).



Olena Ovcharenko

PRINCIPLE OF THE RULE OF LAW IN CIVIL PROCEEDINGS:  
THE ADVOCATES'S VIEW

**ABSTRACT.** The research focuses theoretical and practical manifestations of the concept of the rule of law in civil proceedings.

The purpose of the article is to reveal some substantive elements of the principle of the rule of law in civil proceedings, which is one of the fundamental principles of justice, has a universal character, covers all areas of legal regulation and branches of justice. The analysis of these components of the rule of law is carried out from the point of view of the advocate as a representative of the rights and legitimate interests of a person in civil proceedings. An additional focus of the study is interpretation of the precedents of the highest courts of Ukraine, which embodies implementations of various aspects of the of the rule of law.

As the basic conclusion of the research the author interprets the rule of law as a concept on which both the philosophy of modern justice, current law enforcement and legal understanding are based. The rule of law means justice and it is a mega-principle and a universal standard that covers all areas of legal regulation and branches of the judiciary. All activities of the judges and advocates in the global dimension should be aimed at restoring the violation of the balance of legal justice and the rule of law as meta-principles, as well as at protection of single components of these principles. The characteristics of certain elements of the rule of law principle in civil proceedings are presented, in particular these are access to courts, motivation of court decisions, effective remedy of legal protection, execution of court decisions.

In the conclusion the author emphasizes that access to courts in civil proceedings is provided by a set of procedural tools aimed to overcome legal and factual obstacles on an individual path of access to court. The proper organization of the judiciary, which includes sufficient number of judges in the judiciary, ensures the territorial proximity of courts, and creates decent conditions for judges to consider and resolve cases and the legal activism of advocates, are significant aspects of access to justice.

Proper motivation of court decisions in civil proceedings is an important component of the rule of law, which consists of careful revision and evaluation of all of the arguments presented by the parties, analyzing all of the factual circumstances of the case, presenting the legal qualification of the disputed relationship. All of these issues should be enounced in the court decision. Poor argumentation of a judicial verdict undermines the balance of procedural and substantive justice, could be classified as a sign of arbitrariness, and contradicts generally accepted international standards of due process.

The protection of an individual right can be considered effective if it eliminates the existing factual and legal obstacles that arise during the exercise of this right, provides a restoration of the state that existed before the circumstances that limited this right. An effective remedy not only enables a person to exercise an individual right in accordance with law or a civil law agreement, but also to dispose of specific material and/or intangible assets.

Execution of court decisions is an integral part of administration of justice, its final stage, which is covered by all the guarantees of a fair trial, provided for in part 1 of article 6 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Initial purpose of justice will not be achieved if the final court decision is not executed.

**KEYWORDS:** rule of law in civil proceedings; advocate's activities; motivation of court decisions; access to courts; closing of the proceedings; leaving the case without consideration; effective remedy of legal protection; execution of court decisions.