

Олена КІБЕНКО,  
суддя Верховного Суду, доктор юридичних наук

## ВПЛИВ РІШЕНЬ ВЕЛИКОЇ ПАЛАТИ ВЕРХОВНОГО СУДУ НА ЗАКОНОТВОРЧУ ДІЯЛЬНІСТЬ

*Добрий день, шановні пані та панове!*

Аналізуючи діяльність Великої Палати Верховного Суду (далі – ВП ВС) за три роки, хочу виділити рішення, ухвалення яких призвело до появи нового законодавчого регулювання. Варто зазначити, що такі рішення ухвалювалися в дуже складних справах, які, як правило, викликали шалену критику і правничої спільноти, і суспільства. Поява відповідних рішень традиційно зумовлена або колізіями, або пробілами в правовому регулюванні, які змушений заповнювати суд. І при цьому завжди виникають питання: чи не втрутився суд у площину законодавця, чи не замінив ту норму, яку він створив, на іншу за власним розсудом, чи не ухвалив нову норму замість законодавця. Такі дії суду, коли він, по суті, створюється нове право, в світі часто характеризуються терміном «судовий активізм».

Утім, якщо спочатку цей термін мав суто негативне забарвлення, то сьогодні його починають вживати в нейтральному сенсі, бо все частіше лунає теза, що суд при ухваленні рішень створює право, а не лише тлумачить законодавчі норми. Для цього виступу я відібрала три справи, які демонструють «судовий активізм» ВП ВС і реакцію законодавця.

### Справа «Укркави» (№ 916/3006/17)

У постанові від 2 липня 2020 року Велика Палата Верховного Суду протлумачила статтю 88 Закону «Про нотаріат». У цій статті встановлено, що нотаріус вчиняє виконавчі написи, якщо подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем, та за умови, що з дня виникнення права вимоги минуло **не більше трьох років**, а у відносинах між підприємствами, установами та організаціями — **не більше одного року** (частина 1). Якщо для вимоги, за якою видається виконавчий напис, законом встановлено інший строк давності, виконавчий напис видається в межах цього строку (частина 2).

Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що загальний строк для звернення до нотаріуса із заявою про вчинення виконавчого напису становить три роки незалежно від суб'єктного складу сторін правовідносин, а якщо для вимоги, за якою видається виконавчий напис, законом встановлено іншу позовну давність, виконавчий напис видається в межах цього строку.

Мотивувала ВП ВС такий висновок тим, що частина перша статті 88 Закону «Про нотаріат» не була приведена у відповідність до Цивільного кодексу України, а частина друга цієї статті відсилає до загальних строків позовної давності, встановлених ЦК. Зокрема, Велика Палата Верховного Суду зазначила наступне: «Стаття 88 Закону «Про нотаріат» містить різні строки для звернення до нотаріуса (три роки — у відносинах за участі громадян, й один рік — для відносин за участі підприємств, установ та організацій), оскільки на момент ухвалення Верховною Радою України цього закону діяв Цивільний кодекс Української РСР 1963 року (далі — ЦК УРСР), яким позовна давність визначалася залежно від суб'єктного складу сторін правовідносин, тобто три роки у відносинах за участі громадян і один рік у спорах за участі підприємств, установ та організацій. Після внесення змін до ЦК УРСР у 1995 році, а також після вступу в дію нового Цивільного кодексу України в 2004 році, строки, встановлені в статті 88 Закону України «Про нотаріат», не були приведені у відповідність до позовної давності, яка вже стала визначатися залежно від сутності позовних вимог, а не за суб'єктною ознакою. Згідно з частиною першою статті 325 ЦК України суб'єктами права приватної власності є фізичні та юридичні особи. Частина друга статті 318 ЦК України визначає, що всі суб'єкти права власності є рівними перед законом».

Після ухвалення цього рішення деякі правники вважали, що Велика Палата Верховного Суду витлумачила відповідну норму Закону «Про нотаріат» всупереч її змісту. А ТОВ «Укркава» навіть звернулося до Конституційного Суду з конституційною скаргою щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 88 Закону України «Про нотаріат».

Конституційний Суд у рішенні від 1 липня 2020 року № 7-р(І)/2020 (справа № 3-239/2019(5444/19), визнав конституційною відповідну норму. Але привертає увагу зміст окремої думки доповідача в цій справі судді О. М. Литвина, який зазначив: «Адресувавши суб'єктам правозастосування вказане трактування (тлумачення) положень Закону, Велика Палата Верховного Суду фактично змінила запроваджене Верховною Радою України нормативне регулювання умов вчинення нотаріусом виконавчих написів у частині визначення строків, у межах яких вчиняється така нотаріальна дія, а саме диференціацію цих строків залежно від суб'єктного складу учасників правовідносин. Таким чином, Велика Палата Верховного Суду втрутилася в сферу виключної конституційної компетенції законодавця, всупереч приписам частини другої статті 6, частини другої статті 19 Конституції України. Отже, є підстави стверджувати, що Велика Палата Верховного Суду в постанові від 2 липня 2019 року застосувала положення частини першої статті 88 Закону, витлумачивши їх у спосіб, що не відповідає Конституції України».

Утім остаточною крапку в цій дискусії поставила Верховна Рада України, яка ухвалила Закон «Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат» (щодо усунення законодавчих колізій та прогалін) від 14.07.2020 року. В ньому відповідна стаття була викладена в редакції, яка відповідала тому тлумаченню, яке надала Велика Палата Верховного Суду у своїй постанові: «Нотаріус вчиняє виконавчі написи,

якщо подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем та за умови, що з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років». Понад те, в пояснювальній записці до законопроекту було зазначено, що неналежна якість чинного Закону України «Про нотаріат» викликана його невідповідністю Цивільному кодексу в окремих частинах.

#### **Справа про судовий збір (№ 543/775/17)**

У постанові від 18.03.2020 року в справі № 543/775/17 Велика Палата Верховного Суду протлумачила статтю 288 КУпАП, в якій зазначено, що «особа, яка оскаржила постанову у справі про адміністративне правопорушення, звільняється від сплати державного мита».

Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що поняття «судовий збір» та «державне мито» є різними і що пільги щодо сплати судового збору при оскарженні постанов у справах про адміністративні правопорушення Законом України «Про судовий збір» не передбачені. Ця постанова знову викликала значний публічний резонанс і майже одразу з'явився проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо звільнення від сплати судового збору у зв'язку з оскарженням постанов у справах про адміністративні порушення» (зміни до статті 288 КУпАП та Закону України «Про судовий збір»). Відповідний законопроект 04.05.2020 р. надійшов у ВРУ (№ 3424), того ж року його було прийнято за основу, а 3 листопада розгляд відкладено (документ очікує на друге читання).

Така швидка реакція законодавця є безумовно позитивним явищем, хоча на відміну від справи «Укркави», тут законодавець не погодився із тлумаченням суду і зайняв протилежну позицію. Привертає увагу й пояснювальна записка до законопроекту, в якій стверджується, що «за рахунок пересічних громадян судді ВП ВС вирішили в котрий раз збільшити надходження до спеціального суддівського фонду держбюджету, за рахунок якого вони отримують свою заробітну плату. Основною метою законопроекту є усунення зазначеного вище несправедливого відношення до громадян і створення Верховним Судом штучних перепон у доступі до правосуддя».

#### **Справа «УКРІНКОМ» (№ 925/698/16)**

У цій справі Велика Палата ВС намагалася заповнити пробіл у правовому регулюванні, яке не визначало правовий статус банку, щодо якого було розпочато процедуру виведення з ринку (ліквідації), але потім відповідне рішення регулятора було скасовано судом. У постанові від 10 грудня 2019 року № 925/698/16 Велика Палата Верховного Суду шляхом системного тлумачення норм законів «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» та «Про банки і банківську діяльність» дійшла висновку, що «скасування судом або визнання неправомірним (незаконним) рішення Фонду гарантування вкладів фізичних осіб про запровадження тимчасової адміністрації чи початок процедури ліквідації банку не означає автоматичного припинення управління банком Фондом. Управління банком Фондом у такому разі

припиняється лише після прийняття НБУ рішення про визнання діяльності банку такою, що відповідає законодавству, відновлення банківської ліцензії й повернення банку під нагляд НБУ».

У цьому зв'язку привертає увагу публічна заява ГО «Асоціація вкладників «Укрінбанк» від 13.02.2020 р. щодо ухваленого Великою Палатою Верховного Суду рішення, в якій зазначалося, що асоціація глибоко засуджує ініціативу окремих суддів ВП ВС «зайнятися політикою та наввипередки законодавця писати закони (у випадку урядового законопроекту № 2571 навіть передбачаючи їх майбутній зміст), огортаючи їх у форму судових рішень. Це зухвало підриває фундаментальні основи державного устрою та за рівнем правового нігілізму шокує навіть студентів початкових курсів, які встигли ознайомитися з базовими юридичними дисциплінами».

Із цього приводу зазначу, що через декілька місяців після рішення Великою Палатою Верховного Суду був розроблений проект Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення деяких механізмів регулювання банківської діяльності», який врегулював, зокрема, й ті питання, які вирішила ВП ВС у зазначеній постанові. Підхід, закладений у проекті закону, в цілому співпав із підходом, обраним Великою Палатою Верховного Суду. Відтак 30.03.2020 р. даний законопроект був зареєстрований у Верховній Раді (№ 2571), а закон був ухвалений 13.05.2020 р. (№ 590-IX).

Підсумовуючи, хочу зазначити, що судовий активізм в Україні поки що доволі критично сприймається і правничою спільнотою, і самим суспільством, і іншими гілками влади. Водночас у силу відповідного суспільного резонансу, часто негативного, такі судові рішення, як правило, спонукають законодавчу гілку влади швидко «згадати» про свої основні функції й врегулювати правовідносини шляхом ухвалення нового закону.

Водночас судовий активізм часто викликаний небажанням суду «захопити законодавчу владу», втрутитися в політичну сферу, а неналежною якістю закону, який правники тлумачать по-різному, або прогалинами в законодавчому регулюванні, які суд змушений закривати шляхом тлумачення закону, а по суті створенням нових правових норм, що є необхідним для вирішення спору. Для запобігання ситуаціям, коли суд для вирішення певної справи змушений проявляти судовий активізм, Верховний Суд має постійно аналізувати норми, які неоднаково застосовуються суддями, та ініціювати зміни таких норм, виявляти прогалини в правовому регулюванні та пропонувати їх заповнення.

Дякую за увагу.