

ВЕРХОВНОГО *Вісник* Суду України

Нові роз'яснення Пленуму
Верховного Суду України

Судові рішення у цивільних,
господарських і кримінальних
справах

Про практику застосування судами
законодавства, що регулює закриття
кримінальних справ

У Європейському суді з прав людини

Відповідальність поручителя за
договором поруки

У Науково-консультативній раді
при Верховному Суді України



2007

№ 2 (42)

Офіційне науково-практичне видання

Офіційне науково-практичне видання.
Виходить дванадцять разів на рік.
Засноване 22 липня 1994 р.
Свідоцтво про державну реєстрацію
серія КВ № 7710 від 12 серпня 2003 р.

Засновник — Верховний Суд України

Журнал включено до переліку
наукових фахових видань
постановою Президії ВАК України
від 9 лютого 2000 р. № 2-02/2

Голова редакційної ради — П.П. Шевчук
Редакційна рада:
О.Ф. Волков,
Ю.М. Кармазін,
С.В. Ківалов (д.ю.н.),
Л.М. Козаченко (відп. секретар),
Н.С. Кузнецова (д.ю.н.),
Г.Г. Куц,
Н.П. Лукашова,
В.Р. Мойсик,
Є.І. Овчинников,
П.П. Пилипчук,
В.П. Потапенко,
З.В. Ромовська (д.ю.н.),
М.П. Селіванов (заступник голови
редакційної ради),
В.Я. Тацій (д.ю.н.),
В.І. Шагун (д.ю.н.),
М.Й. Штефан (д.ю.н.),
А.Г. Ярема

Редакція не завжди поділяє думку
авторів дискусійних статей.
За точність наведених у цих статтях даних,
посилань на нормативні акти
й інші джерела відповідають автори

Передрук опублікованих у журналі матеріалів
здійснюється за письмовим дозволом
голови редакційної ради
з обов'язковим посиланням на джерело

Анотована інформація про черговий номер
журналу ще до виходу його у світ подається на
web-сайті Верховного Суду України
<http://www.scourt.gov.ua>

© Верховний Суд України, 2004

2

У Пленумі Верховного Суду України
*At the Plenum of the Supreme Court
of Ukraine*

**2 Про практику розгляду судами скарг
на рішення, дії або бездіяльність
органів і посадових осіб державної
виконавчої служби та звернень
учасників виконавчого провадження**

*Постанова Пленуму Верховного Суду
України від 26 грудня 2003 р. № 14*

On courts' practice in dealing with appeals
against decisions, actions or inaction of organs
and officials of state executive service and addresses
of executive proceedings participants

*Resolution of the Plenum of the Supreme Court
of Ukraine of December 26, 2003, No. 14*

**7 Про судову практику у справах про
перевищення влади або службових
повноважень**

*Постанова Пленуму Верховного Суду
України від 26 грудня 2003 р. № 15*

On courts' practice in cases on exceeding
of authority or official powers

*Resolution of the Plenum of the Supreme Court
of Ukraine of December 26, 2003, No. 15*

**9 Про практику застосування судами
України законодавства про погашення
і зняття судимості**

*Постанова Пленуму Верховного Суду
України від 26 грудня 2003 р. № 16*

On practice of courts of Ukraine in application
of legislation on cancellation and expunging
of criminal record

*Resolution of the Plenum of the Supreme Court
of Ukraine of December 26, 2003, No. 16*

**11 Про практику призначення
військовослужбовцям покарання
у виді тримання в дисциплінарному
батальйоні**

*Постанова Пленуму Верховного Суду
України від 28 грудня 1996 р. № 15
(зі змінами, внесеними постановою
від 26 грудня 2003 р. № 17)*

On practice of infliction of penalty
for servicemen in the form of detention
in a disciplinary battalion

*Resolution of the Plenum of the Supreme Court
of Ukraine of December 28, 1996, No. 15
(amended with the Resolution of December 26,
2003, No. 17)*

14 Судова практика Judicial Practice

- 14 **Рішення у цивільних справах**
Decisions in civil cases
- 19 **Рішення у господарських справах**
Decisions in commercial cases
- 22 **Рішення у кримінальних справах**
Decisions in criminal cases

У судових палатах At the Judicial Chambers

- 27 **Про практику застосування судами законодавства,
що регулює закриття кримінальних справ**
*On courts' practice in application of legislation
regulating criminal cases closing*

34 У Європейському суді з прав людини At the European Court of Human Rights

- 34 **Рішення у справі «Стеур проти Нідерландів»**
*Комюніке Секретаря Європейського суду
з прав людини*
Judgment in the Case of «Steur v. the Netherlands»
*Press release of the Registrar
of the European Court of Human Rights*
- 35 **Рішення у справі «М.С. проти Болгарії»**
*Комюніке Секретаря Європейського суду
з прав людини*
Judgment in the Case of «M.S. v. Bulgaria»
*Press release of the Registrar
of the European Court of Human Rights*

37 Точка зору An Opinion

- 37 **Михальнюк О.В.** Відповідальність поручителя
за договором поруки
Mukhal'niuk O.V. Liability of guarantor in surety

43 Із зарубіжного досвіду World Experience

- 43 **Мухитдинова Ф.** По пути справедливости
Muhitdinova F. Along the way of justice

46 У Науково-консультативній раді при Верховному Суді України At the Scientific-Consultative Council Affiliated with the Supreme Court of Ukraine

48 Міжнародні зв'язки International Cooperation

Адреса редакції:
01024 Київ 24, вул. П. Орлика, 4^а,
кімн. 516, 517, 519.

Телефони:
голова редакційної ради (044) 253-8772,
відповідальний секретар (044) 253-4258,
редактори (044) 253-7081,
група технічного забезпечення
(044) 253-0687, 253-1683.

E-mail: editor@scourt.gov.ua

Редактори
А.В. Гончарук,
Р.В. Парубець,
Н.М. Федоровська

Літературний редактор
А.І. Смолкіна

Комп'ютерний набір
М.О. Назаренко

Верстка
С.І. Самкової,
В.М. Горобченка

Репрографія
В.М. Горобченка

Фото
В.С. Негребецького

Оформлення обкладинки
В.С. Жиборовського

Переклад англійською
О.В. Гунько



Видавець:
Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре»
04107 Київ 107, вул. Багговутівська, 17-21.
Телефон: (044) 244-6480,
тел./факс: (044) 244-5189, 219-1406, 537-51-40.
E-mail: concern_InYure@e-post.com.ua

Віддруковано:
Друкарня Концерну «Видавничий Дім «Ін Юре»
04107 Київ 107, вул. Багговутівська, 17-21.
Підписано до друку 20.02.2004. Формат 60x84/8.
Друк офсетний. Наклад 6300 прим. Ціна договірна.

У Пленумі Верховного Суду України

Про практику розгляду судами скарг на рішення, дії або бездіяльність органів і посадових осіб державної виконавчої служби та звернень учасників виконавчого провадження

Постанова
Пленуму Верховного Суду України
віг 26 грудня 2003 р. № 14

Законами України від 24 березня 1998 р. № 202/98-ВР (з наступними змінами) «Про державну виконавчу службу» (далі — Закон № 202/98-ВР) та від 21 квітня 1999 р. № 606-ХІV (з наступними змінами) «Про виконавче провадження» (далі — Закон № 606-ХІV) до компетенції судів віднесено розгляд скарг на рішення, дії або бездіяльність органів і посадових осіб державної виконавчої служби та вирішення ряду питань виконавчого провадження за зверненнями його учасників.

З метою усунення недоліків у розгляді цих скарг та звернень, а також роз'яснення питань, що виникли у суддів, забезпечення правильного й однакового застосування відповідного законодавства Пленум Верховного Суду України на підставі ст. 55 Закону України від 7 лютого 2002 р. № 3018-ІІІ «Про судоустрій України» **п о с т а н о в л я є:**

1. При розгляді справ за скаргами на рішення, дії або бездіяльність органів і посадових осіб державної виконавчої служби та за зверненнями учасників виконавчого провадження суди мають керуватися положеннями ст. 55 Конституції України, ст. 6 Конвенції про захист прав і основних свобод людини (Рим, 4 листопада 1950 р.; ратифікована Законом України від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР), Закону № 202/98-ВР, Закону № 606-ХІV, гл. 31-Г Цивільного процесуального кодексу України (далі — ЦПК), розд. ХІV Господарського процесуального кодексу України (далі — ГПК), іншого законодавства, яким врегульовано ці питання.

Скарги розглядаються за правилами гл. 31-Г ЦПК та ст. 121² ГПК, якщо вони стосуються примусового виконання документів, перелік яких наведений у ст. 3 Закону № 606-ХІV, звернення — за правилами, встановленими Законом № 606-ХІV, розд. V ЦПК, статтями 89, 118—122 ГПК, якщо цими й іншими актами законодавства передбачено вирішення судом порушуваних у зверненнях питань.

Прокурор набуває статусу учасника виконавчого провадження за умови, що в передбачених ст. 36¹ Закону України від 5 листопада 1991 р. № 1789-ХІІ «Про прокуратуру» випадках він здійснював представ-

ництво інтересів громадянина або держави в суді й зазначене провадження було відкрито на підставі виконавчого документа за його заявою (п. 2 ст. 18 Закону № 606-ХІV).

Оскарження рішення, дії або бездіяльності державного виконавця та інших посадових осіб державної виконавчої служби до начальника відповідного відділу або керівника вищого в порядку підлеглості органу цієї служби в передбачених Законом № 606-ХІV випадках не може бути підставою для відмови у прийнятті скарги судом, оскільки на ці правовідносини поширюється юрисдикція суду (статті 55, 124 Конституції).

2. Відповідно до статей 248²⁰, 248²¹ ЦПК, ст. 85 Закону № 606-ХІV скарги на рішення, дії (бездіяльність) державного виконавця або начальника відділу державної виконавчої служби, державних виконавців і посадових осіб Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України (далі — Департамент) та відділів державної виконавчої служби Головного управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, обласного, Київського та Севастопольського міських управлінь юстиції, що стосуються виконання судових рішень, подаються до суду, який видав виконавчий документ.

Скарги щодо виконання інших рішень подаються до місцевого суду за місцем знаходження відповідного відділу державної виконавчої служби, а якщо оскаржуються дії (бездіяльність) державних виконавців та посадових осіб Департаменту та відділів державної виконавчої служби Головного управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, обласного, Київського та Севастопольського міських управлінь юстиції, — до апеляційного суду за місцем знаходження відповідного органу зазначеної служби.

Стягувач, боржник або прокурор мають право оскаржити дії чи бездіяльність органів державної виконавчої служби щодо виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів тільки до господарського суду, який розглянув відповідну справу по

першій інстанції (ст. 121² ГПК). Враховуючи, що примусове виконання судових рішень, постановлених господарськими судами, згідно зі ст. 4 Закону № 202/98-ВР та ст. 2 Закону № 606-XIV здійснюють державні виконавці, скарги на дії чи бездіяльність останніх розглядаються господарськими судами за правилами ст. 121² ГПК. Оскільки ст. 11¹ Закону № 606-XIV інші учасники цього провадження також наділені правом оскарження дій (бездіяльності) державного виконавця щодо примусового виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів, їхні скарги відповідно до ст. 85 Закону № 606-XIV підлягають розгляду начальником відділу державної виконавчої служби, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець, або відповідним господарським судом.

3. Скарги, заяви, подання мають відповідати загальним вимогам щодо форми та змісту позовної заяви, передбаченим положеннями ЦПК і ГПК, та містити відомості, перелічені в пунктах 3—5 ч. 3 ст. 85 Закону № 606-XIV.

У разі відсутності спеціальної норми щодо вирішення певних питань, які виникають при розгляді скарг на рішення, дії або бездіяльність посадових осіб державної виконавчої служби, до заяв (скарг, подань) учасників виконавчого провадження мають застосовуватися положення ЦПК і ГПК, якими врегульовано аналогічні питання, зокрема: ст. 5 ЦПК — про порушення цивільної справи в загальному суді; статей 98, 99 і гл. 14 ЦПК — щодо кола осіб, які беруть участь у справі, їхніх прав та обов'язків; статей 90, 93 ЦПК — про судові виклики та повідомлення; гл. 20 ЦПК — про судовий розгляд; глав 40, 41 ЦПК — щодо апеляційного та касаційного оскарження рішень суду першої інстанції; статей 2, 18, 21, 22, 26, 29, 31, 41, 42, 64, розділів XI, XII, XII¹ ГПК тощо.

4. За змістом ст. 98 ЦПК, статей 18 і 121² ГПК учасник виконавчого провадження (особа, залучена до проведення виконавчих дій), який звернувся до суду зі скаргою, заявою (поданням), бере участь у їх розгляді як заявник, а інші учасники цього провадження, прав і обов'язків яких безпосередньо стосується зазначене звернення, — як заінтересовані особи.

Справи за скаргами на рішення, дії або бездіяльність посадових осіб державної виконавчої служби розглядаються загальними судами згідно зі ст. 248²³ ЦПК за участю як заінтересованих осіб державного виконавця або іншої посадової особи державної виконавчої служби (у тому числі начальника відділу цієї служби — при оскарженні відмови у відводі державного виконавця), а господарськими судами — справи за скаргами на рішення, дії або бездіяльність органів державної виконавчої служби згідно зі ст. 121² ГПК — за участю відповідного органу цієї служби (ст. 3 Закону № 202/98-ВР).

За змістом ст. 248²³ ЦПК неявка в судове засідання в зазначених справах заявника або заінтересованої особи, яким повідомлено про час і місце його проведення, не перешкоджає розгляду скарги, заяви чи подання.

5. Судам необхідно враховувати, що в тому разі, коли законом встановлено спеціальний порядок обчислення строків звернення заявника зі скаргою до суду (наприклад, ст. 26, ч. 4 ст. 57 Закону № 606-XIV, ст. 121² ГПК), їх перебіг має визначатися за цими нормами, а не за загальними правилами ст. 248²³ ЦПК. Скарга (заява), пропущений строк на подання якої не поновлено в порядку, передбаченому статтями 85, 89 ЦПК, залишається без розгляду. Відповідно до ст. 53 ГПК у разі відмови у відновленні пропущеного строку постановлюється ухвала.

Державний виконавець може звернутися в суд із поданням (заявою), а стягувач, боржник — із заявою про проведення у виконавчому провадженні дій, питання про які вирішує суд, відповідно загальний або господарський (зокрема, заяви про: роз'яснення рішення; видачу дубліката виконавчого документа; поновлення (відновлення) строку пред'явлення виконавчого документа до виконання; заміну сторони, яка вибула, її правонаступником; встановлення чи зміну способу й порядку виконання рішення; відстрочку та розстрочку його виконання; закінчення виконавчого провадження; поворот виконання; подання про: оголошення розшуку боржника за виконавчими документами про стягнення аліментів; відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом чи іншим ушкодженням здоров'я, або у зв'язку із втратою годувальника; тимчасове влаштування до дитячого чи лікувального закладу дитини, про відібрання якої виконується рішення) у будь-який момент цього провадження, якщо спеціальною нормою закону (наприклад, ст. 421 ЦПК, ст. 120 ГПК) не встановлено обмежень у часі.

Заяви про поновлення (відновлення) пропущеного строку для пред'явлення до виконання наказу, виданого на підставі рішення, ухвали чи постанови господарського суду, заяви чи подання про відстрочку або розстрочку, зміну способу та порядку виконання рішення, ухвали чи постанови господарського суду, затвердження мирової угоди при виконанні останніх, поворот виконання, скарги на дії чи бездіяльність органів державної виконавчої служби щодо виконання зазначених рішень, ухвал, постанов подаються до господарського суду, який постановив рішення, у порядку, визначеному в ГПК (статті 119, 121, 121², 122).

6. Судам слід мати на увазі, що встановлений ч. 1 ст. 248²³ ЦПК десятиденний строк розгляду справи за скаргою на рішення, дії або бездіяльність посадових осіб державної виконавчої служби відповідно до загальних правил ст. 148 цього Кодексу обчислюється з дня, наступного після закінчення підготовки справи до судового розгляду.

Заяви, подання щодо проведення у виконавчому провадженні дій, вирішення питання про які віднесено до компетенції загального суду, мають бути розглянуті ним у межах визначеного п. 3 ст. 148 ЦПК п'ятнадцятиденного строку, а у випадках, коли для їх розгляду встановлено інший строк (наприклад, статті 23, 28, 33 Закону № 606-XIV), — протягом цього строку.

Розгляд зазначених скарг, заяв, подань господарським судом здійснюється в строки, визначені у статтях 69, 121 ГПК, якщо інше не встановлено Законом № 606-XIV.

7. За результатами розгляду скарги загальний суд постановляє рішення, а господарський — ухвалу, які мають відповідати вимогам відповідно статей 202, 203, 248²⁴ ЦПК та статей 86, 121² ГПК.

Заяви, подання учасників виконавчого провадження вирішуються загальним і господарським судами мотивованими ухвалами відповідно до вимог статей 232—234 ЦПК та статей 86, 121² ГПК. Виходячи зі змісту ст. 248²⁴ ЦПК у разі визнання неправомірними рішення, дій або бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби суд зобов'язує їх усунути допущені порушення або іншим шляхом поновлює порушені права чи свободи заявника. При цьому суд не вправі зобов'язувати зазначених осіб до вчинення тих дій, які згідно із Законом № 606-XIV можуть здійснюватися тільки державним виконавцем або відповідною посадовою особою державної виконавчої служби (наприклад, постановити ухвалу про зупинення виконавчого провадження у випадках, передбачених ст. 35 Закону № 606-XIV), проте може привести визначений державним виконавцем строк зупинення провадження у відповідність із законом або скоротити його (ч. 3 ст. 36 Закону № 606-XIV).

8. При визначенні підсудності слід мати на увазі, що загальними судами за місцем виконання рішення розглядаються заяви (подання) про: відмову стягувача від стягнення або затвердження мирової угоди сторін про закінчення виконавчого провадження (частини 2, 3 статті 11¹ Закону № 606-XIV, ст. 352 ЦПК); визначення частки боржника в спільній власності на майно (ч. 8 ст. 50 Закону № 606-XIV); вилучення в інших осіб коштів і майна, а також коштів, які знаходяться на рахунках в установах банків та інших фінансових установах і належать боржнику (частини 4, 5 ст. 53 Закону № 606-XIV); тимчасове влаштування дитини до дитячого чи лікувального закладу (ч. 2 ст. 78 Закону № 606-XIV, ст. 354 ЦПК).

Заяви стягувача про поновлення строку для пред'явлення до виконання виданого судом виконавчого документа розглядаються судом за місцем виконання рішення або судом, який його постановив (ч. 2 ст. 23 Закону № 606-XIV, ст. 350 ЦПК, ст. 119 ГПК). Питання про відстрочку або розстрочку виконання рішення чи зміну способу й порядку виконання рішення (ч. 1 ст. 33 Закону № 606-XIV, ст. 351 ЦПК, ст. 121 ГПК), про його подальше виконання (ч. 8 ст. 79 Закону № 606-XIV), роз'яснення рішення (ст. 28 Закону № 606-XIV, ст. 215 ЦПК, ст. 89 ГПК), видачу дубліката виконавчого листа (ст. 353 ЦПК) чи наказу (ст. 120 ГПК), поворот виконання рішення (статті 420—422 ЦПК, 122 ГПК) розглядаються судом, який постановив рішення та видав виконавчий документ.

У визначених ст. 42 Закону № 606-XIV випадках державний виконавець може звертатися з по-

данням про оголошення розшуку боржника до відповідного суду за місцем виконання рішення, або за останнім відомим місцем проживання (знаходження) боржника чи місцем знаходження його майна, або за місцем проживання (знаходження) стягувача. Зазначені подання розглядаються за правилами розд. V ЦПК.

9. Оскільки визначені Законом № 606-XIV права й обов'язки сторін у виконавчому провадженні (ст. 11¹), у тому числі право стягувача подати заяву про відмову від стягнення та право сторін укласти мирову угоду про закінчення виконавчого провадження, стосуються всіх виконавчих документів, що підлягають виконанню державною виконавчою службою, правила ст. 352 ЦПК про мирову угоду й відмову від примусового виконання рішення мають застосовуватися загальним судом у виконавчому провадженні як за судовими рішеннями, так і за іншими виконавчими документами.

Питання про затвердження мирової угоди у виконавчому провадженні, порушеному за наказом господарського суду, вирішується господарським судом, який постановив відповідне рішення, за правилами ст. 121 ГПК.

З урахуванням прав осіб, які беруть участь у цивільній чи господарській справі, заяви й подання в будь-якому разі мають розглядатися у судовому засіданні (з обов'язковим повідомленням про час і місце його проведення заявника та заінтересованих осіб).

10. При вирішенні заяв державного виконавця чи сторони про відстрочку або розстрочку виконання рішення, встановлення або зміну способу й порядку його виконання судом потрібно мати на увазі, що відповідно до ст. 351 ЦПК і ст. 121 ГПК їх задоволення можливе лише у виняткових випадках, які суд визначає виходячи з особливого характеру обставин, що ускладнюють або виключають виконання рішення (хвороба боржника або членів його сім'ї, відсутність у нього майна, яке за рішенням суду має бути передане стягувачу, стихійне лихо, інші надзвичайні події тощо).

У разі звернення державного виконавця з поданням щодо визначення порядку подальшого виконання рішення про виселення особи із займаного приміщення з наданням іншого за умови його невиконання зобов'язаною особою (ч. 8 ст. 79 Закону № 606-XIV) суд залежно від фактичних обставин та за наявності згоди особи (осіб), яка підлягає виселенню, може постановити ухвалу про заміну жилого приміщення, яке мало бути надане при виселенні, іншим.

11. Стягувачам, які з поважних причин пропустили строк для пред'явлення виконавчого документа до виконання, суд може поновити його тільки щодо виконавчих листів, виданих на підставі рішення, ухвали, постанови в цивільній справі, та вироку, ухвали, постанови в кримінальній справі.

Пропущений строк для пред'явлення до виконання наказу господарського суду може бути відновле-

ний судом, який постановив судові рішення, за наявності умов, передбачених ст. 119 ГПК.

Заяви про поновлення (відновлення) пропущених строків для пред'явлення до виконання інших виконавчих документів судовому розгляду не підлягають.

12. Частка боржника у спільній власності з іншими особами визначається за поданням державного виконавця відповідно до положень законодавства, що регулює право власності.

Такі подання мають розглядатися з обов'язковим викликом у судові засідання не лише державного виконавця, боржника, стягувача й прокурора (у випадках здійснення останнім представництва інтересів громадянина або держави в суді), а й учасників спільної власності на майно та з додержанням вимог ст. 29 ЦПК щодо допустимості засобів доказування.

13. У справах за скаргами на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи інших посадових осіб державної виконавчої служби предметом судового розгляду можуть бути рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби (дії чи бездіяльність органів державної виконавчої служби щодо виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів).

Суди розглядають справи за такими скаргами в передбаченому гл. 31-Г ЦПК і ст. 121² ГПК порядку незалежно від наявності у сторін спору про право, який підлягає розгляду в позовному провадженні. Такий спір не може бути підставою для залишення скарг без розгляду або яким-небудь чином впливати на останній.

14. Державний виконавець відмовляє у відкритті виконавчого провадження в тому разі, коли минув установлений строк для пред'явлення виконавчого документа до виконання, або його не подано, або подано документ, не зазначений у ст. 18¹ Закону № 606-XIV, або наявні інші передбачені законодавством обставини, які виключають можливість здійснення виконавчого провадження (ст. 26 Закону № 606-XIV).

Перевіряючи додержання строку для пред'явлення виконавчого документа до виконання, суд має виходити як із положень ст. 21 Закону № 606-XIV, так і з інших актів законодавства, якими врегульовано це питання.

Наведений у ст. 18¹ Закону № 606-XIV перелік виконавчих документів, що виконуються державною виконавчою службою, не є вичерпним. У передбачених законом випадках примусовому виконанню підлягають рішення й інших органів державної влади, якщо це покладено на зазначену службу.

До інших обставин, що можуть бути підставою для відмови у відкритті виконавчого провадження, можна віднести, зокрема, звернення за виконанням рішення Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України з порушенням вимог статей 35, 36 Закону України від 24 лютого 1994 р. № 4002-XII «Про міжнародний комерційний арбітраж» щодо попереднього звернення стягувача до компетентного суду з клопотан-

ням про визнання й виконання рішення названого третейського суду.

15. Суди повинні мати на увазі, що при виконанні рішень про стягнення грошових коштів державний виконавець згідно зі ст. 50 Закону № 606-XIV у першу чергу звертає стягнення на кошти боржника в гривнях та іноземній валюті, інші цінності, в тому числі кошти на рахунках і вкладах в установах банків та інших кредитних організаціях, а також на рахунки в цінних паперах у депозитаріях останніх, і лише за відсутності у боржника коштів і цінностей — на належне йому інше майно, за винятком того, на яке згідно із законом не може бути звернено стягнення.

Наведений у додатку до Закону № 606-XIV Перелік видів майна громадян, на яке не може бути звернено стягнення за виконавчими документами, є єдиним для всіх випадків звернення стягнення на зазначене майно.

Стягнення на нерухоме майно (будинок, квартиру, приміщення, земельну ділянку) звертається за відсутності у боржника достатніх коштів чи рухомого майна з додержанням правил ст. 62 Закону № 606-XIV. При введенні спеціальною нормою закону мораторію на примусову реалізацію певного майна виконавче провадження підлягає зупиненню.

Боржник має право вказати ті види майна чи предмети, на які необхідно звернути стягнення в першу чергу (ст. 56 Закону № 606-XIV). Відмова державного виконавця задовольнити зазначену вимогу боржника може бути визнана в судовому порядку необгрунтованою, коли очевидно, що ця вимога не порушувала інтересів стягувача й не ускладнювала виконання рішення.

16. У справах за скаргами стягувача чи боржника на дії державного виконавця, пов'язані з арештом і вилученням майна та його оцінкою, суд перевіряє відповідність цих дій положенням статей 55, 57 Закону № 606-XIV. При цьому необхідно враховувати, що оцінка майна боржника провадиться самим державним виконавцем, якщо вартість майна не перевищує 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян за ринковими цінами на день її проведення, крім випадків, коли застосовуються регульовані ціни. При складності оцінки чи наявності у стягувача або боржника заперечень проти її результатів до участі у виконавчому провадженні та складенні висновку залучається експерт (спеціаліст).

Для проведення оцінки нерухомого майна, транспортних засобів, повітряних, морських, річкових суден, а також майна, вартість якого перевищує 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, державний виконавець зобов'язаний залучити до участі у виконавчому провадженні оцінювача, який здійснює свою діяльність відповідно до Закону України від 12 липня 2001 р. № 2658-III «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні».

Вимоги інших осіб щодо належності їм, а не боржнику майна, на яке накладено арешт, вирішу-

ються шляхом пред'явлення ними відповідно до правил підвідомчості (ст. 24 ЦПК, ст. 12 ГПК) позову до боржника та особи, в інтересах якої накладено арешт, про визнання права власності на майно і звільнення його з-під арешту. В такому ж порядку розглядаються вимоги осіб, які не є власниками майна, але володіють ним на законних підставах.

17. Розглядаючи скарги на дії державного виконавця, пов'язані з реалізацією арештованого майна, суд повинен перевірити їх відповідність як положенням ст. 61 Закону № 606-XIV, так і прийнятим відповідно до цього Закону нормативно-правовим актам, зокрема: Порядку накладення арешту на цінні папери (затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 22 вересня 1999 р. № 1744); Положенню про порядок і умови зберігання та реалізації грошей, у тому числі іноземної валюти, цінних паперів, ювелірних та інших побутових виробів із золота, срібла, платини і металів платинової групи, дорогоцінних каменів і перлів, а також лому і окремих частин таких виробів, на які накладено арешт (затверджене постановою правління Національного банку України від 4 жовтня 1999 р. № 489 (з наступними змінами), зареєстроване в Міністерстві юстиції України (далі — Мін'юст) 29 жовтня 1999 р. за № 740/4033); Тимчасовому положенню про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна (затверджене наказом Мін'юсту від 27 жовтня 1999 р. № 68/5 (з наступними змінами), зареєстроване в Мін'юсті 2 листопада 1999 р. за № 745/4038); Порядку реалізації арештованого майна (затверджений наказом Мін'юсту від 15 липня 1999 р. № 42/5 (з наступними змінами), зареєстрованому в Мін'юсті 19 липня 1999 р. за № 480/3773).

Оскільки дії державного виконавця, пов'язані з реалізацією арештованого майна, є підставою для виникнення цивільних прав та обов'язків, до таких правовідносин мають застосовуватися загальні положення про захист цивільних прав шляхом пред'явлення позову, у зв'язку з чим у цій частині скаргу на дії державного виконавця суд ухвалою залишає без розгляду і роз'яснює заявникові можливість вирішення спору в позовному провадженні.

18. Судам необхідно враховувати, що розмір заборгованості за виконавчим документом про стягнення аліментів державний виконавець повинен визначати виходячи з правил ст. 74 Закону № 606-XIV, відповідних норм сімейного законодавства, а також постанови Кабінету Міністрів України від 26 лютого 1993 р. № 146 (з наступними змінами) «Про перелік видів доходів, які враховуються при визначенні розміру аліментів на одного з подружжя, дітей, батьків, інших осіб». При цьому він не може вирішувати питання про повне або часткове звільнення від сплати заборгованості.

19. При розгляді справ за скаргами на постанови державного виконавця чи начальника відповідного відділу державної виконавчої служби про накладення штрафів, передбачених статтями 87, 88 Закону

№ 606-XIV, суд повинен виходити з того, що вони є не адміністративним стягненням, а санкцією за невиконання зазначених у цих статтях вимог. Такі постанови оскаржуються за правилами гл. 31-Г ЦПК.

20. Відповідно до статей 45, 46 Закону № 606-XIV витрати виконавчого провадження та виконавчий збір стягуються за постановою державного виконавця з боржника, якщо останній не виконав рішення добровільно в установлений для цього строк і воно було виконане примусово.

Суд може визнати стягнення виконавчого збору необґрунтованим, якщо встановлений державним виконавцем строк для добровільного виконання рішення не узгоджувався зі строками, встановленими в ч. 2 ст. 24 Закону № 606-XIV, і був нереальним.

21. Роз'яснити судам, що передбачене ст. 86 Закону № 606-XIV право стягувача звернутися з позовом до юридичної особи, яка зобов'язана провадити стягнення коштів з боржника, поширюється й на випадки невиконання юридичними особами рішень про стягнення аліментів, а також рішень, на підставі яких здійснюється утримання за виконавчими документами із заробітної плати, пенсії, стипендії та інших доходів боржника.

За змістом цієї норми відповідальність юридичної особи може застосовуватись як при неможливості, так і при утрудненні виконання рішення з вини зазначеної особи.

Вина юридичної особи в невиконанні рішення доводиться відповідно до положень ст. 30 ЦПК і може полягати у непроведенні стягнення коштів з боржника як навмисно, так і внаслідок недбалості, в тому числі й у разі невиплати йому заробітку (доходу), на який звертається стягнення.

До юридичної особи не переходять зобов'язання боржника за виконавчим документом. Присуджені з неї на користь стягувача кошти мають компенсаційний характер.

При розгляді позовів фізичних і юридичних осіб про відшкодування шкоди (збитків), заподіяної діями (бездіяльністю) державного виконавця, суди повинні виходити з положень ст. 11 Закону № 202/98-ВР, ст. 86 Закону № 606-XIV і враховувати, що в таких справах відповідачами можуть бути відповідні відділи державної виконавчої служби, в яких працюють державні виконавці, та відповідні територіальні органи Державного казначейства України.

22. Скарги на рішення, дії або бездіяльність посадових осіб державної виконавчої служби оплачуються державним митом відповідно до Декрету Кабінету Міністрів України від 21 січня 1993 р. № 7-93 «Про державне мито».

Інші витрати, пов'язані з розглядом таких скарг, включаючи й витрати для надання юридичної допомоги, а також витрати, пов'язані з поїздками, згідно зі ст. 248²⁵ ЦПК, ч. 5 ст. 49 ГПК покладаються судом у разі задоволення скарг — на відділ державної виконавчої служби, а в разі відмови в цьому — на заявника.

Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень

Постанова
Пленуму Верховного Суду України
віг 26 грудня 2003 р. № 15

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

Перевищення влади або службових повноважень є небезпечним злочином, який вчинюється у сфері службової діяльності і посягає на охоронювані законом права й інтереси окремих громадян, інтереси юридичних осіб, державні та громадські інтереси.

Суди в основному вирішують справи про такі злочини з додержанням вимог закону. Проте в їх діяльності є й недоліки, пов'язані з неправильним розумінням об'єктивної сторони і кваліфікуючих ознак цього злочину, відмежуванням його від суміжних злочинів. Допускаються помилки при призначенні покарання.

З метою забезпечення однакового застосування судами законодавства у справах зазначеної категорії Пленум Верховного Суду України **п о с т а н о в л я є**:

1. Звернути увагу судів на те, що належне здійснення правосуддя у справах про перевищення влади або службових повноважень повинно максимально сприяти захисту охоронюваних законом прав та інтересів окремих громадян, інтересів юридичних осіб, державних і громадських інтересів, зміцненню законності та правопорядку.

2. При розгляді справ про перевищення влади або службових повноважень суди відповідно до вимог ст. 16¹ Кримінально-процесуального кодексу України (далі — КПК) повинні, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, створювати необхідні умови для виконання сторонами їхніх процесуальних обов'язків та здійснення наданих їм прав, зокрема щодо з'ясування всіх фактичних обставин справи; службового становища й кола повноважень особи, обвинувачуваної у вчиненні злочину; мотиву, мети і характеру вчинених дій, їх зв'язку зі службовим становищем зазначеної особи та наслідками, що настали; даних, що характеризують цю особу, її поведінку до вчинення злочину.

Суди зобов'язані вимагати від органів досудового слідства долучення до матеріалів кримінальних справ про перевищення влади або службових повноважень копій нормативно-правових актів, положень, інструкцій, інших документів, що розкривають характер повноважень службової особи.

3. Судам необхідно мати на увазі, що виконавцем (співвиконавцем) злочину, відповідальність за який передбачена ст. 365 Кримінального кодексу України (далі — КК), може бути лише службова особа. При вирішенні питання про те, чи є особа службовою, потрібно виходити з положень, що містяться у примітках 1 і 2 до ст. 364 КК.

Відповідальність за ст. 365 КК настає лише за умови, що дії службової особи були зумовлені її службовим становищем і пов'язані з її владними чи службовими повноваженнями. Якщо такого зв'язку не встановлено, дії винного за наявності до того підстав можуть кваліфікуватися за статтями названого Кодексу, що передбачають відповідальність за злочини проти особи, власності, громадського порядку тощо.

Організаторами, підбурювачами, пособниками перевищення влади або службових повноважень можуть визнаватися як службові, так і не службові особи. Дії таких співучасників потрібно кваліфікувати за відповідними частинами статей 27 та 365 КК.

4. Відповідно до ч. 1 ст. 365 КК перевищенням влади або службових повноважень визнається умисне вчинення службовою особою дій, які явно виходять за межі наданих їй прав чи повноважень, якщо ними заподіяно істотну шкоду охоронюваним законом правам та інтересам окремих громадян, або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб.

При вирішенні питання про те, чи є вихід за межі наданих прав або повноважень явним, суди мають враховувати, наскільки він був очевидним для службової особи і чи усвідомлювала вона протиправність своєї поведінки. Мотиви та мета вчинення таких дій можуть бути різними і на кваліфікацію злочину, як правило, не впливають.

Ставлення службової особи до наслідків вчинюваних нею дій можливе як умисне, так і необережне.

5. Судам необхідно відмежовувати перевищення влади або службових повноважень від зловживання владою або службовим становищем. В останньому випадку службова особа незаконно, всупереч інтересам служби використовує надані їй законом права і повноваження (ст. 364 КК).

Під перевищенням влади або службових повноважень треба розуміти:

а) вчинення дій, які є компетенцією вищестоящої службової особи цього відомства чи службової особи іншого відомства;

б) вчинення дій, виконання яких дозволяється тільки в особливих випадках, або з особливого дозволу, або з додержанням особливого порядку, — за відсутності цих умов;

в) вчинення одноособово дій, які могли бути вчинені лише колегіально;

г) вчинення дій, які ніхто не має права виконувати або дозволяти.

6. Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 365 КК, є заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам та

інтересам окремих громадян, або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб.

Згідно з п. 3 примітки до ст. 364 КК шкода, якщо вона полягає в спричиненні матеріальних збитків, визнається істотною за умови, що вона в 100 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Якщо шкода полягає у заподіянні суспільно небезпечних наслідків нематеріального характеру, питання про її істотність вирішується з урахуванням конкретних обставин справи. Зокрема, істотною шкодою можуть визнаватися порушення охоронюваних Конституцією України чи іншими законами прав та свобод людини і громадянина (право на свободу й особисту недоторканність та недоторканність житла, виборчі, трудові, житлові права тощо), підлив авторитету та престижу органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, порушення громадської безпеки та громадського порядку, створення обстановки й умов, що утруднюють виконання підприємством, установою, організацією своїх функцій, приховування злочинів.

При вирішенні питання про те, чи є заподіяна шкода істотною, потрібно також урахувувати кількість потерпілих громадян, розмір моральної шкоди чи упущеної вигоди тощо.

У разі заподіяння поряд із матеріальними збитками і шкоди нематеріального характеру загальна шкода від злочину може визнаватися істотною навіть у випадку, коли зазначені збитки не перевищують 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

7. Відповідальність за кваліфіковані види перевищення влади або службових повноважень настає лише за наявності всіх ознак злочину, передбачених ч. 1 ст. 365 КК, і хоча б однієї кваліфікуючої ознаки, передбаченої ч. 2 або ч. 3 зазначеної статті.

При цьому необхідно мати на увазі, що перевищення влади або службових повноважень, супроводжуване насильством, застосуванням зброї або болісними й такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями (ч. 2 ст. 365 КК), як правило, вже за змістом цих дій свідчить про заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам та інтересам громадян.

8. Насильство при перевищенні влади або службових повноважень може бути як фізичним, так і психічним. Якщо фізичне насильство полягає в незаконному позбавленні волі, завданні побоїв або ударів, заподіянні легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень, у мордуванні, а психічне — у реальній погрозі заподіяння фізичного насильства щодо потерпілого чи його близьких, дії винної особи потрібно кваліфікувати за ч. 2 ст. 365 КК.

9. Болісними й такими, що ображають особисту гідність потерпілого (ч. 2 ст. 365 КК), необхідно вважати дії, які завдають йому особливого фізичного болю чи моральних страждань. Вони можуть полягати у неправному застосуванні спеціальних засобів (наручники, гумові кийки, отруйні гази, водомети тощо), тривалому позбавленні людини їжі, води, тепла, залишенні її у шкідливих для здоров'я умовах, використанні вогню, електроструму, кислоти, лу, радіоактивних речовин,

отрути, а також у приниженні честі, гідності, заподіянні душевних переживань, глумління тощо.

10. Тяжкими наслідками при перевищенні влади або службових повноважень (ч. 3 ст. 365 КК) визнаються заподіяння потерпілому тяжких тілесних ушкоджень або смерті, доведення його до самогубства, спричинення матеріальних збитків, які у 250 і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян (п. 4 примітки до ст. 364 КК), розвал діяльності підприємства, установи, організації, їх банкрутство, створення аварійної ситуації, що потягла людські жертви, тощо.

11. Умисне заподіяння смерті чи тяжкого тілесного ушкодження при перевищенні влади або службових повноважень кваліфікується за сукупністю злочинів — за ч. 3 ст. 365 КК та однією з таких його статей: 112, 115, 121, 348, 379, 400, а вчинення таких дій через необережність охоплюється ч. 3 ст. 365 КК і додатково кваліфікації за ст. 119 чи ст. 128 КК не потребує.

Умисне вбивство або умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, вчинене службовою особою при перевищенні меж необхідної оборони, кваліфікується за ст. 118 або ст. 124 КК.

Якщо перевищення влади або службових повноважень призвело до самогубства потерпілого чи спроби його вчинити, наслідком якої стало тяжке тілесне ушкодження, дії службової особи підлягають кваліфікації за ч. 3 ст. 365 КК і додатково кваліфікації за ст. 120 цього Кодексу не потребують.

12. У разі, коли при перевищенні влади або службових повноважень фізичне насильство полягало в катуванні, відповідальність за яке передбачена ч. 1 ст. 127 КК, вчинене охоплюється ч. 2 ст. 365 цього Кодексу. Якщо ж катування містило ознаки злочину, відповідальність за який передбачена ч. 2 ст. 127 КК, дії службової особи необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів — за ч. 2 ст. 127 і ч. 2 ст. 365 КК.

Перевищення влади або службових повноважень, поєднане з незаконним позбавленням особи волі (ч. 1 або ч. 2 ст. 146 КК), кваліфікується за ч. 2 ст. 365 КК, а якщо таке позбавлення волі потягло тяжкі наслідки (ч. 3 ст. 146 КК), — за ч. 3 ст. 365 КК. Вчинення цих злочинів організованою групою належить кваліфікувати за сукупністю ч. 3 ст. 146 і ч. 3 ст. 365 КК.

13. При вирішенні питання про кваліфікацію дій службової особи за ч. 2 ст. 365 КК за ознакою застосування зброї треба враховувати, що нею визнаються предмети, призначені для ураження живої цілі, і що вона може бути як вогнепальною (у тому числі гладкоствольною), так і холодною. Застосування зброї передбачає не тільки заподіяння чи спробу заподіяння за її допомогою тілесних ушкоджень або смерті, а й погрозу нею.

Розглядаючи справи, пов'язані з незаконним застосуванням зброї службовими особами, які мають право володіти нею, суди зобов'язані керуватися нормативними актами, що визначають підстави й порядок її застосування цими особами.

У разі застосування службовою особою при перевищенні влади або службових повноважень зброї,

якою вона володіла незаконно, її дії необхідно додатково кваліфікувати за ст. 262 або ст. 263 КК.

14. Суди повинні мати на увазі, що перевищення влади або службових повноважень, поєднане з умисним знищенням чи пошкодженням чужого майна без обтяжуючих обставин (ч. 1 ст. 194, ч. 1 ст. 347, ч. 1 ст. 352, ч. 1 ст. 378, ч. 1 ст. 399 КК), кваліфікується за відповідною частиною ст. 365 КК і додаткової кваліфікації за переліченими статтями про злочини проти власності не потребує.

Якщо перевищення влади або службових повноважень було поєднане з діями, відповідальність за які передбачена частинами другими зазначених статей, а також ч. 3 ст. 399 КК, вчинене винним має кваліфікуватися за сукупністю злочинів.

15. Коли службова особа перевищила владу або службові повноваження з метою запобігти шкідливим наслідкам, більш значним, ніж фактично заподіяна шкода, і їх не можна було відвернути іншими засобами, її дії як вчинені в стані крайньої необхідності відповідно до ст. 39 КК не можуть бути визнані злочинними.

16. Питання про відповідальність службової особи, яка перевищила владу або службові повноваження на підставі наказу чи розпорядження керівника, і це потягло шкідливі наслідки, вирішується з урахуванням вимог ст. 41 КК.

17. Звернути увагу судів на те, що злочини, відповідальність за які передбачена ч. 2 ст. 157 КК (перешкоджання здійсненню виборчого права), ч. 2 ст. 162 (порушення недоторканності житла), статтями 371—373 (завідомо незаконні затримання, привід або арешт, притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності, примушування давати показання) та ч. 2 ст. 376 КК (втручання в діяльність судових органів), являють собою спеціальні види перевищення влади або службових повноважень. Кваліфікація дій виконавців і співучасників цих злочинів ще й за ст. 365 цього Кодексу можлива лише за наявності реальної сукупності останніх.

18. Члени громадських формувань з охорони громадського порядку під час її здійснення мають спеціальні владні повноваження, а отже, виконують функції представників влади. У зв'язку з цим за наявності в їхніх діях ознак перевищення влади або службових повноважень вони притягаються до відповідальності за відповідною частиною ст. 365 КК.

19. Військова службова особа за перевищення влади чи службових повноважень несе відповідальність за ст. 424 КК.

20. Призначаючи покарання особам, винним у перевищенні влади або службових повноважень, суди мають неухильно виконувати вимоги ст. 65 КК щодо індивідуалізації покарання, а саме враховувати характер вчиненого діяння, тяжкість наслідків, що настали, дані про особу винного та інші обставини, які пом'якшують чи обтяжують покарання.

Оскільки позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю в усіх частинах ст. 365 КК передбачене як обов'язкове додаткове покарання, суди можуть не застосовувати його лише за наявності умов, визначених ст. 69 КК, з обов'язковим наведенням у вирокі мотивів прийнятого рішення.

При розгляді справ про злочини, передбачені ч. 2 або ч. 3 ст. 365 КК, суди повинні з'ясувати, чи є у підсудного військово, спеціальне звання, ранг, чин або кваліфікаційний клас, і відповідно до ст. 54 КК вирішувати питання про доцільність позбавлення засудженого звання, рангу, чину, класу і зазначити про це у вирокі.

21. Відповідно до вимог статей 23 і 23² КПК судам необхідно в кожній справі виявляти причини й умови, які сприяли перевищенню влади або службових повноважень, і реагувати на них шляхом винесення окремих ухвал (постанов).

22. Визнати такою, що втратила чинність, постанову Пленуму Верховного Суду України від 27 грудня 1985 р. № 12 «Про судову практику в справах про перевищення влади або посадових повноважень» (зі змінами, внесеними постановами Пленуму від 4 червня 1993 р. № 3 та від 3 грудня 1997 р. № 12).

Про практику застосування судами України законодавства про погашення і зняття судимості

Постанова
Пленуму Верховного Суду України
від 26 грудня 2003 р. № 16

Вивчення практики застосування законодавства про погашення і зняття судимості свідчить, що суди переважно правильно визначають наявність чи відсутність у особи судимості та відповідні правові наслідки. В основному згідно із законом вирішується й питання про зняття судимості. Водночас при застосуванні цього законодавства деякі суди припускають-

ся помилок, що іноді призводить до порушення законних прав та інтересів засуджених осіб.

Поряд із цим у зв'язку з прийняттям у 2001 р. нового Кримінального кодексу України (далі — КК) у судовій практиці виникли питання щодо змісту його окремих положень, які стосуються погашення і зняття судимості.

3 метою забезпечення однакового застосування зазначеного законодавства Пленум Верховного Суду України **п о с т а н о в л я є**:

1. Звернути увагу судів на те, що судимість є правовим станом особи, який виникає у зв'язку з її засудженням до кримінального покарання і за зазначених у законі умов тягне настання для неї певних негативних наслідків, і що правильне застосування правових норм про судимість, її погашення чи зняття має важливе значення для вирішення кримінальних справ у разі вчинення особою нового злочину.

2. Судимість може бути врахована при кваліфікації повторного злочину чи при призначенні за нього покарання, а також в інших випадках, передбачених КК та законами України (обмеження можливості обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, застосування умовно-дострокового звільнення від відбування покарання, амністії тощо).

3. Під час розгляду справ про повторні злочини, в яких вирішується питання про наявність чи відсутність судимості, і справ про її зняття суди мають керуватися вимогами ст. 55 КК 1960 р. чи статей 88—91, 108 КК 2001 р., а також ст. 414 Кримінально-процесуального кодексу України (далі — КПК), якою регламентовано порядок розгляду судом клопотань про зняття судимості.

Потрібно враховувати, що згідно з п. 11 розд. II «Прикінцевих та перехідних положень» КК 2001 р. правила щодо погашення і зняття судимості, встановлені КК 1960 р., поширюються на осіб, які вчинили злочини до набрання чинності новим Кодексом, за винятком випадків, коли відповідно до його положень пом'якшується кримінальна відповідальність цих осіб.

Установивши, що попередня судимість погашена, суди повинні зазначати у вирокі, що особа не має судимості, з посиланням на відповідні норми КК 1960 р. чи КК 2001 р. залежно від того, за яким законом вирішено це питання.

4. Звернути увагу судів на те, що КК 2001 р. містить як загальні норми про зняття та погашення судимості (статті 88—91 КК), так і положення про особливості застосування цього інституту до осіб, які вчинили злочини до досягнення ними вісімнадцятирічного віку (ст. 108 КК).

У зв'язку з цим судам необхідно в кожному конкретному випадку з'ясувати, в якому віці особою було вчинено попередній злочин. Якщо особа раніше засуджувалася за злочин, вчинений у віці до 18 років, до неї мають застосовуватися положення не тільки статей 88—91 КК, а й статті 108 КК.

Суди мають ураховувати, що у ст. 55 КК 1960 р. строк погашення судимості встановлювався залежно від виду призначеного покарання або від строку фактично відбутого покарання, у той час як КК 2001 р. — залежно не тільки від виду призначеного покарання (пункти 1—6 ст. 89 КК), а й від ступеня тяжкості вчиненого злочину (пункти 6—9 зазначеної статті), тобто незалежно від строків призначеного судом покарання у виді обмеження чи позбавлення волі та фактично відбутого покарання.

5. Відповідно до ч. 1 ст. 88 КК особа визнається такою, що має судимість, з дня набрання законної сили обвинувальним вироком і до погашення або зняття судимості. Положення закону про судимість поширюються на весь строк відбування як основного, так і додаткового покарання, а у випадках, передбачених пунктами 5—9 ст. 89, пунктами 2—4 ч. 2 ст. 108 КК, — і на певний строк після відбуття покарання.

6. При вирішенні питання про погашення судимості правове значення має не тільки наявність вироку суду, яким особу визнано винною у вчиненні злочину, а й підстави та час її звільнення від відбування покарання, оскільки саме з цього часу в передбачених законом випадках особа вважається такою, що не має судимості, або починає обчислюватися строк, протягом якого вона вважатиметься такою, що має судимість.

Відповідно до ч. 3 ст. 88 КК такими, що не мають судимості, визнаються особи, яких засуджено за вироком суду без призначення покарання або яких повністю звільнено від покарання, чи такі, що відбули покарання за діяння, злочинність і караність якого усунута законом. При цьому необхідно враховувати, що КК 2001 р. декриміналізовано значну частину діянь, які за КК 1960 р. визнавалися злочинними.

Такими, що не мають судимості, визнаються згідно з ч. 4 ст. 88 КК 2001 р. також особи, яких було реабілітовано, тобто ті, яких визнано несправедливо репресованими в судовому або позасудовому порядку з поновленням в усіх правах, у тому числі на підставі Закону України від 17 квітня 1991 р. № 962-ХІІ «Про реабілітацію жертв політичних репресій на Україні».

7. Погашення і зняття судимості є різними формами припинення стану судимості. Воно можливе лише за наявності передбачених ст. 55 КК 1960 р. чи статтями 89, 108 КК 2001 р. підстав і за умови, що особа протягом строку погашення судимості не вчинить нового злочину. Погашення судимості не потребує посвідчення спеціальним рішенням суду чи іншим документом.

Роз'яснити судам, що відповідно до ст. 5 КК 2001 р. на осіб, які були засуджені за КК 1960 р. до позбавлення волі на строк більше десяти років і щодо яких відповідно до п. 8 ст. 55 цього Кодексу питання про погашення судимості вирішувалося судом, поширюється положення п. 9 ст. 89 КК 2001 р. про те, що особи, засуджені за особливо тяжкий злочин, визнаються такими, які не мають судимості, якщо вони протягом восьми років з дня відбуття покарання (основного і додаткового) не вчинять нового злочину.

Відповідно до п. 9 розд. II «Прикінцевих та перехідних положень» КК 2001 р. погашення незнятої судимості у осіб, які раніше були визнані особливо небезпечними рецидивістами і відбули призначене їм покарання, здійснюється за правилами, передбаченими статтями 89 і 90 цього Кодексу.

8. Якщо особа, яка відбула покарання, до закінчення строку погашення судимості знову вчинила злочин, то відповідно до ч. 5 ст. 90 КК перебіг цього строку переривається й останній обчислюється заново після фактичного відбуття покарання (основного

й додаткового) за новий злочин. У таких випадках строки погашення судимості обчислюються окремо за кожний злочин.

9. Судам необхідно враховувати, що дострокове зняття судимості відповідно до ст. 91 чи ч. 3 ст. 108 КК з повнолітньої особи, яка відбула покарання у виді обмеження або позбавлення волі, та з особи, що вчинила тяжкий або особливо тяжкий злочин у віці до 18 років і відбула за нього покарання у виді позбавлення волі, можливе тільки після закінчення не менше ніж половини строку погашення судимості, передбаченого ст. 89 КК, і лише за умови, що судом буде встановлено, що ця особа зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці довела своє виправлення. У такому випадку суддя виносить мотивовану постанову про дострокове зняття судимості з дотриманням порядку, встановленого ст. 414 КПК.

Зняття судимості є правом, а не обов'язком суду. Тому, якщо з урахуванням обставин справи суд дійде висновку, що особа не довела свого виправлення, він вправі відмовити у достроковому знятті судимості. Повторне клопотання може бути порушено не раніше ніж через рік з дня відмовлення (ч. 6 ст. 414 КПК).

Протягом семи діб з дня оголошення постанови суду із зазначених питань прокурор чи засуджений має право подати апеляції до апеляційного суду (ч. 5 ст. 414 КПК).

Роз'яснити судам, що можливе зняття лише непогашеної судимості. Якщо буде встановлено, що вона вже погашена, то клопотання про її зняття залишається без розгляду, про що суддя виносить мотивовану постанову.

10. З метою забезпечення правильного вирішення клопотання про дострокове зняття судимості суди вправі відповідно до ч. 2 ст. 414 КПК витребувати необхідні документи. Ними, зокрема, можуть бути: характеристики з місця проживання, роботи чи з органів, що

здійснюють нагляд за особою, яка має судимість; копії вироків, судимість за якими не знята і не погашена; документи, що свідчать про підстави і час фактичного звільнення від покарання; дані про відшкодування за подіяної злочином шкоди.

11. Відповідно до ч. 1 ст. 414 КПК клопотання про дострокове зняття судимості може бути подано як особою, яка відбула покарання, так і колективом підприємства, установи чи організації. В останньому випадку суд має перевірити правильність оформлення клопотання і повноваження представника колективу.

12. У разі надходження до суду клопотання про дострокове зняття судимості суддя повинен перевірити повноту одержаних матеріалів і наявність підстав для їх розгляду в судовому засіданні. За наявності достатніх підстав суддя призначає справу про дострокове зняття судимості до розгляду та визначає перелік документів, які необхідно додатково витребувати, і коло осіб, що підлягають виклику в судове засідання. Якщо подані матеріали не містять достатніх даних і підстав для розгляду цієї справи й одержати їх у ході судового засідання неможливо, суддя мотивованою постановою залишає клопотання без розгляду.

13. Клопотання розглядається суддею районного (міського) суду за місцем постійного проживання особи, щодо якої воно порушене, за її участю, а в разі звернення з клопотанням колективу підприємства, установи, організації — також за участю їх представника. У судовому засіданні бере участь прокурор, неявка якого не зупиняє розгляд, і може брати участь захисник, якщо його повноваження підтверджені відповідно до вимог ст. 44 КПК.

14. Визнати такою, що втратила чинність, постанову Пленуму Верховного Суду України від 16 травня 1975 р. № 4 «Про практику розгляду судами України клопотань про погашення і дострокове зняття судимості» (зі змінами, внесеними постановами від 30 грудня 1977 р. № 7, від 4 червня 1993 р. № 3 та від 3 грудня 1997 р. № 12).

Про практику призначення військовослужбовцям покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні *

*Постанова
Пленуму Верховного Суду України
від 28 грудня 1996 р. № 15
(зі змінами, внесеними постановою
від 26 грудня 2003 р. № 17)*

Обговоривши матеріали узагальнення практики застосування судами ст. 62 Кримінального кодексу України (далі — КК), Пленум зазначає, що суди в основному правильно вирішують питання про призначення військовослужбовцям покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні. Більшість засуджених до цього покарання під час його

відбування стають на шлях виправлення і після звільнення з дисциплінарної частини сумлінно несуть службу.

*(Абзац перший преамбули в редакції постанови
від 26 грудня 2003 р. № 17)*

* Назва в редакції постанови від 26 грудня 2003 р. № 17.

Проте в окремих випадках при застосуванні ст. 62 КК суди допускають помилки. При призначенні військовослужбовцям покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні не завжди забезпечується індивідуальний підхід. Іноді воно призначається військовослужбовцям, до яких з урахуванням їх особи, характеру та ступеня суспільної небезпечності вчиненого злочину не слід було б застосовувати цей вид покарання. Водночас окремі особи, які могли б виправитися в умовах дисциплінарної частини, засуджуються до покарання у виді позбавлення волі. Не з'ясовуються з достатньою повнотою дані про стан здоров'я підсудних, унаслідок чого в дисциплінарному батальйоні опиняються особи, не придатні до військової служби.

(Абзац другий преамбули в редакції постанови від 26 грудня 2003 р. № 17)

Практику призначення військовослужбовцям покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні суди аналізують рідко. Суди апеляційної інстанції іноді своєчасно не виявляють і не виправляють помилок, допущених при призначенні цього виду покарання.

(Абзац третій преамбули в редакції постанови від 26 грудня 2003 р. № 17)

З метою поліпшення діяльності судів із застосування ст. 62 КК Пленум Верховного Суду України **п о с т а н о в л я є:**

(Абзац четвертий преамбули в редакції постанови від 26 грудня 2003 р. № 17)

1. Звернути увагу судів на необхідність суворого додержання закону при призначенні військовослужбовцям строкової служби, які вчинили злочини, покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні. Таке покарання є ефективним засобом виправлення й перевиховання засуджених лише при його призначенні відповідно до вимог закону.

(Пункт 1 зі змінами, внесеними постановою від 26 грудня 2003 р. № 17)

2. Роз'яснити судам, що покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні застосовується, як правило, у випадках вчинення злочинів невеликої тяжкості, коли засуджених можна залишити на військовій службі й виправити в умовах дисциплінарної частини. Цей вид покарання може бути застосований і до військовослужбовців, які вчинили злочини середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі, за умови, що суд, враховуючи особу винного й обставини, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, дійде висновку про можливість призначення такого покарання.

(Абзац перший п. 2 в редакції постанови від 26 грудня 2003 р. № 17)

Покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні є основним видом покарання і застосовується до військовослужбовців строкової служби. До курсантів військово-навчальних закладів, шкіл прапорщиків, мічманів та інших подібних навчальних закладів цей вид покарання може бути застосований лише за зло-

чини, вчинені ними після зарахування на навчання, і за умови, що до цього вони не проходили строкової військової служби.

(Абзац другий п. 2 зі змінами, внесеними постановою від 26 грудня 2003 р. № 17)

Покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні не застосовується до осіб: які раніше відбували покарання в місцях позбавлення волі; до яких поряд із покаранням за вчинений злочин застосовується примусове лікування від алкоголізму або наркоманії; які за станом здоров'я не придатні до військової служби.

(Абзац третій п. 2 в редакції постанови від 26 грудня 2003 р. № 17)

3. Судам потрібно мати на увазі, що призначення військовослужбовцям покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні може бути застосоване не тільки у випадках, коли це безпосередньо передбачено санкцією статті закону, за якою засуджується військовослужбовець, а й тоді, коли суд вважатиме за можливе (з урахуванням обставин справи та даних про особу засудженого) замінити позбавлення волі на строк не більше двох років триманням у дисциплінарному батальйоні протягом того самого строку. Застосовавши ст. 62 КК, суд обов'язково повинен мотивувати своє рішення.

(Пункт 3 в редакції постанови від 26 грудня 2003 р. № 17)

4. У разі засудження винного до позбавлення волі за сукупністю злочинів суд вправі замінити це покарання триманням у дисциплінарному батальйоні з підстав і в порядку, передбачених ч. 1 ст. 62 КК, лише після визначення остаточного покарання за правилами ст. 70 КК. Це стосується і тих випадків, коли за одні злочини, що входять у сукупність, особі призначено покарання у виді позбавлення волі, а за інші — тримання в дисциплінарному батальйоні.

(Пункт 4 в редакції постанови від 26 грудня 2003 р. № 17)

5. Особам, яким призначено покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні, можуть призначатись додаткові міри покарання у випадках і в порядку, передбачених законом.

(Пункт 5 зі змінами, внесеними постановою від 26 грудня 2003 р. № 17)

6. Роз'яснити, що особи, яким призначено покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні, є військовослужбовцями строкової служби, тому їх втечу з гауптвахти або інше ухилення від військової служби до прибуття в дисциплінарний батальйон, а також під час відбування там покарання слід кваліфікувати залежно від спрямованості умислу, способу та тривалості ухилення за статтями 407, 408 або 409 КК.

(Пункт 6 зі змінами, внесеними постановою від 26 грудня 2003 р. № 17)

7. При призначенні покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні у випадках, передбачених законом, а також визнавши за доцільне застосувати це

покарання замість позбавлення волі, суд повинен зазначити у вироку про скасування раніше обраного запобіжного заходу. Відповідно до п. 13 Положення про дисциплінарний батальйон у Збройних Силах України (затверджено Указом Президента України від 5 квітня 1994 р. № 139/94) засуджені до покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні до набрання вироком законної сили тримаються на гарнізонній гауптвахті.

(Пункт 7 в редакції постанови від 26 грудня 2003 р. № 17)

8. Відповідно до статей 81, 82 КК до осіб, які відбувають покарання в дисциплінарному батальйоні, може бути застосовано умовно-дostroкове звільнення від відбування покарання й заміна невідбутої частини покарання більш м'яким лише у тому разі, коли вони сумлінною поведінкою та ставленням до праці довели своє виправлення. Дані про це повинні бути досліджені в судовому засіданні.

(Абзац перший п. 8 зі змінами, внесеними постановою від 26 грудня 2003 р. № 17)

Суд також може достроково звільнити засудженого від відбування покарання в дисциплінарному батальйоні за наявності підстав, передбачених ст. 408 КПК.

9. Військовій судовій колегії Верховного Суду України, військовим апеляційним судам регіонів та Військово-Морських Сил при перевірці справ у касаційному та апеляційному порядку посилити увагу до з'ясування обгрунтованості застосування судами ст. 62 КК.

(Абзац перший п. 9 в редакції постанови від 26 грудня 2003 р. № 17)

При аналізі практики призначення покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні, а також умовно-дostroкового звільнення від нього судам необхідно приділяти особливу увагу вивченню причин вчинення повторних злочинів особами, які раніше тримались в дисциплінарному батальйоні, і вживати заходів до їх усунення.

(Абзац другий п. 9 зі змінами, внесеними постановою від 26 грудня 2003 р. № 17)



До відома авторів

Редакція «Вісника Верховного Суду України» приймає до розгляду авторські оригінали обсягом не більше одного авторського аркуша (40 тис. знаків) українською мовою, надруковані на одній стороні аркушів формату А4 (210x297 міліметрів) через 1,5 інтервала та записані на електронному носії (дискеті) у програмі Microsoft Word у форматах RTF і DOC. Сторінки авторського оригіналу повинні бути пронумеровані. Рукописні оригінали не приймаються.

Стаття має бути обов'язково підписана автором (усіма співавторами). Кожному із авторів слід подати підписану кольорову фотографію розміром не менше ніж 10x15 сантиметрів, віддруковану лише на глянцевому папері, а також короткі анкетні дані (повністю прізвище, ім'я та по батькові, місце роботи, посада, вчений ступінь, адреса, домашній і службовий телефони, факс, e-mail, ідентифікаційний номер). Ілюстрації (фотографії) до тексту також повинні супроводжуватися відповідними підписами.

Разом із текстом статті має бути подано її стислу анотацію обсягом не більше

п'яти речень (у середньому — 500 друкованих знаків) українською мовою (а по можливості — також англійською).

Якщо статтю або окремі її фрагменти (цитати, епіграф тощо) перекладено українською мовою з російської, англійської або іншої іноземної мови, необхідно подати ксерокопію оригіналу.

Авторам слід уважно ставитися до оформлення посилань на літературні джерела: зазначати прізвища авторів, укладців, відповідальних редакторів та ін., вид, рік і місце видання, загальну кількість сторінок або номер сторінки, з якої взято цитату. Всі бібліографічні елементи іноземних джерел потрібно подавати мовою оригіналу, долучаючи до статті ксерокопії титульних сторінок цих видань. Нумерація виносок має бути єдиною для всієї статті (а не для кожної сторінки окремо), наводити їх слід на відповідних сторінках, а не в кінці статті.

При посиланні на нормативно-правовий акт необхідно зазначати його повну назву, дату прийняття, номер (для відомчих — коли і ким затверджено), коли й за яким номером зареєстровано в Міністерстві юстиції України, а також офіційне джерело опублікування первісного тексту та змін і доповнень.

Автори не повинні передавати свої матеріали іншим виданням до їх опублікування у «Віснику Верховного Суду Ук-

раїни». Відповідальність за достовірність інформації, що міститься в опублікованих матеріалах, несуть автори. Редакція може не поділяти їхню позицію.

Рукописи авторам повертаються лише в разі, коли буде визнано доцільним їх доопрацювання. Редакція має право редагувати, скорочувати надіслані матеріали та змінювати їхні назви з наступним погодженням із автором.

• • •

Редакційна рада журналу повідомляє, що у зв'язку з підвищенням вимог ВАК України до фахових видань на рецензування прийматимуться лише наукові статті, які мають такі необхідні елементи: постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями; аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття; формулювання цілей статті (постановка завдання); виклад основного матеріалу дослідження з повним обгрунтуванням отриманих наукових результатів; висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі (відповідно до п. 3 постанови президії ВАК України від 15 січня 2003 р. № 7-05/1).

Судова практика

Рішення у цивільних справах

Індексація заробітної плати працівникам провадиться відповідно до ст. 33 Закону України «Про оплату праці» у період між переглядами Верховною Радою України розміру мінімальної заробітної плати і здійснюється згідно із Законом України «Про індексацію грошових доходів населення» та відповідними положеннями Порядку проведення індексації грошових доходів громадян підприємством, установою чи організацією, які виплачують заробітну плату, при її нарахуванні починаючи з першого числа місяця, що настає за місяцем, в якому офіційно опубліковано індекс споживчих цін, котрий перевищив 105 % (величину порога індексації).

Компенсація втрати частини заробітної плати провадиться згідно зі ст. 34 Закону «Про оплату праці» і Положенням про порядок компенсації працівникам втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням термінів її виплати підприємствами, установами, організаціями усіх форм власності й господарювання своїм працівникам за будь-яких причин затримки виплати нарахованої заробітної плати (проіндексованої за наявності необхідних для цього умов) на один і більше календарних місяців, незалежно від того, чи була в цьому вина роботодавця, якщо в цей час індекс цін на споживчі товари і тарифів на послуги зріс більше ніж на 1 %

*Ухвала Судової палати у цивільних справах
 Верховного Суду України від 26 листопада 2003 р.
 (в и т я г)*

У травні 2001 р. Д. звернулася до суду з позовом до відкритого акціонерного товариства «Садове» (далі — ВАТ), посилаючись на те, що з 1996 р. вона перебуває з відповідачем у трудових відносинах, але станом на 13 листопада 2000 р. у зв'язку із затримкою виплати заробітної плати виникла заборгованість у розмірі 918 грн., яку вона просила стягнути з відповідача.

Рішенням Жовтневого районного суду Миколаївської області від 24 липня 2001 р. позов задоволено: постановлено стягнути з ВАТ на користь позивачки 2 тис. 97 грн. з урахуванням компенсації у зв'язку із затримкою виплати заробітної плати.

У касаційній скарзі ВАТ просило змінити постановлене у справі рішення, оскільки суд порушив норми матеріального та процесуального права.

Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України вирішила, що касаційна скарга підлягає частковому задоволенню з таких підстав.

Задовольняючи позов про стягнення суми заборгованості із заробітної плати, а також її індексації та

компенсації, суд виходив із доведеності факту такої заборгованості. Проте з таким висновком суду погодитися не можна.

Згідно зі ст. 202 ЦПК рішення суду має бути законним і обгрунтованим. Суд обгрунтовує рішення лише на тих доказах, які були досліджені в судовому засіданні.

Відповідно до п. 22 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 грудня 1999 р. № 13 «Про практику застосування судами законодавства про оплату праці» у справах, пов'язаних із вирішенням спорів про індексацію заробітної плати або компенсацію працівникам втрати її частини у зв'язку із затримкою її виплати, суди мають враховувати, що індексація заробітної плати провадиться на підставі ст. 33 Закону від 24 березня 1995 р. № 108/95-ВР «Про оплату праці» в період між переглядами Верховною Радою України розміру мінімальної заробітної плати і здійснюється згідно із Законом від 3 липня 1991 р. № 1282-XII «Про індексацію грошових доходів населення» і відповідними положеннями Порядку проведення індексації грошових доходів громадян (затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 7 травня 1998 р. № 663; зі змінами й доповненнями) підприємством, установою чи організацією, які виплачують заробітну плату, при її нарахуванні починаючи з першого числа місяця, що настає за місяцем, в якому офіційно опубліковано індекс споживчих цін, котрий перевищив 105 % (величину порога індексації).

Компенсація втрати частини заробітної плати провадиться згідно зі ст. 34 Закону «Про оплату праці» і Положенням про порядок компенсації працівникам втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням термінів її виплати (затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 20 грудня 1997 р. № 1427; зі змінами, внесеними постановою від 23 квітня 1999 р. № 692) підприємствами, установами, організаціями усіх форм власності й господарювання своїм працівникам за будь-яких причин затримки виплати нарахованої заробітної плати (проіндексованої за наявності необхідних для цього умов) на один і більше календарних місяців, незалежно від того, чи була в цьому вина роботодавця, якщо в цей час індекс цін на споживчі товари і тарифів на послуги зріс більше ніж на 1 %.

Ухвалюючи рішення, суд цих обставин не врахував і не зазначив, на підставі яких нормативних актів провів розрахунок компенсації заробітної плати та який індекс цін на споживчі товари і тарифів на послуги при цьому брав до уваги.

Оскільки рішення суду постановлене з порушенням норм матеріального та процесуального права, Су-

дова палата у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу ВАТ задовольнила частково, рішення Жовтневого районного суду Миколаївської області від 24 липня 2001 р. скасувала, справу направила на новий розгляд до суду першої інстанції.

Голова місцевого суду відповідно до ст. 24 Закону України «Про судоустрій України» здійснює організаційне керівництво діяльністю суду. Його дії з вилучення цивільної справи, яка перебувала в провадженні одного судді, і передачі її іншому судді для об'єднання з іншою цивільною справою не можна визнати правомірними щодо дотримання ним конституційного принципу недопущення впливу на суддів у будь-який спосіб (ст. 126 Конституції України), адже суд достовірно встановив, що сторони не заявляли ні відводу цьому судді, ні клопотання про об'єднання справ

*Ухвала Судової палати у цивільних справах
Верховного Суду України від 5 листопада 2003 р.
(в и т я г)*

У липні 2001 р. Б. звернувся до суду з позовом про визнання неправомірними дій голови Київського районного суду м. Донецька Д. та відшкодування моральної шкоди. Позивач посилався на те, що в березні 2000 р. він звернувся в Київський районний суд м. Донецька з позовом до П. Цю справу розглядав суддя С. Призначене на 27 жовтня 2000 р. судове засідання не відбулося, оскільки за вказівкою голови суду Д. справу вилучено в судді С. та передано іншому судді для об'єднання з іншою справою. Позивач стверджував, що підстав для вилучення справи в одного судді й передачі її іншому для об'єднання справ не було, оскільки сторони не заявляли відводу судді С. та клопотання про об'єднання справ. Б. також зазначав, що таким чином порушено його законні права й інтереси, це рішення призвело до тяганини під час розгляду цивільних позовів, що спричинило моральні страждання, тому просив визнати такі дії голови Київського районного суду м. Донецька неправомірними та стягнути з нього 5 тис. грн. як відшкодування моральної шкоди.

Справа судами розглядалася неодноразово. Останнім рішенням Пролетарського районного суду м. Донецька від 1 серпня 2002 р., залишеним без зміни ухвалою Апеляційного суду Донецької області від 28 жовтня 2002 р., Б. у задоволенні позову відмовлено.

У касаційній скарзі Б., посилаючись на порушення судами норм процесуального права, просив судові рішення скасувати.

Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України вирішила, що касаційна скарга підлягає задоволенню частково з таких підстав.

Суд встановив, що дії голови Київського районного суду м. Донецька Д. з вилучення цивільної справи, яка перебувала в провадженні судді С., і передачі її іншому судді для об'єднання з іншою справою є правомірними й не суперечать вимогам статей 12, 26 Закону від 7 лютого 2002 р. № 3018-ІІ «Про судо-

устрій України», оскільки голова суду здійснював організаційно-розпорядчі функції з контролю за організацією судових процесів.

Із цим погодився й суд апеляційної інстанції. Проте такий висновок суду не можна визнати правомірним.

З матеріалів справи вбачається, що при її розгляді під головуванням судді С. сторони ні відводу цьому судді, ні клопотання про об'єднання справи з іншою справою, яка перебувала в провадженні іншого судді, не заявляли. У зв'язку з цим суд повинен був обговорити питання, чи є такі дії голови суду правомірними з точки зору дотримання ним конституційних принципів щодо унеможливлення впливу на суддів у будь-який спосіб (ст. 126 Конституції). У судових рішеннях відповіді на це питання немає. Посилання суду на положення статей 12, 26 Закону «Про судоустрій України» як на підставу для відмови в задоволенні позову є помилковим, оскільки цими статтями спірні питання не регулюються.

За таких обставин судові рішення не можуть бути визнані законними й обґрунтованими.

Зважаючи на ці обставини та керуючись ст. 334 ЦПК, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу Б. задовольнила частково, рішення Пролетарського районного суду м. Донецька від 1 серпня 2002 р. та ухвалу Апеляційного суду Донецької області від 28 жовтня 2002 р. скасувала, справу направила на новий розгляд до суду першої інстанції.

Право засновника відкритого акціонерного товариства—власника акцій на одержання частини прибутку (дивідендів), а також на участь в управлінні акціонерним товариством та у розподілі майна при ліквідації товариства регулюється Законом України «Про цінні папери і фондову біржу»

*Ухвала Судової палати у цивільних справах
Верховного Суду України від 26 листопада 2003 р.
(в и т я г)*

У жовтні 2000 р. Г. звернувся до суду з позовом до відкритого акціонерного товариства «БіоПро» (далі — ВАТ), а також Х. і В. про виділення частки в майні товариства. Позивач зазначав, що разом із відповідачами є засновником ВАТ, на праві власності йому належать 2067 простих іменних акцій. Посилаючись на те, що інші засновники не допускають його до участі в управлінні товариством, не надають інформації про його діяльність і не виплачують дивідендів, позивач просив виділити належну йому частку в майні товариства, стягнувши з відповідача 222 тис. 40 грн.

Рішенням Шевченківського районного суду м. Львова від 21 листопада 2001 р., залишеним без зміни ухвалою судової палати в цивільних справах Апеляційного суду Львівської області від 11 лютого 2002 р., позов задоволено частково: постановлено стягнути з ВАТ на користь Г. 144 тис. 525 грн.

У касаційній скарзі ВАТ із посиланням на неправильне застосування норм матеріального права просило скасувати постановлені у справі судові рішення.

Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України вирішила, що касаційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

Задовольняючи позов частково та ухвалюючи рішення про стягнення з ВАТ на користь Г. 144 тис. 525 грн., суд виходив з того, що позивач є засновником товариства і відповідно до ст. 54 Закону від 19 вересня 1991 р. № 1576-ХІІ «Про господарські товариства» при виході з товариства має право на виділення частки в майні товариства пропорційно своїй частці у статутному фонді.

З такими висновками суду погодитися не можна, оскільки при постановленні рішень він порушив норми матеріального права.

У ст. 54 Закону «Про господарські товариства», на яку послався суд, передбачено регулювання питання оплати вартості майна при виході учасника з товариства з обмеженою відповідальністю.

Суд встановив, що позивач є акціонером ВАТ і власником 2067 іменних акцій.

Відповідно до ст. 4 Закону від 18 червня 1991 р. № 1201-ХІІ «Про цінні папери і фондову біржу» акція є цінним папером без установленого строку обігу, що засвідчує дольову участь у статутному фонді акціонерного товариства, підтверджує членство в цьому товаристві та право на участь в управлінні ним, дає право його власникові на одержання частини прибутку (дивідендів), а також на участь у розподілі майна при ліквідації акціонерного товариства.

Зважаючи на те, що обставини справи встановлені повно і правильно, але застосовано закон, який не поширюється на зазначені правовідносини, та керуючись ст. 342 ЦПК, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу ВАТ задовольнила, рішення Шевченківського районного суду м. Львова від 21 листопада 2001 р. та ухвалу судової палати в цивільних справах Апеляційного суду Львівської області від 11 лютого 2002 р. скасувала, справу направила на новий розгляд до суду першої інстанції.

Задовольняючи позов до Державного казначейства та прокуратури про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок накладення арешту на грошові кошти у банківській установі, суд не перевіряв, чи поширюється на позивача положення ст. 443 ЦК та ст. 1 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду», адже арешт на кошти позивача на рахунку в банківській установі було накладено у зв'язку із порушенням кримінальної справи стосовно його батька

Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 14 серпня 2003 р. (в и т я г)

У лютому 2001 р. А. звернувся до суду з позовом до управління Державного казначейства у Мико-

лаївській області (далі — Управління) і Миколаївської обласної прокуратури про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, посилаючись на те, що прокурор Березанського району незаконно наклав арешт на його грошові кошти на строковому вкладі у банківській установі в сумі 75 тис. грн. і цими діями йому завдано матеріальну та моральну шкоду. В подальшому арешт грошового вкладу було скасовано у зв'язку із закриттям кримінальної справи, порушеної щодо батька позивача.

Рішенням Центрального районного суду м. Миколаєва від 9 листопада 2001 р. позов задоволено частково: постановлено стягнути з Управління на користь А. 27 тис. 362 грн. на відшкодування матеріальної та 1 тис. грн. — моральної шкоди.

Ухвалою Апеляційного суду Миколаївської області від 16 січня 2002 р. рішення районного суду змінено: з Управління на користь А. постановлено стягнути 13 тис. 440 грн. на відшкодування матеріальної шкоди; в іншій частині рішення залишене без зміни.

У касаційному поданні прокурор Миколаївської області, посилаючись на порушення норм матеріального права, просив скасувати постановлені у справі судові рішення та відмовити А. в задоволенні позову.

Позивач у касаційній скарзі, посилаючись на порушення норм матеріального права, просив скасувати ухвалу Апеляційного суду Миколаївської області від 16 січня 2002 р. та залишити в силі рішення Центрального районного суду м. Миколаєва від 9 листопада 2001 р.

Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України визнала, що касаційне подання та касаційна скарга частково підлягають задоволенню з таких підстав.

Задовольняючи позовні вимоги, суд виходив із того, що відшкодування шкоди, завданої позивачеві незаконними діями посадових осіб прокуратури, має здійснюватися на підставі ст. 443 ЦК * та ст. 1 Закону від 1 грудня 1994 р. № 266/94-ВР «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» (далі — Закон).

Однак висновки судових інстанцій про необхідність відшкодування позивачеві шкоди за рахунок державного бюджету, а також її розмір та правове обґрунтування не відповідають вимогам чинного законодавства.

Так, відповідно до положень ст. 443 ЦК шкода, заподіяна громадянину внаслідок незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування взяття під варту як запобіжного заходу, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або вправних робіт, відшкодовується державою в повному обсязі незалежно від вини службових осіб органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду в порядку, встановленому законодавством.

Суди першої та апеляційної інстанцій при дослідженні фактичних обставин справи встановили, що

* Тут і далі, якщо інше не застережено, мається на увазі ЦК 1963 р., який втратив чинність з 1 січня 2004 р., але був чинним на час виникнення спірних правовідносин.

прокурор Березанського району наклав арешт на кошти, які знаходились у банківській установі на рахунку позивача А., котрий до кримінальної відповідальності не притягувався. Арешт грошового вкладу було скасовано у зв'язку із закриттям кримінальної справи, порушеної стосовно батька позивача.

За таких обставин суду слід було перевірити, чи поширюються на позивача положення ст. 443 ЦК та ст. 1 Закону.

Крім того, при проведенні розрахунку завданих позивачеві збитків у вигляді неотриманого доходу, а саме відсотків по грошовому вкладу, судом як першої, так і апеляційної інстанції не з'ясовано, з яких підстав банківською установою (на порушення умов укладеного з позивачем договору термінового вкладу від 16 березня 1998 р.) проведено нарахування відсотків по вкладу за останній місяць дії договору у значно меншому розмірі, ніж було обумовлено сторонами. Адаже відповідно до п. 152 розд. IX Інструкції № 7 «Про безготівкові розрахунки в господарському обороті України» (затверджена постановою правління Національного банку України від 2 серпня 1996 р. № 204; у редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин^{*)}) у разі накладення банком арешту на кошти на рахунку юридичної або фізичної особи припиняється списання коштів за розпорядженням власника рахунку (у тому числі використання коштів на потреби підприємства та виплату заробітної плати і прирівняних до неї платежів), за винятком платежів до бюджету та внесків до державних цільових фондів.

Згідно з п. 6 Правил здійснення депозитних операцій для банківських депозитів (затверджені постановою правління Національного банку України від 7 липня 1997 р. № 216; зареєстровані в Міністерстві юстиції України 11 вересня 1997 р. за № 393/2197), за договором банківського депозиту (вкладу) комерційний банк, який прийняв кошти від вкладника або кошти, що надійшли на рахунок вкладника від іншої сторони, зобов'язується виплатити вкладнику суму депозиту (вкладу) та нараховані відсотки на умовах та в порядку, що передбачені договором.

Отже, накладення арешту на кошти на вкладі позивача не обмежило право банку управляти залученими коштами та не створило правових перешкод для виконання ним своїх договірних зобов'язань перед позивачем.

Водночас суд першої інстанції не вирішив питання про можливість притягнення до участі у справі банківської установи, а також не з'ясував, з яких підстав позивач не переуклав договір з банком після закінчення строку його дії, адже саме накладення арешту на кошти на вкладі не встановлювало такої заборони, та не провів обґрунтованого розрахунку збитків, завданих позивачеві.

Таким чином, у зв'язку з порушенням вимог матеріального та процесуального права (зокрема, положень статей 62, 202 ЦПК), що були допущені судами при розгляді справи, і керуючись статтями 334, 336 ЦПК, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України касаційне подання прокурора Миколаївської області та касаційну скаргу А. задовольнила

частково, рішення Центрального районного суду м. Миколаєва від 9 листопада 2001 р. та ухвалу Апеляційного суду Миколаївської області від 16 січня 2002 р. скасувала, справу направила на новий розгляд до суду першої інстанції.

Ухвалюючи рішення про відшкодування моральної шкоди, суд згідно зі ст. 440¹ ЦК повинен встановити наявність чи відсутність фактів, з якими закон пов'язує виникнення підстав для покладення обов'язку з відшкодування зазначеної шкоди, а також обставини, які мають бути враховані при визначенні розміру такого відшкодування

*Ухвала Судової палати у цивільних справах
Верховного Суду України від 27 листопада 2003 р.
(в и т я г)*

У квітні 2002 р. Ш. звернувся до суду з позовом до М. про відшкодування моральної шкоди, посилаючись на те, що 26 червня 2001 р. його покусали бджоли відповідача, внаслідок чого він перебував на стаціонарному лікуванні й переніс фізичні та моральні страждання.

Рішенням Фрунзевського районного суду м. Харкова від 19 липня 2002 р. у задоволенні позову відмовлено.

Апеляційний суд Харківської області рішенням від 24 вересня 2002 р. скасував рішення суду першої інстанції і постановив нове — про часткове задоволення позову, а саме: стягнути з М. на користь Ш. 500 грн. як компенсацію за заподіяння моральної шкоди.

У касаційній скарзі М., посилаючись на неправильне застосування судом норм матеріального і процесуального права, просив рішення апеляційного суду скасувати та залишити в силі рішення суду першої інстанції.

Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що касаційна скарга підлягає задоволенню частково з таких підстав.

Постановляючи рішення, апеляційний суд виходив з того, що моральну шкоду позивачеві було заподіяно з вини М. Проте з таким висновком погодитися не можна.

Відповідно до вимог ст. 203 ЦПК суд у рішенні зобов'язаний зазначити про доведеність чи недоведеність фактів, з якими закон пов'язує наявність або відсутність правовідносин.

При вирішенні питання про з'ясування фактів, з якими закон пов'язує відшкодування моральної шкоди, суду слід було виходити з вимог ст. 440¹ ЦК, в котрій визначено підстави для покладення обов'язку з відшкодування такої шкоди та обставини, які суд має враховувати при визначенні розміру відшкодування.

Як роз'яснив Пленум Верховного Суду України у п. 5 постанови від 31 березня 1995 р. № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», відповідно до загальних підстав цивільно-правової відповідальності обов'язковому

^{*} Інструкція втратила чинність на підставі постанови Національного банку України від 29 березня 2001 р. № 135, якою затверджено нову Інструкцію.

з'ясуванню при вирішенні спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіявача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправними діяннями заподіявача та вини останнього в її заподіянні. Суд, зокрема, повинен з'ясувати, чим підтверджується факт заподіяння позивачеві моральних чи фізичних страждань або витрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони заподіяні, в якій грошовій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду та з чого він при цьому виходить, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору.

Всупереч зазначеним роз'ясненням та без урахування наявних у справі доказів суд зробив висновок про доведеність заподіяння позивачеві моральної шкоди внаслідок порушення М. ст. 15 Закону від 22 лютого 2000 р. № 1492-III «Про бджільництво», ветеринарно-санітарних правил та Інструкції щодо попередження та ліквідації хвороб і отруєнь бджіл (затверджена наказом Головного державного інспектора ветеринарної медицини України від 30 січня 2001 р. № 9; зареєстрована в Міністерстві юстиції України 12 лютого 2001 р. за № 131/5322). Крім того, суд у рішенні не зазначив, якими саме неправомірними діями відповідача позивачеві була заподіяна моральна шкода та чим підтверджується вина М.

Оскільки судові рішення постановлені з порушенням норм матеріального і процесуального права, то Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу М. частково задовольнила, судові рішення скасувала, а справу направила на новий розгляд до суду першої інстанції.

Затвердження судом мирової угоди як форма вирішення спору є спрощеною процесуальною процедурою, в якій не передбачено обов'язку доказування та оцінки доказів. Постановлення судового рішення на умовах досягнутої домовленості про мирову угоду є порушенням вимог статей 202, 202', 203 ЦПК України, оскільки таке рішення не містить обов'язкових його складових — визначеності щодо встановлення обставин (фактів), їх правової оцінки, наявності порушення прав і свобод тощо

*Ухвала Судової палати у цивільних справах
Верховного Суду України від 20 листопада 2003 р.
(в и т я г)*

П. звернувся до суду із позовом до С. про визнання права власності на 3/4 будинку в с. Логачівці Харківського району та визнання частково недійсним заповіту його дружини. Рішенням Харківського районного суду Харківської області від 28 вересня 1999 р. позов задоволено частково: за П. та С. шляхом затвердження мирової угоди визнано право власності на 1/2 будинку за кожним. Свідectво про право на спадщину за заповітом визнано частково недійсним. При цьому підставою для задоволення позову суд визнав досягнуту сторонами мирову угоду.

У касаційній скарзі П. просив скасувати зазначене судове рішення, посилаючись на порушення судом норм процесуального права.

Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України вирішила, що касаційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

Відповідно до ст. 103 ЦПК сторони мають право на укладення мирової угоди на будь-якій стадії процесу. Заява про укладення мирової угоди між сторонами згідно зі ст. 179 ЦПК долучається до справи, про що зазначається у протоколі судового засідання. До затвердження мирової угоди між сторонами суд роз'яснює їм наслідки відповідних процесуальних дій. Про затвердження мирової угоди суд постановляє ухвалу, якою одночасно закриває провадження у справі. Затвердження судом мирової угоди як форма вирішення спору має свою спрощену процесуальну процедуру, в якій не передбачено обов'язку доказування та оцінки доказів.

У зв'язку з цим постановлення судового рішення на умовах досягнутої домовленості про мирову угоду є порушенням вимог статей 202, 202', 203 ЦПК, оскільки таке рішення не містить обов'язкових його складових — визначеності щодо встановлення обставин (фактів), їх правової оцінки, наявності порушення прав і свобод тощо.

За таких обставин Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що зазначене порушення судом норм процесуального права призвело до неправильного вирішення справи, тому, керуючись статтями 336, 341 ЦПК, касаційну скаргу П. задовольнила, рішення Харківського районного суду від 28 вересня 1999 р. скасувала, справу направила на новий розгляд до суду першої інстанції.

Право вибору системи оподаткування належить суб'єкту малого підприємництва. При цьому положення Указу Президента України «Про спрощену систему оподаткування, обліку та звітності суб'єктів малого підприємництва» (в редакції від 28 червня 1999 р.) не містять обмежень щодо застосування спрощеної системи оподаткування для осіб, які є суб'єктами підприємницької діяльності без створення юридичної особи і видом своєї діяльності визначили надання адвокатських, юридичних послуг

*Ухвала Судової палати у цивільних справах
Верховного Суду України
від 27 листопада 2003 р.
(в и т я г)*

В. звернувся до суду зі скаргою, в якій просив визнати неправомірними дії начальника Дзержинського відділення Баранівської міжрайонної державної податкової інспекції (далі — МДПІ) щодо відмови у праві застосування спрощеної системи оподаткування.

Рішенням Чуднівського районного суду Житомирської області від 14 жовтня 2002 р. скаргу В. задоволено.

Апеляційний суд Житомирської області рішенням від 23 січня 2003 р. рішення суду першої інстанції скасував і ухвалив нове: у задоволенні скарги В. відмовити.

У касаційній скарзі В. просив скасувати рішення суду апеляційної інстанції як таке, що постановлене з порушенням норм матеріального та процесуального права, і залишити в силі рішення суду першої інстанції.

Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України визнала, що касаційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

Суд встановив, що В. є суб'єктом підприємницької діяльності без створення юридичної особи, котрий перейшов на спрощену систему оподаткування й отримав 1 квітня 2002 р. свідоцтво про право на сплату єдиного податку.

Відповідно до Указу Президента України від 3 липня 1998 р. № 727/98 «Про спрощену систему оподаткування, обліку та звітності суб'єктів малого підприємництва» (в редакції Указу Президента України від 28 червня 1999 р. № 746/99) право вибору системи оподаткування належить суб'єкту малого підприємництва. При цьому положення цих указів не містять

обмежень щодо застосування спрощеної системи оподаткування для осіб, які є суб'єктами підприємницької діяльності без створення юридичної особи і видом своєї діяльності визначили надання адвокатських, юридичних послуг.

Задовольняючи скаргу В., районний суд обґрунтовано виходив з того, що МДПІ, відмовивши йому у сплаті податків за спрощеною системою, діяла всупереч чинному законодавству і тим самим порушила права позивача.

Зазначені факти встановлені судом першої інстанції з дотриманням процесуальних норм права і ґрунтуються на нормах матеріального права.

Враховуючи, що суд першої інстанції повно і правильно встановив фактичні обставини справи, застосував закон, який поширюється на зазначені правовідносини, а апеляційний суд помилково скасував законне й обґрунтоване рішення, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України, керуючись ст. 334 ЦПК, касаційну скаргу В. задовольнила, рішення Апеляційного суду Житомирської області від 23 січня 2003 р. скасувала, а рішення Чуднівського районного суду від 14 жовтня 2002 р. залишила в силі.

Рішення у господарських справах

У випадку, коли останній день строку припадає на неробочий день, днем закінчення строку вважається перший наступний за ним робочий день. Якщо позовну заяву, заяву про перегляд рішення та інші документи здано на пошту чи телеграф до 24-ї години останнього дня строку, строк не вважається пропущеним

Постанова Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 11 листопада 2003 р. (в и т я г)

У січні 2003 р. товариство з обмеженою відповідальністю «Євро Сан» (далі — ТОВ) звернулося до Господарського суду Волинської області з позовом до Ягодинської митниці (далі — Митниця) про визнання недійсним талона відмови у пропуску на митну територію України товарів від 17 грудня 2002 р. № 002072 (далі — талон відмови) та стягнення 10 тис. 289 грн. необґрунтовано сплаченої суми.

Рішенням Господарського суду Волинської області від 10 лютого 2003 р. у задоволенні позову відмовлено.

Постановою Львівського апеляційного господарського суду від 7 травня 2003 р. зазначене рішення суду скасоване, позов задоволено, а також визнано недійсним талон відмови. Постановлено повернути з державного бюджету на користь позивача зайве сплачених 10 тис. 289 грн. за митне оформлення товарів.

Зазначену постанову Митниця оскаржила у касаційному порядку. Ухвалою Вищого господарського суду України від 16 липня 2003 р. касаційну скаргу по-

вернено Митниці у зв'язку з недотриманням вимог, передбачених пунктами 5, 6 ч. 1 ст. 111³ ГПК. Суд вказав, що в касаційній скарзі не зазначено суті порушення або неправильного застосування норм матеріального чи процесуального права. Крім того, касаційну скаргу подано після закінчення строку, встановленого для її подання, без клопотання про відновлення цього строку.

Верховний Суд України ухвалою від 23 жовтня 2003 р. розпочав провадження з перегляду в касаційному порядку ухвали Вищого господарського суду України від 16 липня 2003 р. за касаційною скаргою Митниці, де порушено питання про скасування зазначеної ухвали та передачу справи на новий розгляд до Вищого господарського суду України, посилаючись на неправильне застосування цим судом норм процесуального і матеріального права та невідповідність оскарженої ухвали положенням Конституції.

Заслухавши суддю-доповідача, представників Митниці та перевіrivши матеріали справи, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України дійшла висновку, що касаційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

В оскарженій ухвалі Вищий господарський суд України послався на те, що в касаційній скарзі не зазначено суті порушення або неправильного застосування норм матеріального чи процесуального права. Крім того, суд вважав, що касаційну скаргу подано після закінчення строку, встановленого для її подання, без клопотання про відновлення цього строку.

Однак погодитися з таким висновком не можна. Митниця у касаційній скарзі на постанову суду апеляційної інстанції наголошувала, зокрема, на неправильному застосуванні положень постанови Кабінету Міністрів України від 5 жовтня 1998 р. № 1598 «Про затвердження Порядку визначення митної вартості товарів та інших предметів у разі переміщення їх через митний кордон України» * та порушенні статей 43, 105 ГПК.

Посилання Вищого господарського суду України на невідповідність поданої відповідачем касаційної скарги вимогам процесуального законодавства, не зазначення скаржником суті порушень або неправильного застосування норм матеріального чи процесуального права спростовуються змістом касаційної скарги. Наведені Митницею доводи за своєю суттю відповідають вимогам п. 4 ст. 111 ГПК.

Аналіз матеріалів справи свідчить, що касаційну скаргу до Вищого господарського суду України було подано Митницею у межах строку, встановленого для її подання. Так, ст. 110 ГПК встановлено місячний строк подачі касаційної скарги з дня набрання рішенням місцевого господарського суду чи постановою апеляційного господарського суду законної сили. Постанова Львівського апеляційного господарського суду у цій справі набрала законної сили 7 травня 2003 р.

Згідно з частинами 3, 4 ст. 51 ГПК у випадках, коли останній день строку припадає на неробочий день, днем закінчення строку вважається перший наступний за ним робочий день. Якщо позовну заяву, заяву про перегляд рішення та інші документи здано на пошту чи телеграф до 24-ї години останнього дня строку, строк не вважається пропущеним.

7 червня 2003 р. припадало на суботу. Першим робочим днем після цієї дати було 9 червня 2003 р. Саме цього дня Митниця надіслала поштою касаційну скаргу, що підтверджується відтиском штампів поштового відділення на бланку опису вмісту поштового відправлення.

За таких обставин, керуючись статтями 111¹⁷—111²⁰ ГПК, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України касаційну скаргу Митниці задовольнила, ухвалу Вищого господарського суду України від 16 липня 2003 р. скасувала і направила справу на новий розгляд до цього суду.

Відповідно до пунктів 3, 4 ч. 1 ст. 12 Закону України «Про плату за землю» санаторій як дитячий санаторно-курортний та оздоровчий заклад і водночас вітчизняний заклад охорони здоров'я звільняється від земельного податку

Постанова Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 16 грудня 2003 р. (в и т я г)

У жовтні 2002 р. дочірнє підприємство «Санаторій «Прибой» для дітей з батьками» закритого акціонерного товариства лікувально-оздоровчих закладів проф-

спілок України «Укрпрофоздоровниця» (далі — Санаторій) звернулося до Господарського суду Автономної Республіки Крим із позовом до Євпаторійської об'єднаної державної податкової інспекції (далі — ОДП), Євпаторійської міської ради (далі — Міськрада), управління Державного казначейства в Автономній Республіці Крим (далі — Управління) про повернення з місцевого бюджету надмірно сплаченого земельного податку в сумі 74 тис. 374 грн. за період з 1 жовтня 2000 р. по 1 жовтня 2002 р.

Позов мотивувався тим, що відповідно до пунктів 3, 4 ч. 1 ст. 12 Закону від 3 липня 1992 р. № 2535-ХІІ «Про плату за землю» (в редакції Закону від 19 вересня 1996 р. № 378/96-ВР зі змінами й доповненнями; далі — Закон) зазначений Санаторій як дитячий санаторно-курортний та оздоровчий заклад і водночас вітчизняний заклад охорони здоров'я звільняється від земельного податку. Позивач зазначав, що згідно з ч. 2 ст. 18 Закону перегляд неправильно нарахovanого земельного податку, стягнення або повернення його платнику допускаються за два попередніх роки.

Ухвалою Господарського суду Автономної Республіки Крим від 11 жовтня 2002 р. до участі у справі як відповідача було залучено фінансове управління Міськради.

Міськрада позов не визнала, мотивуючи свої заперечення тим, що відповідно до ч. 4 ст. 45 Закону від 17 лютого 2000 р. № 1458-ІІІ «Про Державний бюджет України на 2000 рік», ч. 4 ст. 54 Закону від 7 грудня 2000 р. № 2120-ІІІ «Про Державний бюджет України на 2001 рік», ст. 51 Закону від 20 грудня 2001 р. № 2905-ІІІ «Про Державний бюджет України на 2002 рік» у 2000—2002 рр., як виняток, від сплати земельного податку були звільнені військові частини, військові навчальні заклади, науково-дослідні установи й дитячі санаторно-курортні та оздоровчі заклади, які утримуються за рахунок бюджету і належать до сфери управління Міністерства оборони України та інших утворених згідно із законами України військових формувань, а також підприємства Міністерства оборони України та органів і установ виконання покарань тощо. Відповідач вважав, що у 2000—2002 рр. пільги щодо плати за землю не поширювались на вітчизняні заклади охорони здоров'я, крім тих, про які йдеться у зазначених законах.

ОДП позов не визнала, посилаючись на те, що відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 12 Закону від земельного податку звільняються вітчизняні заклади охорони здоров'я, до яких належать установи: лікувальні, профілактичні окремого типу, диспансери, поліклінічні, швидкої медичної допомоги, переливання крові, охорони материнства і дитинства, епідеміологічні, санітарної освіти, судово-медичної експертизи та патолого-анатомічні. Від сплати земельного податку згідно з п. 3 ч. 1 ст. 12 Закону крім закладів охорони здоров'я звільняються також спеціалізовані санаторії України для реабілітації хворих згідно зі

* Постанова втратила чинність з 1 січня 2004 р. на підставі постанови Кабінету Міністрів України від 28 серпня 2003 р. № 1375, але була чинною на момент виникнення спірних правовідносин.

списком, затвердженим наказом Міністерства охорони здоров'я України від 1 жовтня 1998 р. № 289, і дитячі санаторно-курортні та оздоровчі заклади України. На думку відповідача, законодавче виокремлення певних категорій санаторіїв свідчить про те, що санаторії та санаторно-курортні заклади в цілому не належать до закладів охорони здоров'я в розумінні зазначеного Закону, а тому всі інші заклади названої категорії повинні сплачувати земельний податок на загальних підставах.

Управління проти позову заперечувало, посилаючись на те, що повернення коштів, які помилково або надмірно були зараховані до бюджету, можливе лише за поданням органів стягнення.

Фінансове управління Міськради позов не визнало з аналогічних мотивів.

Господарський суд Автономної Республіки Крим рішенням від 3—11 грудня 2002 р. позов задовольнив, зобов'язавши відповідачів повернути позивачу з місцевого бюджету 74 тис. 374 грн. надмірно сплаченого земельного податку. Суд дійшов висновку, що Санаторій є закладом охорони здоров'я і на підставі п. 4 ч. 1 ст. 12 Закону звільняється від земельного податку. Водночас суд визнав, що Санаторій не належить до категорії дитячих, у зв'язку з чим на нього не поширюються положення п. 3 ч. 1 ст. 12 Закону.

Під час розгляду справи в суді апеляційної інстанції заступник прокурора Автономної Республіки Крим та перший заступник прокурора м. Севастополя письмово повідомили суд про вступ прокурора у справу.

Постановою Севастопольського апеляційного господарського суду від 17 квітня 2003 р. та постановою Вищого господарського суду України від 22 липня 2003 р. № 2-4/13334-02 рішення суду першої інстанції залишено без зміни.

6 листопада 2003 р. Верховний Суд України за касаційними скаргами Міськради та ОДПІ розпочав провадження з перегляду в касаційному порядку зазначеної постанови Вищого господарського суду України. У касаційних скаргах скаржники порушили питання про скасування оскарженої постанови і передачу справи на новий розгляд до суду першої інстанції, мотивуючи це застосуванням закону, що суперечить Конституції України, та неправильним застосуванням норм матеріального і процесуального права.

Заслухавши суддю-доповідача, пояснення представників відповідачів і позивача, розглянувши доводи касаційної скарги та перевіrivши матеріали справи, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України визнала, що касаційні скарги задоволенню не підлягають з таких підстав.

Пунктом 4 ч. 1 ст. 12 Закону передбачено, що від земельного податку звільняються: вітчизняні заклади культури, науки, освіти, охорони здоров'я, соціального забезпечення, фізичної культури та спорту, а також спортивні споруди, що використовуються ними за цільовим призначенням. У Законі вживається термін «заклад охорони здоров'я», однак не міститься його спеціального визначення. Проте термін «заклад охорони здоров'я» широко вживається у законо-

давстві, де має самостійне значення, що дає можливість визначити його зміст.

Зокрема, у правовому значенні цей термін вживається в Основах законодавства України про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII (зі змінами і доповненнями; далі — Основи), в яких визначено правові, організаційні, економічні та соціальні засади охорони здоров'я в Україні, врегульовано суспільні відносини в цій галузі. Статтею 3 Основ передбачено, що заклади охорони здоров'я — це підприємства, установи та організації, завданням яких є забезпечення різноманітних потреб населення в галузі охорони здоров'я шляхом надання медико-санітарної допомоги, включаючи широкий спектр профілактичних і лікувальних заходів або послуг медичного характеру, а також виконання інших функцій на основі професійної діяльності медичних працівників. У ст. 16 Основ серед закладів охорони здоров'я, що забезпечують безпосередню охорону здоров'я населення, називаються санаторно-курортні заклади. Згідно з правилами цієї статті заклади охорони здоров'я створюються підприємствами, установами та організаціями з різними формами власності та приватними особами за наявності необхідної матеріально-технічної бази і кваліфікованих фахівців; порядок і умови створення закладів охорони здоров'я, державної реєстрації та акредитації цих закладів, а також порядок ліцензування медичної та фармацевтичної практики визначаються актами законодавства України.

Законом від 5 жовтня 2000 р. № 2026-III «Про курорти», яким визначено правові, організаційні, економічні та соціальні засади розвитку курортів в Україні, передбачено, що організація обслуговування на курортах здійснюється санаторно-курортними закладами різних форм власності (ч. 1 ст. 21). Відповідно до положень ст. 22 зазначеного Закону санаторно-курортні заклади — це заклади охорони здоров'я, що розташовані на територіях курортів і забезпечують надання громадянам послуг лікувального, профілактичного та реабілітаційного характеру з використанням природних лікувальних ресурсів; перелік видів санаторно-курортних закладів затверджується центральним органом виконавчої влади з охорони здоров'я; типові положення про санаторно-курортний заклад затверджується Кабінетом Міністрів України.

На виконання положень ст. 22 Закону «Про курорти» постановою Кабінету Міністрів України від 11 липня 2001 р. № 805 затверджено Загальне положення про санаторно-курортний заклад, в якому останній визначається як заклад охорони здоров'я, що забезпечує надання громадянам послуг лікувального, профілактичного і реабілітаційного характеру з використанням природних лікувальних ресурсів курортів та із застосуванням фізіотерапевтичних методів, дієтотерапії, лікувальної фізкультури й інших методів санаторно-курортного лікування (п. 1). Згідно з п. 2 зазначеного положення перелік видів санаторно-курортних закладів затверджується Міністерством охорони здоров'я України.

У період, за який пред'явлено позовні вимоги про повернення надмірно сплаченого земельного податку,

був чинним Перелік закладів охорони здоров'я (затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 22 червня 1995 р. № 114). Пунктом 1.6 цього Переліку до закладів охорони здоров'я було віднесено такі санаторно-курортні заклади: бальнеологічна лікарня, грязелікарня, дитяча бальнеологічна лікарня, курортна поліклініка, санаторій, санаторій-профілакторій, спеціалізований санаторій, дитячий спеціалізований санаторій, санаторій для дітей з батьками, дитячий оздоровчий центр. Чинним нині Переліком закладів охорони здоров'я (затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 28 жовтня 2002 р. № 385) санаторно-курортні заклади, у тому числі санаторії, також віднесено до закладів охорони здоров'я (п. 1.4).

Як установлено судами, Санаторій діє на підставі статуту, відповідно до якого метою його діяльності є організація і надання громадянам, переважно дітям з батьками, комплексного санаторно-курортного відновлювального, спеціалізованого (реабілітаційного) лікування, відпочинку та інших послуг, прискорення формування нових економічних засад лікувально-оздоровчого процесу і реабілітації хворих, ефективного використання наявної матеріальної бази, будівництва нових і реконструкції діючих санаторіїв, пансіонатів та будинків відпочинку (п. 2.1), а основним предметом діяльності Санаторію є медична практика із застосуванням методів санаторно-курортного лікування й оздоровлення (п. 2.2). Безпосереднє керівництво Санаторієм здійснює головний лікар.

Міністерство охорони здоров'я України на підставі рішення від 28 березня 2000 р. № 40 видало

Санаторію ліцензію на право здійснення медичної практики. Зазначений заклад здійснює господарську діяльність за кодами 85.11.3 — діяльність санаторно-курортних організацій та 85.12.0 — медична практика, які є підкласами класу 85.11 — діяльність лікувальних закладів, групи 85.1 — діяльність з охорони здоров'я людини, розд. 85 — охорона здоров'я та соціальна допомога, секції N — охорона здоров'я та соціальна допомога Державного класифікатора України «Класифікація видів економічної діяльності» (КВЕД) (затверджений наказом Держстандарту України від 22 жовтня 1996 р. № 441). Це підтверджується довідкою від 1 лютого 2002 р. № 09/2-5-6/281 про включення Санаторію до Єдиного державного реєстру підприємств і організацій України.

За таких обставин суди обгрунтовано дійшли висновку про те, що Санаторій є закладом охорони здоров'я, та правильно застосували положення п. 4 ч. 1 ст. 12 Закону щодо звільнення позивача від земельного податку як вітчизняного закладу охорони здоров'я.

З урахуванням викладеного, оскаржена постанова Вищого господарського суду України є законною й обгрунтованою, а доводи касаційних скарг щодо неправильного застосування судами норм матеріального права не знайшли свого підтвердження.

Керуючись статтями 111¹⁷, 111¹⁸, 111²⁰ ГПК, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України постановила: постанову Вищого господарського суду України від 22 липня 2003 р. № 2-4/13334-02 залишити без зміни, а касаційні скарги Миськради та ОДПІ — без задоволення.

Рішення у кримінальних справах

При новому розгляді справи після скасування вироку посилення покарання допускається тільки за умови, що вирок було скасовано за м'якістю обраного покарання або у зв'язку з необхідністю застосування закону про більш тяжкий злочин

*Ухвала колегії суггів Сугової палати
у кримінальних справах Верховного Суду України
від 25 грудня 2003 р.
(в и т я г)*

Вироком Апеляційного суду м. Києва від 7 серпня 2003 р. Н., раніше не судимого, засуджено за п. «а» ст. 93 КК 1960 р., на 15 років позбавлення волі з конфіскацією всього майна; за ч. 3 ст. 142 цього Кодексу — на 12 років позбавлення волі з конфіскацією всього майна, а за сукупністю злочинів на підставі ст. 42 КК 1960 р. йому остаточно призначено покарання у виді 15 років позбавлення волі з конфіскацією всього майна.

Н. визнано винним у вчиненні умисного вбивства з корисливих мотивів під час розбійного нападу, поєданого з проникненням у житло.

16 липня 2001 р. приблизно о 9-й годині Н. з метою відкритого заволодіння чужим майном прийшов у

квартиру, де проживала його знайома — неповнолітня М. Із собою він приніс задалегідь приготовлений металевий предмет — шматок арматури, який залишив у коридорі в пакеті. Під час сварки через неповернення М. боргу в розмірі 10 грн. остання почала виштовхувати його в коридор. Взявши з пакета металевий предмет, Н. заштовхав потерпілу назад до кімнати, де з корисливих мотивів під час розбійного нападу умисно вбив її, завдавши не менше трьох ударів зазначеним предметом по голові. Після цього Н. обшукав квартиру й забрав 100 грн. і три золоті обручки загальною вартістю 1 тис. 500 грн.

За касаційними скаргами засудженого та його захисника вирок змінено з таких підстав.

Належно оцінивши зібрані у справі й досліджені у судовому засіданні докази в їх сукупності, суд дійшов обгрунтованого висновку про доведеність вини Н. в умисному вбивстві М. з корисливих мотивів, учиненому під час розбійного нападу, поєданого з проникненням у житло. Дії засудженого за п. «а» ст. 93 та ч. 3 ст. 142 КК 1960 р. кваліфіковано правильно.

Покарання Н. за п. «а» ст. 93 КК 1960 р. призначено відповідно до вимог ст. 65 КК 2001 р., з урахуванням ступеня тяжкості вчиненого злочину, даних про особу винного та обставин, що пом'якшують

покарання. Колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала, що воно є необхідним і достатнім для виправлення засудженого.

Із матеріалів справи вбачається, що ухвалою колегії суддів судової палати з кримінальних справ Верховного Суду України * від 30 травня 2002 р. було скасовано вирок Апеляційного суду м. Києва від 22 січня того ж року щодо Н. у зв'язку з порушенням органами досудового слідства вимог ст. 22 КПК. Зазначеним вирок Н., крім п. «а» ст. 93 КК, було засуджено ще й за ч. 3 ст. 142 КК 1960 р. на 11 років позбавлення волі з конфіскацією всього майна. При новому розгляді справи суд на порушення вимог ч. 2 ст. 400 КПК за відсутності зазначених у цій нормі закону підстав посилив покарання, призначене Н. за ч. 3 ст. 142 КК, до 12 років позбавлення волі, що є неприпустимим.

У зв'язку з цим колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України вирок щодо Н. змінила — пом'якшила зазначене покарання до 11 років позбавлення волі з конфіскацією всього майна, а за сукупністю злочинів, відповідальність за які передбачено п. «а» ст. 93 та ч. 3 ст. 142 КК 1960 р., на підставі ст. 42 цього Кодексу остаточно призначила засудженому 15 років позбавлення волі з конфіскацією всього майна.

Розбійний напад, поєднаний з умисним убивством із корисливих мотивів, помилково кваліфіковано ще й за ч. 2 ст. 185 КК України як крадіжку майна потерпілого

Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 28 жовтня 2003 р. (в и т я г)

Вироком Апеляційного суду Сумської області від 23 липня 2003 р. П.І., раніше засудженого за ч. 2 ст. 229⁴, ч. 2 ст. 229⁵, ч. 1 ст. 229⁶ КК 1960 р. на три роки позбавлення волі умовно з іспитовим строком два роки, засуджено за ч. 2 ст. 115 (пункти 2, 6), ч. 4 ст. 187, частинами 2, 3 ст. 185, ч. 2 ст. 309 і ст. 304 КК 2001 р. (далі — КК) за сукупністю злочинів на підставі ст. 70 КК на 14 років шість місяців позбавлення волі з конфіскацією всього майна, а остаточно за сукупністю вироків згідно зі ст. 71 КК — на 16 років позбавлення волі з конфіскацією всього майна.

Згідно з вирок П.І. визнано винним у тому, що до закінчення іспитового строку за попереднім вирок втягнув малолітнього П.А., 1989 р. н., у злочинну діяльність. За пропозицією засудженого 11 серпня 2002 р. вони разом проникли на подвір'я громадянки Я. та викрали алюмінієвий посуд вартістю 198 грн.

Для того щоб про вчинене не дізналися батьки П.А., П.І. запропонував йому поїхати разом до своїх родичів, для чого сказав узяти в батьків гроші та коштовності, що П.А. і зробив. Після того як П.А. в присутності своїх знайомих К. та І. показав П.І. гроші

й золоті вироби, які таємно викрав із квартири своїх батьків, у того виник умисел на вбивство хлопчика та заволодіння його майном. Здійснюючи свій злочинний намір, він узяв із собою кухонний ніж і запропонував П.А. піти до безлюдного місця на територію недіючого цегельного заводу. По дорозі вони за пропозицією П.І. зайшли в нежилий будинок, де сховали сумку з особистими речами П.А. На території заводу П.І. попросив хлопчика зачекати, а сам сховався додому, де взяв самогон, лопату та мотузку. Повернувшись, пригостив малолітнього спиртом, після чого напав на нього, зв'язав і умисно вбив, завдавши кілька ударів ножем у груди й шию.

П.І. забрав із кишені потерпілого гроші й золоті вироби, зняв у нього з руки годинник, а труп закопав. Позбувшись знярядь учинення злочину, він повернувся до нежилого будинку й забрав сумку. Таким чином, П.І. внаслідок розбійного нападу і вбивства П.А. заволодів його майном на загальну суму 3 тис. грн.

Після вчинення цих злочинів П.І. виїхав у м. Харків до своєї тітки Г., де 24 листопада 2002 р. на станції «Моторна» він знайшов куц коноплі, яку, порушуючи закон, перевіз до місця проживання, виготовив із неї особливо небезпечний наркотичний засіб каннабіс вагою 12,51 грама, який зберігав у квартирі родичів.

Того ж дня у зазначеній квартирі П.І., зламавши замок, проник у металевий сейф і викрав із нього золоті вироби вартістю 1 тис. 440 грн., які належали А. — сину Г.

У касаційному поданні прокурор порушив питання про зміну вироку й виключення з нього кваліфікації дій засудженого за ч. 2 ст. 185 КК як зайвої.

Заслухавши суддю-доповідача, прокурора, який підтримав подання, перевіривши матеріали справи та обговоривши наведені у поданні доводи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала, що воно підлягає задоволенню з таких підстав.

У касаційному поданні не оскаржуються висновки суду щодо доведеності вини П.І. у вчиненні умисного вбивства П.А. та інших злочинів за зазначених у вирок обставин. Ці висновки ґрунтуються на зібраних у справі й досліджених у судовому засіданні доказах, зокрема на показаннях самого засудженого, свідків, протоколі огляду місця захоронення трупа, висновках судово-медичної експертизи та інших.

Дії П.І. за ч. 2 ст. 115 (пункти 2, 6), ч. 4 ст. 187, ч. 3 ст. 185, ч. 2 ст. 309, ст. 304 КК кваліфіковано правильно. Водночас кваліфікація дій засудженого за ч. 2 ст. 185 КК є зайвою.

Як убачається з матеріалів справи, П.І. вчинив напад на малолітнього та його вбивство з корисливих мотивів і з метою заволодіння майном потерпілого. Вбивши П.А. й забравши цінності з його кишені, П.І. одразу ж повернувся за сумкою, в якій зберігались особисті речі потерпілого, заволодів і цим майном та розпорядився ним за власним розсудом.

* Тут і далі назва судового органу подається на час постановлення судового рішення.

Залишаючи сумку з речами П.А. в нежилому будинку, П.І. був переконаний, що вона збережеться і він зможе заволодіти нею після вбивства потерпілого. Його суцільні показання про відсутність такого наміру не відповідають дійсним обставинам справи. Між убивством і заволодінням майном потерпілого практично не було розриву в часі. Усі дії П.І. були продиктовані єдиним умислом і спрямовані на вчинення розбійного нападу та вбивства П.А. з метою заволодіння його майном.

За таких обставин дії П.І., які полягали у вчиненні розбійного нападу й убивства з корисливих мотивів малолітнього П.А. та заволодінні внаслідок цього його майном на суму 3 тис. грн., правильно кваліфіковані органами досудового слідства за ч. 4 ст. 187, ч. 2 ст. 115 (пункти 2, 6) КК, а суд безпідставно додатково кваліфікував їх ще й за ч. 2 ст. 185 КК.

Виходячи з наведеного колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України касаційне подання прокурора задовольнила і вирок Апеляційного суду Сумської області від 23 липня 2003 р. щодо П.І. змінила, виключивши з нього кваліфікацію дій засудженого за ч. 2 ст. 185 КК як зайву; у решті вирок залишено без зміни.

Особа, яка добровільно звернулась до лікувального закладу і розпочала лікування від наркоманії, звільняється від кримінальної відповідальності за дії, передбачені ч. 1 ст. 309 КК України

*Ухвала колегії суггів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 23 жовтня 2003 р.
(в и т я г)*

Вироком Кіровського районного суду м. Донецька від 10 жовтня 2002 р. А. засуджено за ч. 1 ст. 309 КК на один рік обмеження волі. На підставі ст. 75 КК його звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком один рік.

Ухвалою Апеляційного суду Донецької області від 13 грудня 2002 р. вирок залишено без зміни.

Згідно з вироком А. визнано винним у тому, що 12 грудня 2001 р. він незаконно придбав у не встановленої органами слідства особи наркотичний засіб — ацетильований опій вагою 3,87 грама із вмістом 0,24 грама сухого залишку, після чого незаконно без мети збуту зберігав його в кишені свого одягу.

У касаційній скарзі засуджений просив скасувати вирок у зв'язку з неправильним застосуванням до нього кримінального закону і на підставі ч. 4 ст. 309 КК звільнити від покарання. Колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України скаргу частково задовольнила з таких підстав.

Перевіркою матеріалів справи встановлено, що після вчинення злочину і до постановлення вироку, а саме з 18 березня по 29 травня 2002 р., А. за направленням нарколога, до якого з'явився добровільно, проходив стаціонарне лікування. Те, що А. лікувався від наркоманії, підтверджено також долученою до скарги копією виписки з медичної картки про перебування

його з 13 серпня 2002 р. на стаціонарному лікуванні та наявними у справі виписками з історії хвороби. За таких обставин він підпадає під дію ч. 4 ст. 309 КК.

Проте суд, неповно дослідивши зібрані у справі докази і не перевіrivши зазначених обставин, передчасно дійшов висновку, що А. пройшов курс лікування недобровільно. Суд не з'ясував, який порядок звернення до лікувальної установи є добровільним, не допитав із цього питання нарколога, не витребував для огляду медичну картку засудженого.

Встановлення наведених вище обставин має істотне значення для правильного застосування закону.

Оскільки суд порушив вимоги п. 1 ч. 2 ст. 368 КПК, а апеляційна інстанція цієї помилки не виправила, вирок і ухвалу скасовано, а справу направлено на новий судовий розгляд. При цьому колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України зазначила, що необхідно ретельно перевірити доводи А. щодо добровільного лікування від наркоманії і залежно від з'ясованих обставин постановити законне й обгрунтоване рішення.

Відшкодування заподіяної матеріальної та моральної шкоди покладається на організацію—власника транспортного засобу, працівник якої вчинив злочин із використанням джерела підвищеної небезпеки

*Ухвала колегії суггів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 18 листопада 2003 р.
(в и т я г)*

Вироком Великоновосілівського районного суду Донецької області від 18 вересня 2002 р., залишеним без зміни ухвалою Апеляційного суду Донецької області від 19 листопада 2002 р., С. засуджено за ч. 1 ст. 286 КК на один рік шість місяців виправних робіт за місцем роботи з відрахуванням у дохід держави 10 % заробітку. Постановлено стягнути з Великоновосілівського ПТУ-154 (далі — ПТУ) 3 тис. 680 грн. на відшкодування матеріальної шкоди, а з С. — 1 тис. грн. на відшкодування моральної шкоди.

С. визнано винним у порушенні вимог пунктів 1.4, 12.3, підпункту «а» п. 22.3, підпункту «з» п. 30.3 Правил дорожнього руху (затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 р. № 1306), вчинених за таких обставин.

7 травня 2001 р. він, керуючи належним ПТУ трактором МТЗ-80 із навісною сівалкою, яка виступала за межі корпусу трактора і не мала освітлювальних ліхтарів, на дорозі між селами зіткнувся з автомобілем ЗАЗ-110, який рухався в зустрічному напрямку і водій якого Б. не мав можливості своєчасно побачити неосвітлену сівалку. Внаслідок зіткнення останньому були заподіяні тілесні ушкодження середньої тяжкості.

У касаційній скарзі засуджений посилається на те, що досудове та судове слідство у справі проведено неповно й однобічно, а також на те, що суд прийняв необгрунтоване рішення про стягнення зазначеної суми

на відшкодування моральної шкоди з нього, а не з власника транспортного засобу.

Перевіривши матеріали справи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України касаційну скаргу частково задовольнила з таких підстав.

Доводи засудженого про його невинуватість у вчиненні злочину були предметом дослідження судів першої та апеляційної інстанцій і спростовані наведеними у судових рішеннях доказами. Доводи про те, що у справі неповно проведено досудове та судове слідство і що вона необ'єктивно розглянута судом, також є не обгрунтованими, оскільки під час вивчення судом матеріалів справи таких даних не встановлено.

Немає й підстав вважати, що стосовно С. допущено істотне порушення кримінально-процесуального закону, яке тягне скасування судового рішення, та що призначене засудженому покарання не відповідає тяжкості вчиненого ним злочину.

Висновок суду про доведеність вини С. відповідає зібраним у справі доказам, кваліфікація дій засудженого за ч. 1 ст. 286 КК є правильною.

Водночас, прийнявши рішення про стягнення з С. на користь потерпілого Б. 1 тис. грн. на відшкодування моральної шкоди, суд не взяв до уваги того, що згідно з п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4 (зі змінами, внесеними постановою від 25 травня 2001 р. № 5) «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» за таку шкоду, заподіяну працівником під час виконання трудових обов'язків, відповідальність несе організація, з якою цей працівник перебуває в трудових відносинах, а останній відповідає перед нею в порядку регресу (статті 130, 132—134 КЗпП).

Як встановлено у справі, власником джерела підвищеної небезпеки — трактора МТЗ-80 — було ПТУ, а не С., який керував цим транспортним засобом під час виконання трудових обов'язків.

Таким чином, у справі порушено вимоги статей 22 та 328 КПК, що істотно вплинуло на правильність судових рішень.

За таких обставин колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України судові рішення в частині стягнення з С. на користь потерпілого Б. 1 тис. грн. на відшкодування моральної шкоди скасувала і направила справу на новий судовий розгляд у порядку цивільного судочинства.

Відповідно до ст. 299 КПК України суд вправі не досліджувати докази стосовно тих фактичних обставин справи, які ніким не оспоруються

Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 18 грудня 2003 р. (в и т я г)

Вироком Київського районного суду м. Донецька від 20 травня 2002 р. О. засуджено за ч. 3 ст. 307 КК

на вісім років позбавлення волі з конфіскацією всього майна.

Судова колегія у кримінальних справах Апеляційного суду Донецької області ухвалою від 3 вересня 2002 р. залишила вирок без зміни.

Згідно з вироком суду О. визнано винною в тому, що вона 8 жовтня 2001 р. з метою збуту придбала у не встановленої органами слідства особи дві сумки з речовиною світло-коричневого кольору рослинного походження.

9 жовтня 2001 р. О. із зазначеним багажем виїхала потягом із м. Стрия Львівської області до м. Ясинуватої Донецької області. Наступного дня у цьому ж потязі її затримали працівники міліції і вилучили в неї 10 поліетиленових пакетів з названою речовиною.

Суд першої інстанції кваліфікував дії О. за ч. 3 ст. 307 КК як незаконне придбання, зберігання і перевезення з метою збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів в особливо великих розмірах.

У касаційній скаргі засуджена О. послалася на істотні порушення вимог кримінально-процесуального законодавства, однобічність і неповноту досудового й судового слідства. Вона зазначила, що перевозила сумки на прохання іншої особи, не знаючи, що в них. Засуджена просила судові рішення щодо неї скасувати, а справу за відсутністю в її діях складу злочину закрити.

Перевіривши матеріали справи та доводи касаційної скарги, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала рішення судових інстанцій незаконними і скасувала з таких підстав.

З матеріалів справи вбачається, що суд першої інстанції, кваліфікувавши дії О. як незаконне придбання, зберігання і перевезення з метою збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів в особливо великих розмірах, усупереч вимогам ч. 1 ст. 334 КПК не зазначив у вирокі, яку саме речовину та в якій кількості вона придбала, зберігала й перевозила.

Як видно з вироку, висновки про доведеність вини О. у вчиненні злочину суд зробив на підставі показань самої підсудної. При цьому він зазначив, що О. свою вину визнала повністю і підтвердила факт придбання з метою збуту наркотичних засобів, які за винагороду мала відвезти до м. Ясинуватої і передати невідомому чоловікові, а тому докази відповідно до ч. 3 ст. 299 КПК у судовому засіданні не досліджувалися.

Проте висновок суду про визнання О. своєї вини не узгоджується з протоколом судового засідання, де наведено показання підсудної лише про те, що вона на прохання невідомого їй чоловіка за винагороду у 150—200 грн. перевозила вилучену в неї у потязі речовину. При цьому вона заявляла, що не знала, яку речовину перевозила і в якій кількості.

За таких обставин згідно зі ст. 299 КПК суд був вправі не досліджувати лише докази, які стосувалися тих фактичних обставин справи, що ніким не оспору-

валися, і зобов'язаний був дослідити докази, якими органи досудового слідства обґрунтовували свої висновки про те, що О. усвідомлювала, яку саме речовину та в якій кількості вона придбала, зберігала й перевозила, і що при цьому підсудна мала на меті збут наркотичних засобів. Проте суд цього не зробив і доводів О. про відсутність у неї умислу на придбання, зберігання й перевезення з метою збуту зазначених засобів не спростував.

Таким чином, суд першої інстанції істотно порушив вимоги кримінально-процесуального закону, внаслідок чого його вирок є незаконним і необґрунтованим.

Апеляційний суд, встановивши під час розгляду справи за апеляцією засудженої, що суд першої інстанції порушив вимоги ст. 299 КПК, повинен був відповідно до ст. 374 КПК вирок скасувати, а справу направити на новий судовий розгляд. Натомість апеляційний суд у своїй ухвалі навів доводи на спростування твердження О. про відсутність у неї умислу на придбання, зберігання і перевезення з метою збуту наркотичних засобів, давши аналіз тим доказам, які не досліджувалися ні судом першої інстанції, ні ним самим.

За таких обставин колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України судові рішення щодо О. скасувала і направила справу на новий судовий розгляд до суду першої інстанції.

Формальний розгляд апеляції та недотримання апеляційним судом вимог, передбачених ст. 377 КПК України, потягли скасування його ухвали

Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 4 грудня 2003 р. (в и т я г)

Вироком Жовтневого районного суду м. Маріуполя від 3 квітня 2002 р. К. засуджено за ч. 3 ст. 187 КК на сім років позбавлення волі з конфіскацією майна. Постановлено стягнути з К. на користь потерпілого З. по 1 тис. грн. на відшкодування витрат, пов'язаних з наданням останньому юридичної допомоги, та на відшкодування моральної шкоди.

Колегія суддів судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду Донецької області ухвалою від 20 грудня 2002 р. вирок залишила без зміни.

К. визнано винним у тому, що він 6 грудня 2001 р., перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, за попередньою змовою з трьома особами, справа щодо яких виділена в окреме провадження, вчинив розбійний напад з проникненням у житло З., де, застосовуючи насильство, небезпечне для життя і здоров'я останнього, заволодів майном потерпілого на суму 3 тис. 586 грн.

У касаційній скарзі К. послався на невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи, що призвело до необґрунтованого засудження за ч. 3 ст. 187 КК та призначення надмірно суворого покаран-

ня. Засуджений стверджував, що не мав умислу на вчинення розбійного нападу і не причетний до заволодіння майном З., вчиненого іншими особами, дії яких слід розцінювати як ексцес виконавців. Як зазначалось у скарзі, ці доводи були предметом апеляції, проте залишилися поза увагою апеляційного суду. К. просив змінити судові рішення і правильно кваліфікувати його дії.

Аналогічні доводи навів у своїй скарзі захисник К. — адвокат П.

Перевіривши матеріали справи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала, що скарги підлягають частковому задоволенню з таких підстав.

Згідно зі ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод кожен має право на справедливий судовий розгляд при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення.

Апеляційним судом, який при розгляді апеляції К. не дотримався вимог ст. 377 КПК, цю норму було порушено. Остання серед інших вимог щодо змісту ухвали апеляційного суду передбачає, що вона повинна містити виклад суті апеляції, короткий виклад пояснень осіб, які брали участь у засіданні, і докладні мотиви прийнятого рішення.

У ч. 2 названої статті КПК застережено, що при залишенні апеляції без задоволення в ухвалі мають бути зазначені підстави, з яких апеляцію визнано необґрунтованою.

Колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала, що ухвала апеляційного суду підлягає скасуванню, а справа — направленню на новий апеляційний розгляд.

Як свідчать матеріали справи, в апеляції та доповненнях до неї К. оспорював фактичні обставини справи, обґрунтованість засудження за ч. 3 ст. 187 КК, не визнаючи при цьому своєї вини в застосуванні насильства щодо потерпілого З.

Незважаючи на те, що засуджений був присутній у судовому засіданні, його пояснення в цій ухвалі не викладені.

Залишаючи апеляцію і доповнення до неї без задоволення, апеляційний суд не навів в ухвалі підстав прийняття такого рішення, не дав вичерпної відповіді на жоден з її доводів, не сформулював належним чином висновки щодо кваліфікації злочину за ч. 3 ст. 187 КК та міри покарання, звівши їх до переліку доказів без будь-якої оцінки хоча б одного з них.

На підставі наведеного колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що апеляція засудженого К. і доповнення до неї розглянуті не по суті, а формально, у зв'язку з чим ухвалу апеляційного суду визнала незаконною і скасувала з направленням справи на новий апеляційний розгляд. При цьому зазначено, що при новому розгляді належить ретельно перевірити доводи, наведені в апеляції та доповненнях до неї, правильність кваліфікації дій К., відповідність призначеного йому покарання вимогам ст. 65 КК і постановити ухвалу, яка відповідає б вимогам ст. 377 КПК.

У судових палатах

Про практику застосування судами законодавства, що регулює закриття кримінальних справ *

Звільнення від кримінальної відповідальності — це відмова держави (її компетентних органів) від засудження особи, яка вчинила злочин, та застосування до неї кримінально-правових засобів примусового характеру. Закриття справ щодо таких осіб є проявом загальної тенденції розвитку кримінального законодавства у напрямі пом'якшення відповідальності за злочини невеликої та середньої тяжкості, вчинені вперше, законодавчим втіленням державного гуманізму, наданням державою людині, яка оступилася, можливості виправитися. Водночас звільнення від кримінальної відповідальності не є виправданням особи.

Законодавством передбачено такі види звільнення від кримінальної відповідальності та покарання: 1) у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 Кримінального кодексу України; далі — КК); 2) примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК); 3) передачею особи на поруки (ст. 47 КК); 4) зміною обстановки (ст. 48 КК); 5) закінченням строків давності (ст. 49 КК); 6) внаслідок акту амністії, а також у зв'язку з помилуванням; 7) у зв'язку із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру (ст. 97 КК); 8) за наявності спеціальних підстав, зазначених у ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 2 ст. 255, ч. 5 ст. 258, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 3 ст. 369, ч. 4 ст. 401 КК.

Раніше закриття кримінальних справ здійснювали слідчі за згодою прокурора. Однак Верховна Рада України Законом від 12 липня 2001 р. № 2670-III внесла зміни до статей 7—11¹ Кримінально-процесуального кодексу України (далі — КПК), згідно з якими визначено спеціальний порядок закриття справ: прокурор (а також слідчий за згодою прокурора) за наявності підстав складає мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Згідно з частинами 2—4 ст. 7¹ КПК до направлення кримінальної справи до суду особі повинно бути роз'яснено сутність обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності та повідомлено про право заперечувати проти закриття справи з цієї підстави. Направлення кримінальної справи до суду з підстав, зазначених у цій статті, не допускається, якщо обвинувачений чи підсудний проти цього заперечує. У такому випадку провадження у справі триває у звичайному порядку.

Прокурор або слідчий у разі винесення постанови про направлення справи до суду у випадках, пе-

редбачених у ч. 1 ст. 7¹ КПК, повинні ознайомити обвинуваченого, його захисника, потерпілого або його представника із цією постановою, а також за їх вимогою — з усіма матеріалами справи та роз'яснити їх права, передбачені КПК.

Такі кримінальні справи можуть бути закриті судом як при попередньому розгляді, так і після розгляду справи в судовому засіданні.

Згідно зі ст. 248 КПК за наявності визначених у законі обставин (ст. 6, ч. 1 ст. 7, статті 7¹, 7², 8, 9, 10, 11¹ КПК) суддя своєю мотивованою постановою закриває справу, скасовує запобіжні заходи, заходи забезпечення цивільного позову і конфіскації майна, а також вирішує питання про речові докази, зокрема про гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом. Копія постанови протягом трьох діб після її винесення надсилається сторонам.

Якщо під час судового розгляду справи будуть установлені вищезазначені підстави для її закриття, суд відповідно до ч. 1 ст. 282 КПК, вислухавши думку учасників судового розгляду і висновок прокурора, своєю мотивованою ухвалою, а суддя — постановою закриває справу.

У випадку, коли справа надійшла до суду з обвинувальним висновком, вона має бути розглянута у судовому засіданні в загальному порядку, із проведенням судового слідства. Повинні бути з'ясовані всі визначені законом питання; зокрема, необхідно роз'яснити обвинуваченому підставу звільнення його від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття справи з цієї підстави (ч. 2 ст. 7¹ КПК); з'ясувати, чи відшкодовано завдану злочином шкоду; заслухати думку учасників процесу з цього приводу тощо. Тільки після цього, в разі наявності законних підстав та за відсутності заперечень з боку зазначених осіб, справу може бути судом закрито, а особу — звільнено від кримінальної відповідальності.

Статистичні дані щодо розгляду судами постанов про звільнення осіб від кримінальної відповідальності

Згідно зі статистичними даними, у 2002 р. на розгляд до судів загальної юрисдикції України надійшло

* Узагальнення опрацьовано суддею Верховного Суду України С.М. Міщенко, заступником начальника управління узагальнення судової практики та аналітичної роботи з питань застосування законодавства Верховного Суду України Л.В. Гавриловою та головним консультантом управління В.М. Ткаченком.

120 315 постанов про звільнення осіб від кримінальної відповідальності, з них розглянуто 115 848 постанов, задоволено — 111 749. У тому числі про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності (щодо невістановлених осіб, які вчинили злочини; ч. 3 ст. 11¹ КПК) розглянуто 97 328 постанов, з яких задоволено 94 835.

Кількість осіб, щодо яких суд виніс постанови про звільнення від кримінальної відповідальності за нереабілітуючих підстав, становила 17 312, відмовлено у звільненні щодо 1090 осіб.

У 2002 р. за справами, які надійшли з обвинувальним висновком, суди загальної юрисдикції усього закрили справи стосовно 14 337 осіб, у тому числі: у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 7² КПК) — 1462; примиренням обвинуваченого з потерпілим (ст. 8 КПК) — 1239; зміною обстановки (ст. 7 КПК) — 2468; передачею на поруки (ст. 10 КПК) — 1232; внаслідок акту амністії (п. 4 ч. 1 ст. 6 КПК) — 1221 тощо.

Виконання органами досудового слідства вимог закону щодо всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи

Деякі органи досудового слідства допускають тяганину, розслідування справ, що направляються до суду з постановами для вирішення питання про їх закриття, провадиться неповно, поверхово. Як правило, провадження у справах незаконно зупиняється без проведення необхідних розшукових чи слідчих дій, а після закінчення строків притягнення до кримінальної відповідальності виносяться постанови про направлення справи до місцевого суду для її закриття.

Інколи справи роками не вирішувались у зв'язку з безпідставним зупиненням слідства (Алчевський міський відділ міліції Луганської області, Придніпровський районний відділ внутрішніх справ м. Черкас тощо). Такі ж порушення допускали органи досудового слідства Дніпропетровської, Закарпатської, Івано-Франківської, Кіровоградської, Львівської, Рівненської, Сумської областей та Автономної Республіки Крим.

Відповідно до ч. 2 ст. 49 КК перебіг давності зупиняється, якщо особа, що вчинила злочин, ухиляється від слідства або суду, і відновлюється з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання. Проте трапляються випадки, коли деякі органи досудового слідства незаконно направляють у суди справи для закриття у зв'язку із закінченням строків давності стосовно осіб, які ухиляються від правоохоронних органів.

Так, справа стосовно Р., яку було порушено у 1992 р. за ст. 215 КК 1960 р., направлена до Васильківського районного суду Київської області для вирішення питання про закриття у зв'язку із закінченням строків давності. Але суд обґрунтовано повернув справу прокурору для проведення досудового слідства, оскільки особа, котра вчинила злочин, була встановлена, але ухилялася від слідства.

Відповідно до ст. 7¹ КПК прокурор або слідчий зобов'язаний перед направленням справи до суду для вирішення питання про її закриття пред'явити обвинувачення особі, яка підозрюється у вчиненні злочину. Незважаючи на це, органи досудового слідства Кіровоградської області ведуть дискусію із судами загальної юрисдикції про доцільність виконання зазначеної вимоги закону, а деякі слідчі органів внутрішніх справ Дніпропетровської, Луганської, Львівської, Сумської та інших областей взагалі не пред'являють обвинувачення особам, які підозрюються у вчиненні злочинів.

Якість постанов, які слідчі органи направляли до суду для вирішення питання про закриття справ

В основному постанови органів досудового слідства відповідають вимогам чинного законодавства. У них зазначаються анкетні дані, сутність пред'явленого обвинувачення, докази вини, підстави і мотиви звільнення особи від кримінальної відповідальності. Варто визнати доцільною практику тих слідчих та прокурорів, які виносять мотивовані постанови про направлення справи до суду на зразок обвинувального висновку.

Відповідно до статей 7—11¹ КПК прокурор або слідчий за наявності для того підстав зобов'язаний скласти мотивовану постанову про закриття кримінальної справи. А відповідно до ст. 130 КПК у постанові має бути обґрунтування щодо прийнятого рішення. Це є однією з гарантій забезпечення прав і законних інтересів учасників процесу. Проте зазначені вимоги закону слідчі нерідко ігнорують.

Так, окремі постанови про закриття справ, винесені органами досудового слідства Донецької, Тернопільської, Хмельницької областей і м. Києва, не завжди відповідають вимогам чинного законодавства. Досить часто слідчі не вказують усіх відомостей про особу, котра вчинила злочин, статтю КК, за якою їй пред'явлено обвинувачення, дані про потерпілих, кому і які збитки заподіяні злочином тощо.

Деякі слідчі органів внутрішніх справ Автономної Республіки Крим замість винесення мотивованої постанови у справах цієї категорії у заздалегідь заготовленні бланки постанов вносили лише відомості про особу, яка вчинила злочин.

Не всі слідчі органів міліції Донецької, Луганської, Тернопільської, Черкаської і Чернівецької областей ознайомлювали потерпілих із постановами про закриття справ, що є порушенням положень ч. 4 ст. 7¹ КПК. Невиконання передбачених у цій статті процесуальних дій є підставою для повернення справи прокурору для усунення виявлених порушень у порядку ст. 249¹ КПК. Однак деякі місцеві суди цих вимог закону не дотримувалися.

Нерідко слідчі також не виконували положень закону (ч. 2 ст. 7¹ КПК) щодо роз'яснення сутності обвинувачення особі, яка вчинила злочин, перед направленням справи до суду, підставу звільнення від

кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття справи з цієї підстави. Такі порушення закону допускали органи досудового слідства Ленінградського (нині Святошинського) і Дарницького районів м. Києва, Ленінського району м. Севастополя.

Іноді слідчі в резолютивних частинах постанов вказували взаємовиключні підстави для звільнення осіб від кримінальної відповідальності.

Так, у постанові про закриття справи, направленої до Іршавського районного суду Закарпатської області, за фактом крадіжки майна з кіоску Довженківського лісокомбінату слідчий зазначив, що справа підлягає закриттю з двох підстав: у зв'язку із закінченням строків давності та за відсутністю складу злочину.

Деякі слідчі помилково розуміють зміну обставинки (ст. 7 КПК) як перебування особи у місцях позбавлення волі за вчинення іншого злочину.

Такі порушення допускали органи досудового слідства Новоград-Волинського району Житомирської області, Яворівського району Львівської, м. Теревобля Тернопільської області та інші.

Не всі слідчі при підготовці постанов враховують те, що відповідно до ст. 48 КК (у зв'язку зі зміною обставинки) справи підлягають закриттю лише стосовно осіб, які вперше вчинили злочин. Усупереч вимогам цієї статті деякі органи досудового слідства Автономної Республіки Крим, Дніпропетровської і Полтавської областей направляли до суду постанови про звільнення від кримінальної відповідальності раніше судимих осіб (судимість яких у встановленому законом порядку не знята і непогашена).

Місцеві суди, розглядаючи такі постанови, обгрунтовано відмовляли органам досудового слідства у закритті справ з nereабілітуючих підстав.

Згідно зі ст. 48 КК не можуть бути звільнені від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обставинки особи, які вчинили тяжкий злочин, проте органи досудового слідства інколи виносять постанови про закриття справ і щодо таких осіб. Зазначені порушення закону допускали деякі органи досудового слідства Волинської, Дніпропетровської, Донецької, Полтавської, Херсонської, Чернівецької областей та м. Севастополя.

Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК) і передачею на поруки (ст. 47 КК) допускається за умови, якщо особа після вчиненого злочину щиро покалася. Проте мали місце випадки, коли органи досудового слідства направляли до судів постанови про звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які не визнали свою вину (Жовтневий районний відділ міліції м. Луганська, міський відділ міліції м. Феодосії та інші).

Іноді працівники органів досудового слідства та суду при закритті справ посилалися на норми закону, які втратили чинність.

Так, слідчі Криничанського району Дніпропетровської області при винесенні після 12 липня 2001 р. постанов про закриття справ у зв'язку із закінченням строків давності посилалися на п. 3 ч. 1 ст. 6 КПК,

хоча ця норма закону вже не діяла (виключена на підставі Закону від 12 липня 2001 р. № 2670-III). Криничанський районний суд, який розглядав ці справи, не виправив зазначених порушень закону, припустившись тієї ж помилки.

Практика розгляду судами справ про їх закриття з nereабілітуючих підстав

Узагальнення засвідчило, що суди в основному дотримуються правових підстав та встановленого кримінально-процесуальним законом порядку звільнення осіб від кримінальної відповідальності, проте деякі суди все ж допускали порушення закону.

Згідно зі ст. 241 КПК справа має бути призначена до попереднього розгляду в строк, протягом якого можна з'ясувати всі визначені законом питання, але цей строк не повинен перевищувати 30 днів з дня надходження справи до суду. Однак в окремих випадках суди безпідставно не призначали справи до попереднього розгляду тривалий час.

Наприклад, у Радеківському районному суді Львівської області виявлені випадки, коли від 1 до 2 років справи зазначеної категорії безпідставно не призначалися до розгляду. Такі ж порушення закону допускали Рогатинський і Долинський районні суди Івано-Франківської області.

Місцеві суди розгляд справ цієї категорії у судовому засіданні в основному здійснюють відповідно до чинного законодавства, тобто за участю потерпілого, цивільного позивача, прокурора, самого обвинуваченого, за винятком випадків, коли особу не встановлено (ч. 3 ст. 11¹ КПК) та захисника.

Однак деякі місцеві суди Волинської, Львівської, Одеської, Сумської, Тернопільської, Харківської, Хмельницької областей, порушуючи кримінально-процесуальний закон, розглядали справи без участі прокурора та сторін, не оголошували склад суду, не роз'яснювали процесуальні права учасникам процесу та не надсилали сторонам у справі копії постанов слідчих органів про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

У 2001 р. було прийнято новий КК, в якому скасовано караність деяких діянь, що має зворотню дію в часі. Але незважаючи на таку декриміналізацію, окремі органи досудового слідства та місцеві суди Запорізької, Дніпропетровської, Львівської областей у постановках про закриття справ усупереч вимогам ч. 1 ст. 5 КК продовжували посилалися на ст. 7 КПК (зміна обставинки), а не на п. 2 ст. 6 КПК (відсутність складу злочину), через що порушувалися права громадян.

Так, закриваючи справу щодо Б. та Я., обвинувачених за ч. 2 ст. 80³ КК 1960 р., Жидачівський районний суд Львівської області помилково зазначив, що справа підлягає закриттю внаслідок зміни обставинки, оскільки вчинене діяння втратило суспільну небезпечність у зв'язку з декриміналізацією. Такі ж

помилки допускали Дрогобицький міський суд Львівської області, Мелітопольський і Хортицький районні Запорізької області, Кіровський районний м. Дніпропетровська та інші.

Військовий місцевий суд Ужгородського гарнізону помилково закриття справу стосовно К. у зв'язку зі зміною обстановки, тоді як необхідно було закрити справу у зв'язку з його смертю (п. 8 ст. 6 КПК).

Ухилення особи, яка вчинила злочин, від слідства або суду є підставою для зупинення перебігу строку давності (ч. 2 ст. 49 КК). У зв'язку з цим суди, розглядаючи справи зазначеної категорії, зобов'язані перевірити законність направлення органами досудового слідства до суду постанов про звільнення осіб від кримінальної відповідальності. Однак деякі суди не завжди перевіряють обґрунтованість прийнятого органом досудового слідства рішення, внаслідок чого передчасно виносять постанови про закриття справ. Такі порушення закону виявлені у Дніпропетровській, Черкаській та інших областях.

Відповідно до Закону від 12 липня 2001 р. № 2670-III КПК доповнено новою статтею — 11¹ (порядок звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності), через що в судовій практиці виникло питання щодо застосування строку давності у справах, в яких не встановлено особу, котра вчинила злочин. Згідно з ч. 3 цієї статті справу, в якій у ході досудового розслідування не встановлено особу, котра вчинила злочин, суд вправі закрити за підставою, передбаченою ч. 2 ст. 49 КК, тобто особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з часу вчинення злочину минуло 15 років.

Так, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України, розглядаючи справу за фактом підробки документів на ім'я Л. для митного оформлення автомобіля «Форд-Сієра», яку закриття 26 липня 2002 р. Ленінський районний суд м. Кіровограда, в ухвалі від 21 липня 2003 р. зазначила, що відповідно до ч. 3 ст. 11¹ КПК справу стосовно невідомої особи суд вправі закрити за наявності підстав, передбачених ч. 2 ст. 49 КК, тобто якщо з часу вчинення злочину минуло 15 років (за винятком випадку, визначеного у ч. 4 ст. 49 КК). Оскільки в цій справі особу, котра вчинила злочин, не встановлено і 15 років з часу його вчинення, як передбачено ч. 2 ст. 49 КК, не минуло, рішення суду про закриття справи у зв'язку із закінченням строку давності визнано таким, що суперечить вимогам КПК.

Під час підготовки узагальнення виявилось, що суди інколи не дотримуються встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку звільнення осіб від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею їх на поруки (ст. 47 КК). Вони, зокрема, не з'ясовують, чи належним чином оформлено клопотання колективу про передачу особи на поруки.

Ось показовий приклад. Розглядаючи справу за обвинуваченням З., Іваничівський районний суд Волинської області не звернув уваги на відсутність у

клопотанні зобов'язання колективу здійснювати заходи виховного впливу, спрямовані на недопущення вчинення особою, взятою на поруки, нових злочинів. У постанові суду про закриття справи на підставі ст. 47 КК не було вирішено питання про скасування міри запобіжного заходу. Не були належним чином оформлені клопотання у справах, розглянутих Ковельським районним судом цієї ж області та Мукачівським районним Закарпатської області, а також деякими іншими.

Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки — це право суду, а не обов'язок. Застосовуючи ст. 47 КК, суд повинен впевнитися, що виправлення конкретної особи, котра вчинила злочин, можливе без застосування до неї кримінального покарання, а перебування цієї особи в колективі, який звернувся про передачу на поруки, сприятиме її виправленню.

Деякі місцеві суди неналежним чином перевіряли обґрунтованість постанов про направлення справ до суду для вирішення питання про звільнення обвинувачених від кримінальної відповідальності, внаслідок чого мали місце випадки закриття справ щодо осіб, які вчинили тяжкі злочини, що суперечить вимогам закону (статті 45—48 КК).

Так, постановою Снігурівського районного суду Миколаївської області Ш. незаконно звільнено від кримінальної відповідальності, справу щодо неї закрито на підставі акту амністії, оскільки вчинене нею діяння (ухилення від сплати податків за обтяжуючих обставин) є тяжким злочином. Такі ж недоліки щодо закриття справ допускали Полтавський, Семенівський, Гребінківський, Великобагачанський районні суди Полтавської області, Дніпропетровський районний Дніпропетровської області та Військовий місцевий суд Вінницького гарнізону.

Відповідно до ст. 45 КК звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям допускається лише у випадку, коли особа щиро покаялась, активно сприяла розкриттю злочину й повністю відшкодувала заподіяні нею збитки або усунула заподіяну шкоду. Ці три умови є обов'язковими складовими дійового каяття особи. За відсутності однієї з них звільнення особи за цією підставою недопустиме.

Деякі місцеві суди Рівненської області та м. Івано-Франківська, Калуський, Косівський і Тисменицький районні Івано-Франківської області спрощено підходили до зазначеної норми закону і закривали справи лише за наявності однієї з цих ознак, тоді як заподіяну шкоду відшкодовано не було. У постановках деяких судів Вінницької і Львівської областей як підстава для звільнення від кримінальної відповідальності вказувалося лише дійове каяття, але у мотивувальній частині не зазначалось, у чому воно полягає.

Суди не завжди виконують у повному обсязі вимоги ст. 282 КПК, зокрема не вислуховують думку учасників судового розгляду і не роз'яснюють про наслідки закриття справи.

Так, справа за обвинуваченням Д. розглядалася Ратнівським районним судом Волинської області за відсутності обвинуваченого. Причини його неявки в суд не з'ясувались, даних про його згоду на закриття справи немає. Крім того, у постанові не зазначено: в чому саме полягала зміна обстановки і внаслідок чого вчинене Д. діяння втратило суспільну небезпечність.

Аналогічні порушення закону допустили Гребінківський, Лохвицький, Лубенський районні суди Полтавської області та Октябрський і Ленінський районні м. Полтави, а також Іваничівський районний суд Волинської області.

При вирішенні питання про закриття справи суд відповідно до ст. 12 КПК зобов'язаний з цього приводу з'ясувати думку потерпілого. Однак місцеві суди Хмельницької області цю вимогу закону в багатьох випадках не виконують.

Закриваючи справи відповідно до ч. 2 ст. 248 КПК, суд повинен надсилати копії постанови про закриття справи прокурору та сторонам у справі. Проте деякі місцеві суди Львівської області не дотримувалися цих положень закону, надсилаючи копії постанов про закриття справ лише прокурору, а це є перешкодою для оскарження постанов в апеляційному порядку.

Деякі місцеві суди, закриваючи кримінальні справи щодо померлих, не долучали до матеріалів справ копії свідочств про смерть. Зокрема, такі порушення виявлені в Самбірському, Галицькому та Яворівському районних судах Львівської області.

Мали місце випадки, коли слідчі органів внутрішніх справ Черкаської області безпідставно направляли до суду постанови про звільнення від кримінальної відповідальності осіб, кримінальну справу стосовно яких навіть не було порушено.

Так, постановою Чигиринського районного суду відмовлено органам досудового слідства у закритті справи щодо померлої В., котру раніше притягнули до відповідальності за посів і вирощування маку. На постанову суду прокурор подав апеляцію. Ухвалою судової колегії у кримінальних справах Апеляційного суду Черкаської області від 22 жовтня 2002 р. апеляція прокурора залишена без задоволення, оскільки в матеріалах кримінальної справи відсутня постановка про її порушення.

Якість постанов судів про закриття справ

У цілому постанови місцевих судів про закриття справ відповідають вимогам чинного законодавства. Згідно з ч. 1 ст. 11 Закону від 7 лютого 2001 р. № 3018-III «Про судоустрій України» судові рішення, яким закінчується розгляд справи у суді, ухвалюється іменем України. Це стосується і постанов про закриття кримінальних справ. Усупереч вимогам закону окремі суди не зазначали у постановках, що вони винесені іменем України. Такі недоліки були допущені більшістю судів Житомирської, Івано-Франківської областей та деякими судами Сумської області, а також Автономної Республіки Крим.

У судах Рівненської та деяких судах Житомирської області допускався спрощений підхід при розгляді кримінальних справ, пов'язаних із їх закриттям з нереабілітуючих підстав. Судді у заздалегідь заготовлені бланки постанов вносили лише прізвища обвинувачених та загальні відомості щодо пред'явленого обвинувачення. У резолютивній частині не було посилення на закон, згідно з яким особу звільнено від відповідальності або закрито справу. Деякі судді Верховинського та Долинського районних судів Івано-Франківської області, одноособово розглядаючи справи, всупереч вимогам ч. 1 ст. 248 та ч. 1 ст. 282 КПК виносили ухвали замість постанов про закриття справи.

Згідно зі статтями 7—11¹ КПК суди вправі звільнити від кримінальної відповідальності осіб лише на підставі постанов, які винесли прокурор або слідчий за згодою прокурора. Проте деякі місцеві суди Закарпатської області закривали справи за постановами органів дізнання чи помічників слідчих, які не були наділені відповідними повноваженнями.

Загальними недоліками у роботі більшості суддів є те, що в постановках про закриття справ не розкривається сутність обвинувачення, не вказуються підстави для звільнення осіб від кримінальної відповідальності тощо. Мотивувальні частини таких постанов інколи складаються з 2—3 речень (Ленінський районний суд м. Вінниці, Іллінецький, Муровано-Куриловецький, Погребищенський, Тиврівський та деякі інші районні Вінницької області, Бабушкінський районний Дніпропетровської області, Коломийський і Галицький районні Івано-Франківської області та деякі місцеві суди Житомирської і Закарпатської областей).

Усупереч вимогам ст. 248 КПК при закритті справ деякі місцеві суди не скасовували обраний обвинуваченому запобіжний захід, не вирішували питання про відшкодування судових витрат та про долю речових доказів (Бердянський районний, а також Ленінський районний м. Запоріжжя, Болехівський і Калуський районні Івано-Франківської області, Жидачівський, Радехівський районні Львівської області, Семенівський, Лубенський, Октябрський районні, а також міський суд м. Комсомольська Полтавської області, Жашківський районний Черкаської області).

Траплялися випадки, коли органи досудового слідства безпідставно притягували осіб до кримінальної відповідальності, а потім направляли справи до суду з постановами про їх закриття. Місцеві суди погоджуються з незаконними постановами і закривають справи щодо таких осіб.

Так, Берегівський районний суд Закарпатської області розглянув справу за обвинуваченням Р. у незаконному користуванні газом і виніс постанову про звільнення її від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки (ст. 48 КК). У постанові суд зазначив, що Р. не причетна до цього злочину, оскільки майнову шкоду газовому господарству заподіяв її чоловік.

Згідно зі ст. 12 КПК потерпілий має право оскаржити рішення суду про закриття справи в апе-

ляційному порядку. Однак деякі суди цієї вимоги закону не виконували, а навпаки, вказували у постанові про закриття справи, що вона оскарженню не підлягає, чим порушували права потерпілих. Такі порушення закону були допущені Сімферопольським районним судом Автономної Республіки Крим, Глухівським районним Сумської області та Київським районним м. Харкова.

Деякі місцеві суди не зазначали строків оскарження і не направляли потерпілим копії постанов про закриття справ. Таких помилок припустилися Володимир-Волинський міський суд Волинської області, Іллічівський районний суд м. Маріуполя Донецької області та Шосткінський міський суд Сумської області.

Незважаючи на те, що ч. 3 ст. 248 та ч. 4 ст. 282 КПК для справ цієї категорії встановлений семидобовий строк подачі апеляції, деякі місцеві суди в резолютивній частині постанов про закриття справ невірно посилалися на ч. 3 ст. 349 КПК, в якій передбачено подачу апеляції протягом 15 діб. Такі помилки допускали деякі місцеві суди Львівської, Донецької, Сумської, Тернопільської, Хмельницької, Черкаської областей та Автономної Республіки Крим.

Відшкодування шкоди потерпілим у зв'язку із закриттям кримінальних справ

Місцеві суди в основному дотримуються вимог ст. 28 КПК та п. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1989 р. № 3 «Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна», де роз'яснено, що в разі закриття кримінальної справи цивільний позов не розглядається, а вимоги потерпілих можуть бути вирішені в порядку цивільного судочинства.

Однак Болахівський міський суд Івано-Франківської області безпідставно прийняв рішення про вирішення цивільного позову в кримінальній справі, закритій щодо Д. у зв'язку зі зміною обстановки.

Деякі місцеві суди під час розгляду справ цієї категорії не роз'яснювали, як то вимагається у п. 7 зазначеної постанови Пленуму Верховного Суду України, порядок вирішення заявлених цивільних позовів потерпілих. Комінтернівський районний суд м. Харкова в постанові у справі стосовно Д. не роз'яснив такий порядок, зазначивши, що «цивільний позов М. про відшкодування моральної і матеріальної шкоди припинити».

Реагування судів на порушення закону

Виявивши значні порушення вимог статей 228—232 КПК, деякі місцеві суди не завжди використовували надане їм право повертати кримінальні справи прокурору для усунення допущених порушень закону в порядку ст. 249¹ КПК. За повідомленнями апеляційних судів, у 2002 р. суди загальної юрисдикції

України повернули для усунення порушень 675 таких справ, із них місцеві суди Житомирської області — 34 справи, а Тернопільської — 23. Місцеві суди Автономної Республіки Крим, Закарпатської, Івано-Франківської, Львівської, Полтавської, Херсонської, Хмельницької, Черкаської областей і військових регіонів взагалі не повертали справи органам досудового слідства, хоча при підготовці узагальнення в цих областях виявлено значну кількість порушень, допущених зазначеними органами.

В основному справи повертались органам досудового слідства через такі недоліки: неповне викладення у постановою фактичних обставин справи; відсутність посилань на норми матеріального та процесуального закону; незнаячення потерпілих або їх представників із постановою слідчого про направлення справи до суду; нероз'яснення прав потерпілим, що передбачено ст. 49 КПК; відсутність візи прокурора на постанові щодо згоди на направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності; відсутність даних про завдані збитки та їх відшкодування тощо. Крім того, в деяких кримінальних справах були дані про осіб, які вчинили злочини, однак органи досудового слідства не вживали дійових заходів для їх розшуку, а направляли до суду постанови про закриття цих справ у зв'язку із закінченням строків давності.

Більшість місцевих судів, розглядаючи справи і виявляючи порушення закону, належним чином на них не реагували, окремих ухвал у порядку ст. 23² КПК не виносили.

Практика апеляційного перегляду справ

Суди апеляційної інстанції відповідно до чинного законодавства перевіряли законність та обґрунтованість судових рішень місцевих судів і скасовували незаконні постанови про закриття справ. За повідомленням апеляційних судів, у 2002 р. вони скасували 83 такі постанови.

Розглядаючи справи цієї категорії, деякі місцеві суди не завжди повідомляли учасникам процесу про час слухання справи, через що постанови про закриття справ скасовувались, а справи направлялися до місцевих судів на новий судовий розгляд. Такі порушення закону допускали Дзержинський районний суд м. Харкова, Петриківський районний Дніпропетровської області, Літинський і Козятинський районні Вінницької області, Луцький міський суд Волинської області.

У судовому засіданні деякі суди не завжди заслуховували думку прокурора, сторін і постановляли рішення про закриття справ, які потім апеляційні суди скасовували.

Наприклад, ухвалою судової колегії у кримінальних справах Апеляційного суду Чернівецької області скасовано постанову Новоселицького районного суду про закриття справи у зв'язку із закінченням строків давності, яку було порушено за фактом заподіяння К.

легких тілесних ушкоджень. Підставами для скасування зазначеної постанови стало те, що суд не повідомив про час слухання справи учасникам процесу, не заслухав у судовому засіданні думки прокурора, потерпілого та не дослідив у повному обсязі обставин події.

При вирішенні питання про закриття справи суд відповідно до ч. 3 ст. 7¹ КПК зобов'язаний з'ясувати у підсудного, чи згоден він із цим, інакше таке рішення підлягає скасуванню.

Ухвалою судової колегії у кримінальних справах Апеляційного суду Дніпропетровської області скасовано постанову Жовтневого районного суду про закриття справи щодо К., обвинуваченого за ч. 1 ст. 145 КК у зв'язку з тим, що суд не з'ясував у підсудного його думку про закриття справи стосовно нього внаслідок акту амністії. Такі ж порушення закону допустили районні суди м. Павлограда цієї ж області та Горохівський районний суд Волинської області, у котрих справи розглядалися без участі обвинувачених та прокурора.

Деякі суди виносили незаконні постанови, не враховуючи заперечень обвинувачених проти закриття справ. За апеляцією сторін такі судові рішення скасовувалися.

Наприклад, ухвалою судової колегії у кримінальних справах Апеляційного суду Волинської області скасовано постанову Іваничівського районного суду про закриття справи за обвинуваченням К. Підставою для скасування постанови стало те, що підсудний протягом усього слідства вину свою не визнавав, згоди на закриття справи за ст. 7 КПК не давав, у судовому засіданні докази не досліджувалися. Такі ж порушення закону допускали Літинський районний суд Вінницької області, Приморський районний м. Одеси та Індустріальний районний Дніпропетровської області.

Відповідно до положень статей 45—48 КК кримінальна справа щодо обвинуваченого не може бути закрита, а ця особа звільнена від кримінальної відпо-

відальності, якщо у неї судимість не знята і непогашена в установленому законом порядку.

Так, ухвалою судової колегії у кримінальних справах Апеляційного суду Черкаської області скасовано постанову Кам'янського районного суду про закриття справи щодо К. внаслідок зміни обстановки через те, що місцевий суд не перевірів, а тому й не встановив, що обвинувачений мав не зняту і непогашену судимість за вчинення тяжкого злочину. Таких помилок припускалися також Шевченківський районний суд м. Києва, Ленінський районний суд м. Кіровограда і Новоайдарський районний суд Луганської області.

Відповідно до ст. 46 КК звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим допускається в разі, коли особа вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду. Невиконання хоча б однієї із цих умов не надає права суду для звільнення особи від відповідальності.

З цієї підстави судова колегія у кримінальних справах Апеляційного суду Черкаської області винесла ухвалу щодо скасування постанови Лисянського районного суду про звільнення С. від кримінальної відповідальності у зв'язку з тим, що примирення обвинуваченого з потерпілим Я. не було, заподіяні збитки не відшкодовані, думку учасників судового розгляду про закриття справи не з'ясовано.

Таким чином, аналіз практики застосування законодавства, що регулює закриття кримінальних справ, засвідчив, що в новому КК, а також КПК істотно змінено підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності та порядок закриття справ. У зв'язку з цим у практиці судів виникають численні складні питання, які вони вирішують по-різному. Тому вбачається вкрай необхідним прийняття найближчим часом постанови Пленуму Верховного Суду України, в якій були б надані відповідні роз'яснення судам з питань застосування законодавства, що регулює закриття кримінальних справ.

Представник України в Комісії ООН із запобігання злочинності та кримінального правосуддя

Згідно з Указом Президента України від 21 січня 2004 р. Голову Верховного Суду України В.Т. Маляренка призначено представником України в Комісії ООН із запобігання злочинності та кримінального правосуддя (далі — Комісія).

Комісія є одним із найважливіших функціональних органів Економічної та Соціальної Ради ООН. До її складу входять 40 країн-членів, які формують міжнародну політику та пропонують напрями діяльності у сфері контролю за злочинністю. Це своєрідний форум націй для обміну інформацією та визначення шляхів боротьби зі злочинністю на глобальному рівні. Як допоміжний орган Економічної та Соціальної Ради ООН Комісія готує проекти резолюцій, які стосуються її діяльності. У подальшому вони стають основою у роботі Програми Управління ООН з питань наркотиків і злочинності.

Україна стала членом цієї Комісії із січня нинішнього року відповідно до результатів виборів, що відбулися на XII сесії Економічної та Соціальної Ради ООН у 2003 р. Членство нашої країни у Комісії триватиме протягом трьох років, і саме на цей час їй необхідно було призначити свого представника в цьому органі. Згідно з відповідними документами Міністерства закордонних справ України, у 1997—1999 рр. В.Т. Маляренко вже представляв інтереси нашої країни у зазначеній Комісії і робив це на високому професійному рівні (цьому сприяє значний досвід у розробці законодавства, веденні міжнародних переговорів тощо). З огляду на це його кандидатуру і було рекомендовано до призначення на новий період.



У Європейському суді з прав людини

Рішення у справі «Стеур проти Нідерландів»

Комюніке Секретаря Європейського суду з прав людини *

Judgment in the Case of «Steur v. the Netherlands»

Press release of the Registrar of the European Court of Human Rights **

У рішенні, ухваленому 28 жовтня 2003 р. у справі «Стеур проти Нідерландів», Європейський суд з прав людини (далі — Суд) постановив, що:

- мало місце порушення ст. 10 Конвенції про захист прав і основних свобод людини (далі — Конвенція).

Обставини справи

Заявник, п. Петер Стеур, є громадянином Данії, 1951 р. н., проживає у м. Отгсттегі, юрист за фахом.

П. Стеур представляв інтереси свого клієнта, якого було звинувачено в незаконному (шляхом шахрайства) отриманні державної соціальної допомоги. На підставі показань клієнта п. Стеура, котрі він виклав на допиті, що провадився дізнавачем відповідного центру соціального забезпечення п. В., за відсутності перекладача чи адвоката, проти клієнта п. Стеура було порушено кримінальну справу і відкрито цивільне провадження.

Під час розгляду справи у цивільному порядку п. Стеур стверджував, що п. В., найімовірніше, домігся відповідних показань від його клієнта внаслідок вчинення неприпустимого тиску на останнього. П. В. сприйняв такі заяви п. Стеура як такі, що ганблять його честь і професійну репутацію, і звернувся зі скаргою до голови відповідної місцевої асоціації адвокатів. Скаргу було передано на розгляд дисциплінарної комісії цієї асоціації.

У рішенні від 1 липня 1996 р. дисциплінарна комісія частково задовольнила скаргу п. В., постановивши, що твердження п. Стеура виходили за межі допустимого і не відповідали стандартам поведінки, яких має дотримуватись адвокат. П. Стеур звернувся з апеляційною скаргою на зазначене рішення, проте її було відхилено. Апеляційний трибунал з розгляду дисциплінарних справ, зазначивши, що заявник не мав жодних доказів для обґрунтування своїх заяв на час їх виголошення, окрім підтвердження щодо їх змісту від свого клієнта, постановив, що адвокат не повинен виголошувати такі заяви, не маючи для цього фактичних підстав.

Зміст рішення Суду

Обґрунтовуючи порушення стосовно нього ст. 10 Конвенції, заявник стверджував, що рішення Апеляційного трибуналу з розгляду дисциплінарних справ означає, що адвокатам забороняється висловлювати свої міркування з приводу фактів, про котрі вони не мають достовірної інформації, наприклад, не володіють точними даними про те, що на їхніх клієнтів чинився неприпустимий тиск.

Суд зазначив, що попри те, що до заявника не було застосовано жодного покарання, його визнано винним у порушенні правил адвокатської етики. Це могло справити на нього знеохочуючий вплив у тому розумінні, що п. Стеур надалі міг почуватись обмеженим у виборі позиції під час захисту своїх клієнтів при розгляді наступних справ. Отже, були достатні підстави вважати, що свободу вираження поглядів заявника було «затиснуто» у формальні рамки обмежень.

У Суду не виникло сумнівів стосовно того, що зазначене обмеження передбачене законом і було спрямоване на досягнення однієї з цілей, передбачених у ч. 2 ст. 10 Конвенції, а саме на захист репутації та прав інших осіб. Суд визнав, що зауваження п. Стеура могли дискредитувати п. В. Водночас у зв'язку з цим Суд вкотре зазначив, що межі допустимої критики стосовно виконання державними службовцями своїх повноважень можуть за певних обставин бути ширшими, ніж тоді, коли критика спрямована на приватних осіб. Проте такий підхід не означає, що державні службовці зовсім позбавлені захисту. Як свідчать матеріали цієї справи, критика з боку п. Стеура стосувалася тільки виконання п. В. своїх повноважень щодо розслідування конкретної справи. Вона була висловлена в приміщенні суду і не була образою особистого характеру. Критика ґрунтувалась на тому факті, що клієнт п. Стеура не розумів повністю суті

* Реферативний переклад з англійської мови здійснено у Львівській лабораторії прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України П.М. Рабіновичем, М.Ю. Пришляк та Т.І. Дудаш.

** Повний текст комюніке та рішення англійською мовою див.: <http://www.echr.coe.int>

висунутих проти нього звинувачень через відсутність перекладача на допиті.

Суд зауважив, що органи, котрі займалися дисциплінарним провадженням у справі заявника, виявилися неспроможними встановити, чи твердження заявника були правдивими й обґрунтованими. Попри те, що жодне дисциплінарне стягнення до заявника не застосовувалося, було важко узгодити висловлені ним у порядку виконання загального обов'язку як адвоката

твердження на захист свого клієнта (ці твердження, зокрема, стосувалися методів отримання компетентним органом показань від клієнта) з можливістю наступної негативної оцінки цих тверджень з боку дисциплінарної комісії асоціації адвокатів.

Зважаючи на викладені обставини, Суд визнав, що обмеження, застосовані з приводу свободи вираження заявником своїх поглядів, не були зумовлені нагальною суспільною потребою.

Рішення у справі «М.С. проти Болгарії»

*Комюніке Секретаря Європейського суду з прав людини **

Judgment in the Case of «M.C. v. Bulgaria»

*Press release of the Registrar of the European Court of Human Rights ***

У рішенні, ухваленому 4 грудня 2003 р. у справі «М.С. проти Болгарії», Європейський суд з прав людини (далі — Суд) постановив, що:

- мало місце порушення ст. 3 Конвенції про захист прав і основних свобод людини (далі — Конвенція) щодо заборони поведінки, яке принижує гідність;

- мало місце порушення ст. 8 Конвенції щодо права на повагу до особистого життя, оскільки держава-відповідач виявилася неспроможною виконати позитивні зобов'язання, що випливають із положень зазначеної статті;

- не було необхідності розглядати питання про можливість порушення ст. 13 Конвенції;

- не було необхідності окремо розглядати скаргу щодо можливого порушення ст. 14 Конвенції.

Відповідно до ст. 41 Конвенції Суд признав сплатити заявниці 8 тис. євро як компенсацію моральної шкоди і 4 тис. 110 євро на відшкодування судових витрат.

Обставини справи

Заявниця, М.С., є громадянкою Болгарії, 1980 р. н. Вона стверджувала, що коли їй було 14 років (вік, коли особа за власним бажанням може вступати у статеві стосунки), її зґвалтували двоє чоловіків, одному з яких було 20 років, іншому — 21 рік.

За словами заявниці, 30 липня 1995 р. вона разом зі своєю подругою і двома молодими чоловіками пішла на дискотеку. Згодом вона погодилася на пропозицію чоловіків поїхати з ними на іншу дискотеку. Повертаючись назад, А. запропонував усім присутнім поплавати у басейні. М.С. залишилася в машині. П. повернувся до машини раніше, ніж інші, і, як стверджувала заявниця, примусив її до статевого контакту з ним.

А. і П. цілком заперечили, що зґвалтування мало місце.

У ході проведеного розслідування не було виявлено достатньо доказів на підтвердження того, що підо-

зрювані А. і П. примусили М.С. до статевого контакту з ними. 17 березня 1997 р. кримінальну справу було закрито окружним прокурором. У постанові про закриття справи зазначалося, що не було зібрано достатньо доказів та доводів для подолання зрозумілих сумнівів стосовно того, чи справді мало місце застосування погроз і насильства щодо потерпілої. Йшлося, зокрема, про те, що в ході слідства не було встановлено, чи чинила заявниця опір гвалтівнику та чи прохала по допомогу сторонніх осіб. Апеляційну скаргу заявниці на зазначене рішення прокурора було відхилено.

У письмовому викладі думок експертів, поданих на розгляд Суду, вказувалося, що випадки, коли залякана жертва поводить пасивно або психічно дистанціює себе від акту зґвалтування, свідчать про те, що потерпіла (потерпілий) перебуває під дією травматичного синдрому психічного інфантилізму («заляклого переляку») — найбільш поширеної психічної реакції, що виникає у жертви в процесі її зґвалтування. За підсумками проведеного дослідження, котре стосувалося жінок віком від 14 до 25 років, було встановлено, що 24 особи з 25 поводили себе під час акту зґвалтування саме у такий спосіб.

Зміст рішення Суду

Заявниця стверджувала, що законодавство Болгарії не забезпечує ефективного захисту особам, які потерпіли від зґвалтування, оскільки факт зґвалтування може бути встановлений лише тоді, коли доведено, що жертва насильства чинила активний опір гвалтівнику. Заявниця подала до Суду у письмовому вигляді свої міркування, де виклала думку про те, що Конвенція покладає на державу позитивні зо-

* Реферативний переклад з англійської мови здійснено у Львівській лабораторії прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України П.М. Рабіновичем, М.Ю. Пришляк та Т.І. Дудаш.

** Повний текст комюніке та рішення англійською мовою див.: <http://www.echr.coe.int>

бов'язання захищати фізичну недоторканність та особисте життя особи, а також гарантувати ефективні засоби їх правового захисту. Вона також скаржилася на те, що розслідування обставин її справи на національному рівні було проведено неналежним чином. Заявниця обгрунтовувала свої вимоги, покликаючись на ст. 3 зазначеної Конвенції (заборона поведження, що принижує людську гідність), ст. 8 (право на повагу до особистого життя), ст. 13 (право на ефективний засіб правового захисту), ст. 14 (заборона дискримінації).

Суд вкотре нагадав, що відповідно до статей 3 і 8 Конвенції на держави-учасниці покладено позитивне зобов'язання запровадити в життя кримінальне законодавство, яке б передбачало, з одного боку, ефективне покарання осіб, винних у вчиненні згвалтування, а з іншого — забезпечити належне застосування цього законодавства через ефективне розкриття відповідних злочинів.

Суд зазначив, що раніше в деяких країнах для притягнення особи до відповідальності у справах про згвалтування були необхідні докази застосування фізичної сили особою, підозрюваною у згвалтуванні, або докази активного опору з боку жертви. Проте, як свідчить аналіз судової практики і законодавства європейських держав, наявність таких доказів тепер не вимагається для обвинувачення особи у вчиненні згвалтування. У правових системах загального права Європи та інших регіонів будь-які згадки про застосування фізичної сили були вилучені із законодавства та прецедентної практики. Попри те, що в більшості європейських країн з континентальною правовою традицією визначення в законодавстві складу такого злочину, як згвалтування, містить згадку про застосування насильства чи погрози його застосування, в судовій практиці та теорії права зазвичай дотримуються тієї позиції, що для кваліфікації згвалтування принциповим є не стільки встановлення факту застосування сили чи погрози його застосування, скільки встановлення відсутності згоди потерпілої на статевий контакт.

Суд також зазначив, що держави-члени Ради Європи погодилися з тим, що криміналізація статевих зносин з особою, котра не дає згоди на статевий контакт, незалежно від того, чи чинить потерпіла особа опір, чи ні, є необхідним для ефективного захисту жінок від насильства. Тому такий підхід до цього питання призвів до впровадження змін у відповідне законодавство. Крім того, Міжнародний кримінальний трибунал для колишньої Югославії нещодавно постановив, що відповідно до міжнародного права будь-які статеві дії щодо особи, котра не дає згоди на це, становлять склад злочину згвалтування. І саме такий підхід відображає універсальну тенденцію розглядати відсутність згоди як істотну ознаку, необхідну для кваліфікації згвалтування чи інших статевих злочинів. У висновку міжнародної правозахисної організації «Інтеррайтс» («Interrights») йдеться про те, що жертви статевих посягань, зокрема дівчатка, котрі не досягли повноліття, часто не чинять опору через низку психологічних причин або через страх перед можливим насильством з боку гвалтівника. Загалом право і судова

практика у справах про згвалтування розвиваються так, щоб відобразити зміни у ставленні громадськості до відповідних проблем, а саме: нові вимоги суспільства щодо захисту статевої автономії особи та забезпечення рівності жінок і чоловіків у статевих стосунках. Зважаючи на вже досягнуті стандарти та сучасні тенденції, позитивні зобов'язання згідно зі статтями 3 і 8 Конвенції вимагають від держав-учасниць криміналізації та проведення розслідування фактів статевих посягань навіть тоді, коли стає відомо, що потерпіла особа не чинила активного спротиву, проте й не давала згоди на статевий контакт.

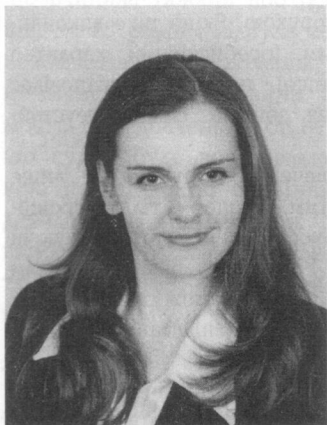
Заявниця стверджувала, що позиція відповідних органів у її справі була зумовлена недоліками законодавства та відображала загальну практику притягнення до відповідальності за згвалтування винних лише в тих справах, в яких було зібрано докази значного фізичного опору з боку потерпілої особи. Через відсутність конкретних судових справ, що явно свідчили б про практику, про яку зазначала заявниця, Суду було складно дійти спільної позиції щодо обговорюваного питання. З іншого боку, уряд Болгарії не подав до Суду копії рішень чи коментарі до законодавства, котрі б явно спростовували заяви М.С. про обмежений підхід до розслідування справ про згвалтування. Отже, твердження заявниці ґрунтувались на аргументах, котрі не були спростовані.

Виклад заявницею, з одного боку, та підозрюваними — з іншого, двох взаємовиключних версій подій, вочевидь, зумовлював потребу у всебічній ретельній оцінці компетентними органами достовірності зроблених сторонами заяв та вивчення усіх додаткових обставин. Проте компетентні органи не вжили достатніх заходів, щоб перевірити достовірність версії, викладеної П. та А., зокрема тих їхніх показань, де йшлося про те, що заявниця за кілька хвилин після статевих контактів з П. почала пестити А. Адже такі свідчення щодо поведінки заявниці передусім мали б викликати сумніви з огляду на те, що їй було лише 14 років і вона мала статевий контакт вперше у своєму житті. Також не було перевірено достовірність показань свідка, викликаного за ініціативою підозрюваних, та не було точно встановлено час події. Крім того, ані заявниці, ані її представнику не було надано можливості допитати свідка, котрий, за твердженням М.С., давав неправдиві показання. Таким чином, компетентні національні органи не скористались усіма доступними можливостями для дослідження додаткових обставин та не дали належної оцінки достовірності суперечливих показань учасників процесу.

Причиною такого упущення з боку компетентних органів стало те, що слідчий і прокурор вирішили, що мало місце так зване згвалтування на побаченні. Зазначені посадові особи також вважали, що за відсутності прямих доказів згвалтування — таких, як сліди насильства чи можливого опору з боку потерпілої, та доказів того, що заявниця зверталася по допомогу до сторонніх, вони не можуть прийняти відсутність згоди заявниці на статевий акт за доказ згвалтування.

Закінчення на с. 42.

Точка зору



Відповідальність поручителя за договором поруки

Михальнюк О.В.,
асистент кафедри цивільного права
Київського національного університету
ім. Тараса Шевченка

Значна увага, яку науковці та практики приділяють інституту поруки, а також велика кількість наукових досліджень і статей, присвячених різним аспектам застосування забезпечувальних механізмів поруки, свідчать про зростаюче значення цього цивільно-правового інституту в сучасних умовах. Це пов'язано насамперед зі збільшенням ризику невиконання учасниками цивільного обігу прийнятих на себе зобов'язань. Крім того, в радянській цивілістиці порука не зайняла достойного місця, оскільки в правозастосовній практиці того періоду не одержала широкого поширення через невідповідність принципам планування. Як неодноразово тоді відзначалося, «сфера практичного застосування поруки дуже невелика. Громадяни у своїх взаємовідносинах звертаються до неї вкрай рідко. Організації іноді виступають як поручителі за зобов'язаннями громадян...»¹. Це було зумовлено тим, що «порука... суперечила б одному з основних положень радянського цивільного права про самостійну майнову відповідальність юридичної особи за своїми зобов'язаннями»².

Незважаючи на велику кількість наукових розробок у цій сфері, серед науковців та правозастосовців дискусії навколо інституту поруки не припиняються. Особливо дискусійним є питання щодо відповідальності поручителя. Із прийняттям Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 р., який набув чинності 1 січня 2004 р. (далі — ЦК України), окреслена проблема набрала нового звучання.

В юридичній літературі немає одностайності в питанні про те, як треба розуміти визначення законодавця «поручитель зобов'язується відповідати за виконання зобов'язання боржника». Одні представники цивілістики трактували термін «відповідальність поручителя» у вузькому розумінні — як відповідальність за невиконання (неналежне виконання) забезпеченого порукою зобов'язання боржника, що виявляється у відшкодуванні збитків, сплаті санкцій, а за грошовими зоб-

ов'язаннями — також сплаті відсотків за користування грошовими коштами³. Водночас ряд інших вчених наполягали на широкому трактуванні зазначеного терміну. На їхню думку, це поняття розумілось як зобов'язання поручителя виконати те ж саме, до чого зобов'язаний боржник відповідно до умов основного зобов'язання: ще одне зобов'язання, за змістом тожне основному, боржником у якому є поручитель. Таку позицію відстоював, зокрема, Г.Ф. Шершеневич⁴. Існують й інші, «проміжні» позиції: порука — це додаткове зобов'язання, у крайньому випадку — відповідальність: або те, або інше (С.А. Беляцкін). Поручитель, дізнавшись, що основне зобов'язання боржника не виконано або виконано неналежним чином, може за своїм вибором або виконати зобов'язання боржника в натурі, тобто надати кредитору саме те, про що зобов'язувався боржник, або сплатити кредитору суму, яка повністю покривала б йому всі збитки, спричинені невиконанням зобов'язання (Звягінцева М.).

Таку неузгодженість можна пояснити тим, що, визначаючи у ст. 191 Цивільного кодексу Української РСР від 18 липня 1963 р. (далі — ЦК УРСР) поруку як відповідальність за виконання зобов'язання боржником, у наступних статтях законодавець говорить про «виконання зобов'язання» поручителем.

На нашу думку, не внесли ясності у вирішення зазначеного питання і положення ЦК України. У ст. 553 названого Кодексу запропоновано наступне формулювання: «...поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку». При

¹ И о ф ф е О.С. Обязательственное право. — М., 1975. — С.181. — (Тут і далі — переклад автора).

² Гражданское право : Учебник. — М., 1969. — Т. 1. — С. 511.

³ Див: Н о в и ц к и й И.Б., Л у н ц Л.А. Общее учение об обязательстве. — М., 1950. — С. 257.

⁴ Див.: Ш е р ш е н е в и ч Г.Ф. Учебник русского гражданского права. — М., 1995. — С. 86; Б о г а т ы х Е.А. Гражданское и торговое право: от древнего римского к современному российскому. — М., 1996. — Ч. 1. — С. 150.

цьому використаний законодавцем термін «поручається» не розкриває суті основного обов'язку поручителя за договором поруки і в кінцевому підсумку зводиться до питання «відповідальності поручителя», оскільки в наступних статтях ЦК України законодавець повертається до усталеного терміну «відповідальність».

На сьогодні переважаючою є перша точка зору. «Обов'язок поручителя відповідати за виконання зобов'язання боржником не означає, що поручитель приймає на себе обов'язок надати те, до чого зобов'язався боржник. Він може бути просто нездатним з об'єктивних причин виконати це. Тому поручитель за загальним правилом несе обов'язок відшкодувати в грошовій формі невиконане боржником»⁵.

Приєднавшись до позиції науковців щодо визначення відповідальності поручителя в широкому значенні, можна дійти висновку про неможливість використовувати поруку як забезпечувальний засіб у зобов'язаннях, скажімо, особистого характеру (виступ на концерті, написання картини тощо), оскільки поручитель не може самостійно вчинити ці дії у випадку невиконання боржником зазначеного обов'язку. Аналогічні висновки стосуються і зобов'язань, зміст яких складають негативні дії. Так, якщо А. зобов'язався утриматися від відкриття підприємства, яке б конкурувало з підприємством Б., під поруку, надану В., було б недоцільним покладати на В. такий самий обов'язок, як і на А., — утримуватися від конкуренції з Б.; його виконання було б неможливим. Але таке положення не відповідає правовій дійсності. Виходячи з положень чинного законодавства немає ніяких обмежень щодо об'єкта правового регулювання за договором поруки. Тому, приєднавшись до першої точки зору (визначення поруки у вузькому значенні), можна стверджувати, що особливий характер вищевказаних зобов'язань ніяк не вплине на можливість відшкодування збитків, стягнення неустойки тощо внаслідок їх порушення. Повертаючись до наведеного прикладу, відзначимо, що обов'язок В. як поручителя міг би полягати у відшкодуванні збитків Б. у тому випадку, якщо А. все-таки відкриє конкуруюче підприємство⁶.

Виходячи з норм чинного законодавства можна було б підтримати позицію тих науковців, які визначають поруку у вузькому значенні. Проте аналіз ст. 554 ЦК України, яка базується на правових реаліях сьогодення і відповідає практиці, що склалася, дає підстави для протилежного висновку. Встановивши, що поручитель відповідає «в тому числі і за сплату основного боргу», законодавець таким чином, з одного боку, розширив межі відповідальності поручителя: поручившись за грошове зобов'язання, поручитель, безспірно, нестиме обов'язок з його виконання, а з іншого — звузив сферу застосування поруки, обмеживши її лише випадками забезпечення грошових зобов'язань.

З урахуванням принципу диспозитивності у цивільному праві така позиція вбачається обмеженою. Вона не повною мірою відображає можливі ситуації, коли інтерес кредитора потребуватиме саме такого забезпечувального механізму, як порука. Тому, на нашу думку, до визначення змісту поняття «відповідальність поручителя» необхідно підходити диференційовано: за умови, що поручитель через об'єктивні обставини,

суб'єктивну характеристику, особливості своєї діяльності, а також залежно від специфіки самого зобов'язання боржника в змозі виконати зобов'язання останнього перед кредитором (сплатити суму боргу, виконати роботи, надати послуги, вчинити інші дії тощо), на нього може бути покладений обов'язок з виконання основного зобов'язання боржника, і він зобов'язаний буде відповідати за невиконання останнім свого обов'язку, забезпеченого порукою. Якщо таке виконання виявиться неможливим (особистісний характер основного зобов'язання тощо), поручитель відповідає тільки щодо відшкодування збитків, сплати неустойки, відсотків.

Позицію щодо забезпечення порукою не лише договірних зобов'язань (і тим більше — тільки грошових) підтримують і білоруські вчені, обґрунтовуючи свою думку нормами ЦК Республіки Білорусь. «Крім договору забезпечуватися порукою можуть також інші зобов'язання (наприклад, з безпідставного збагачення або із заподіяння шкоди)»⁷.

Відзначимо, що практика, в тому числі судова, виходить саме з того, що поручитель обов'язково повинен вчинити те, до чого зобов'язався боржник. І це природно, адже кредитор зацікавлений насамперед у тому, щоб було виконане основне зобов'язання, і лише потім отримати грошове відшкодування — як компенсацію.

Так, наприклад, колегія суддів Судової палати у господарських справах Верховного Суду України скасувала постанову Вищого господарського суду України і залишила в силі рішення Господарського суду м. Києва та постанову Київського апеляційного господарського суду, якими задоволено позов державної інноваційної компанії до акціонерного товариства та акціонерного комерційного банку про стягнення заборгованості за інвестиційним договором. Судові рішення були мотивовані тим, що акціонерне товариство використало не за призначенням інвестиційні кошти, не в повному обсязі надало інвестору фінансовий звіт про використання інноваційного вкладу і під час реорганізації підприємства передало іншій особі без згоди інвестора придбане для виконання інвестиційного договору майно. Наведене стало приводом для розірвання інноваційного договору в судовому порядку, що за умовами цього договору є підставою для повернення акціонерним товариством протягом двох тижнів інноваційного вкладу. А акціонерний комерційний банк як поручитель зобов'язаний перед позивачем відповідати в повному обсязі за виконання вказаного зобов'язання.

У ЦК УРСР (ч. 1 ст. 192) та в ЦК України (ч. 1 ст. 554) закріплено принцип солідарної відповідальності поручителя і боржника, згідно з яким «у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою, боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники». Для визначення змісту солідарного обов'язку звернімося до ст. 175 ЦК УРСР, згідно з якою «при

⁵ Гражданское право : Учебник / Под ред. В. Т. Смирнова, Ю. К. Толстого. — С. Пб., 1996. — С. 527.

⁶ Див.: Б е л о в А. В. Поручительство : Опыт теоретической конструкции и обобщение арбитражной практики. — М., 1998. — С. 46.

⁷ О в с е й к о С. Договор поручительства // Вестник Высшего хозяйственного суда Республики Беларусь. — 1999. — № 6. — С. 49.

солідарному обов'язку боржників кредитор вправі вимагати виконання як від усіх боржників разом, так і від кожного з них окремо, причому як повністю, так і в частині боргу». Зазначеною нормою врегульовано відносини, що випливають із зобов'язання з множинністю сторін. Маються на увазі випадки, коли в одному зобов'язанні на стороні кредитора та (або) боржника виступають дві особи або й більше. Правовідносини ж, що випливають з поруки, виникають з різних зобов'язань (обов'язок боржника — з основного зобов'язання, обов'язок поручителя — на підставі наданої поруки). Отже, в другому випадку йдеться про два різних зобов'язання — з тією особливістю, що для виникнення солідарної відповідальності боржника і поручителя достатньо, щоб боржник не виконав свого обов'язку.

На нашу думку, саме цей факт є підставою для висновку про істотну різницю між поняттями «солідарна відповідальність боржників за солідарним зобов'язанням» та «солідарна відповідальність боржника і поручителя».

По-перше, поручитель не бере участі у встановленні забезпеченого порукою зобов'язання боржника, а порука, хоч і перебуває в найтіснішому зв'язку із зобов'язанням, що забезпечується, все-таки вбачається окремим від нього зобов'язанням у тому розумінні, що після сплати кредитору поручитель сам стає кредитором⁸. Відповідальність поручителя може встановлюватися як одночасно з відповідальністю боржника за основним зобов'язанням (при укладенні тристороннього договору за участю поручителя), так і після виникнення зобов'язання боржника (при укладенні двох двосторонніх договорів: основного — між боржником і кредитором та договору поруки — між кредитором і поручителем).

У зв'язку з наведеним зазначимо, що момент встановлення відповідальності поручителя стосовно моменту виникнення основного обов'язку боржника має важливе юридичне значення. І ЦК УРСР, і ЦК України виходять з того, що забезпечуватися може лише дійсна вимога. Недійсність основного зобов'язання (вимоги) спричиняє недійсність правочину щодо його забезпечення.

Наприклад, ухвалою Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України було скасоване рішення Красноградського районного суду Харківської області у зв'язку з неправильним застосуванням ст. 191 ЦК України. Цим рішенням задоволено позовні вимоги відділення Ощадного банку України до С., К. та І. про стягнення позики, отриманої С. відповідно до умов кредитного договору. Постановляючи ухвалу, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України виходила з того, що між поручителем і боржником до моменту укладення договору поруки має існувати основне зобов'язання. Покладаючи на К. та І. як поручителів обов'язок солідарно із С. сплатити на користь відділення Ощадного банку України заборгованість за кредитним договором, суд першої інстанції не звернув уваги на ту обставину, що кредитний договір з банківською установою С. підписав 4 березня 1996 р., а письмові зобов'язання поручителів К. та І. за його зобов'язаннями датовані відповідно 15 і 22 лютого 1996 р.

У регулюванні зазначеного питання автори ЦК Російської Федерації (далі — РФ) пішли далі, передбачивши в ст. 361, що «договір поруки може бути укладений також для забезпечення зобов'язання, яке виникне в майбутньому».

По-друге, відповідальність поручителя настає тільки тоді, коли настає відповідальність основного боржника. В будь-якому випадку вимога до поручителя не може бути заявлена раніше, ніж настане строк вимоги до основного боржника і буде встановлено, що останній не виконав свого зобов'язання або виконав його неналежним чином. Відповідальність же солідарних боржників настає одночасно.

По-третє, поручителю надано право висувати проти вимоги кредитора не лише власні заперечення, а й ті, які міг би висунути сам боржник. Це право зберігається за поручителем і в тому разі, коли боржник відмовився від них або визнав свій борг. Подібних прав солідарні боржники не мають.

По-четверте, істотно різняться наслідки виконання солідарного зобов'язання одним із солідарних боржників і зобов'язання поручителя. Боржник, що виконав солідарний обов'язок, має право регресної вимоги до інших боржників у рівних частках за вирахуванням частки, яку він виконав. Поручитель же, що виконав своє зобов'язання, стає на місце кредитора за зобов'язанням боржника в тому обсязі, в якому він задовольнив вимогу кредитора⁹. Тому доцільніше вважати поручителя і боржника не солідарними боржниками, а особами, вимога кредитора до яких може бути пред'явлена як до солідарних боржників, тобто в тому ж порядку: кредитор вправі пред'явити свої вимоги як до боржника за основним зобов'язанням, так і до поручителя; як разом, так і окремо; як повністю, так і в частині боргу (ст. 175 ЦК УРСР). Тим більше, що ч. 1 ст. 192 ЦК УРСР та ч. 1 ст. 554 ЦК України передбачена відповідальність поручителя і боржника перед кредитором «як солідарних боржників».

Норми ст. 192 ЦК УРСР та ст. 554 ЦК України, якими встановлено принцип солідарної відповідальності поручителя і боржника, мають диспозитивний характер, що дає можливість передбачати в договорі поруки «інше». В ЦК УРСР було передбачено розширене розуміння можливих варіантів встановлення відповідальності. Це дозволяло сторонам вибрати будь-який вид цивільно-правової відповідальності (наприклад, дольову — в наперед визначених розмірах), що найбільш ефективно відіграє роль забезпечувального механізму. Положення ЦК України дозволяють у договорі поруки домовитися про можливість покладення на поручителя лише субсидіарної відповідальності, що значно звужує свободу сторін у виборі варіанта відповідальності поручителя.

Солідарна відповідальність для поручителя порівняно із субсидіарною є більш жорсткою. Так, на відміну від солідарної відповідальності, за якої кредитор вправі вимагати виконання зобов'язань як від усіх

⁸ Див.: Барон А. Нолькен. Учение о поручительстве по римскому праву и новейшим законодательствам. — С.Пб., 1884. — Т. 1. — С. 81.

⁹ Див.: Вьяглицева М. Об ответственности поручителя // Законодательство и экономика. — 2000. — № 5. — С. 22.

боржників разом, так і від кожного з них окремо, субсидіарна відповідальність поділяє боржників на основного, яким є боржник за забезпеченим зобов'язанням, і додаткового — поручителя. У цьому випадку поручитель відповідає лише тоді, коли основний боржник не може повернути борг. Отже, субсидіарна відповідальність є більш привабливою для поручителя.

В юридичній літературі неодноразово зверталась увага на відмінність побудови солідарної чи субсидіарної відповідальності, яка встановлюється за одним зобов'язанням для, як мінімум, двох боржників, від відповідальності поручителя і боржника, які відповідають за різними зобов'язаннями, кожен сам за себе (поручитель — тому, що він поручитель, а основний боржник — тому, що він порушив зобов'язання). Зокрема, Белов В.О. визначає відповідальність поручителя і боржника перед кредитором **спільною**. Беручи до уваги ту обставину, що у зв'язку з акцесорним характером поруки зобов'язання поручителя і боржника, на протипагу зобов'язанням боржників при спільній відповідальності, не є незалежними, Белов В.О. запропонував визначення солідарної відповідальності поручителя і боржника як акцесорної (залежної) спільної, або **акцесорно-спільної**. Враховуючи, що при субсидіарній відповідальності вимога до поручителя може бути пред'явлена лише за умови попередньої вимоги до основного боржника і відмови останнього задовольнити зазначену вимогу в розумний строк, правильніше було б називати її **умовно-спільною**, оскільки виникнення обов'язку поручителя відповідати за порушення забезпеченого зобов'язання поставлено в залежність від умови, щодо якої невідомо, настане вона чи ні, тобто в даному випадку — у залежність від відкладальної умови¹⁰.

На практиці можлива ситуація, коли кредитор тільки частково сумніватиметься у платоспроможності боржника. Тому поручитель може брати на себе відповідальність лише в частині головного зобов'язання. З огляду на це ст. 553 ЦК України слід було б доповнити нормою такого змісту: «Якщо в договорі не передбачено, що порука приймається в частині, і не зазначено, — в якій саме, то поручитель несе повну відповідальність». Часткова відповідальність сприятиме реальному майновому обігу, оскільки на практиці легше знайти декількох поручителів (кожного — в частині), ніж одного — в розмірі всього зобов'язання.

Часткова відповідальність може встановлюватися шляхом укладення одного договору з кредитором або декількох автономних договорів. Відповідальність співпоручителів згідно з договором може мати незалежний один від одного характер, і кожен із них відповідатиме перед кредитором самостійно. Другий і наступні поручителі при цьому можуть бути звільнені від відповідальності. Якщо ж порука декількох осіб була спільною, нероздільною, вони повинні відповідати перед кредитором солідарно¹¹ (див. також ст. 192 ЦК УРСР і ст. 554 ЦК України).

Таким чином, можна виділити такі **види відповідальності поручителя** за договором поруки:

1. Залежно від **джерела** встановлення відповідальності поручителя:

відповідальність, встановлена законом. Зазначимо, що законодавець, визначаючи в ст. 548 ЦК України

загальні умови забезпечення виконання зобов'язання, вказує, що «виконання зобов'язання... забезпечується, якщо це встановлено договором або законом». Наприклад, в ч. 5 ст. 42 Закону України від 14 травня 1992 р. № 2343-XII (зі змінами) «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (назва в редакції Закону від 30 червня 1999 р. № 784-XIV) передбачено солідарну відповідальність поручителів, які відповідають у разі невиконання зобов'язання боржником, яким є містоутворююче підприємство, щодо якого порушено справу про банкрутство і прийнято рішення про санацію;

відповідальність, передбачена договором. Виходячи з принципу диспозитивності сторони в договірному порядку мають право передбачити відповідальність поручителя, визначити її розмір та вид.

2. Враховуючи **розмір** відповідальності боржника і поручителя:

повна — існує за умови, що поручитель поручився за зобов'язанням боржника повністю;

часткова — виникає тоді, коли поручитель поручився не за все зобов'язання боржника, а лише в певній частині, обмеженій наперед визначеним розміром відшкодування. Слід наголосити на тому, що за одним зобов'язанням боржника можуть поручитися не один, а декілька поручителів. У такому випадку, якщо сторони наперед визначили розмір відповідальності кожного з поручителів, кожен із них відповідатиме самостійно. Якщо ж поруку надали кілька осіб сумісно, нероздільно, то вони відповідатимуть перед кредитором як солідарні боржники.

3. Залежно від **обсягу** відповідальності поручителя:

розширена — має місце тоді, коли поручитель зобов'язався виконати основне зобов'язання в натурі, відшкодувати заподіяні невиконанням або неналежним виконанням збитки, сплатити відсотки, неустойку тощо;

обмежена — має місце у випадку, коли поручитель бере на себе обов'язок відшкодувати кредитору лише заподіяні невиконанням або неналежним виконанням збитки, сплатити неустойку, відсотки тощо, а щодо виконання основного обов'язку боржника відповідальності не несе.

4. Залежно від **черговості заявлення вимог** кредитора:

солідарна — кредитор вправі стягнути всю суму боргу безпосередньо з поручителя без попереднього заявлення вимог до боржника;

субсидіарна — поручитель може бути притягнений до відповідальності перед кредитором основного боржника лише тоді, коли кредитор або не зможе стягнути суму боргу з боржника, або — стягнути її в повному обсязі.

Зазначимо, що в жодному випадку поручитель не може відповідати в розмірі, що перевищує розмір основного зобов'язання боржника, оскільки додаткове зобов'язання не може перевищувати головного. У зв'язку з цим вбачається доцільним закріпити в ЦК України та-

¹⁰ Див.: Белов В.А. Поручительство: Опыт теоретической конструкции и обобщение арбитражной практики. — С. 57—58.

¹¹ Див.: Кр а с ь к о И. Договор поручительства // Предпринимательство, хозяйство и право. — 1997. — № 10. — С. 22.

ку норму: «Якщо поручитель прийняв на себе відповідальність за боржника в більшому обсязі, ніж сам боржник, то така порука вважається недійсною в частині, що перевищує основне зобов'язання». Тому навіть якщо поручитель з якихось причин поручився в більшому обсязі, ніж основний борг, він відповідатиме перед кредитором головного боржника тільки в розмірі основного боргу.

Цікавим, на нашу думку, є питання про обсяг відповідальності поручителя у випадку зміни основного зобов'язання боржника, в тому числі зміни розміру відсотків, неустойки. В ЦК УРСР зазначене питання не врегульоване. Судова ж практика виходить з того, що для зміни основного зобов'язання боржника необхідно є згода не лише останнього, а й поручителя. Так, ухвалою Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України скасовані рішення Токмацького районного суду та ухвала судової колегії у цивільних справах Запорізького обласного суду, в яких було постановлено стягнути солідарно з П.В. як боржника та П.Н. як поручителя на користь Ощадного банку України заборгованість за кредитним договором. Як вбачалося з матеріалів справи, на що не звернули уваги суди нижчестоящих інстанцій, кредитор в односторонньому порядку протягом дії договору збільшував відсотки за користування кредитом без оформлення цих змін угодою та без згоди відповідачів. На час укладення кредитного договору кредитна ставка складала 48 %, надалі вона змінювалася за рішенням правління Національного банку України у бік як зменшення до 12,8 %, так і збільшення — до 60 %.

У Росії при відповіді на питання, чи допускається попередня згода поручителя на зміну умов основного договору і збільшення його відповідальності в майбутньому, стабільна практика не склалася. На думку судді Вищого арбітражного суду РФ Новосолової Л.А., такі зауваження в договорі поруки є правомірними за умови, що згода поручителя відповідати згідно зі змінами умовами виражена чітко й однозначно.

Для врегулювання подібних ситуацій на законодавчому рівні в нових цивільних кодексах України, Росії та Республіки Білорусь передбачено положення, відповідно до якого в тих випадках, коли боржник і кредитор змінюють умови основного договору таким чином, що це тягне збільшення відповідальності поручителя без його згоди, порука припиняється, тобто не зберігається відповідальність навіть на початкових умовах. Такий підхід є надто категоричним і може призвести до зловживань з боку поручителя та боржника.

На нашу думку, при вирішенні окресленої проблеми слід виходити з того, що зміни основного зобов'язання боржника можуть бути двох видів, а саме: можуть мати, з точки зору поручителя, правомірний або неправомірний характер. «Зміна умов кредитного договору при зменшенні розміру плати за кредит відповідно зменшує розмір вимог, які можуть бути пред'явлені до поручителя при невиконанні боржником зобов'язання. Інакше впливають на обсяг відповідальності поручителя зміни в договорі між кредитором і боржником при збільшенні розміру плати за кредит. Якщо поруку видано щодо виконання зобов'язань боржником за конкретним кредитним договором, яким

передбачено певний розмір відсотків, виплачуваних кредитором, то збільшення цього розміру без згоди поручителя не може вплинути на розмір його відповідальності. Зміна кредитного договору і розміру відсотків має узгоджуватися з поручителем. За відсутності такого узгодження поручитель несе відповідальність згідно з первісними умовами договору»¹².

Погоджуючись із викладеною позицією, додамо, що такий підхід вбачається цілком правомірним і може бути поширений на всі без винятку випадки відповідальності поручителя при зміні забезпеченого ним зобов'язання, а не тільки грошового. Поручитель повинен знати про будь-які зміни у взаємовідносинах між кредитором і боржником, оскільки його це стосується безпосередньо. З огляду на зазначене положення договору поруки про відповідальність згідно з новими умовами основного договору повинні визнаватися недійсними.

Дискусійним є питання про те, чи нестиме поручитель **самостійну відповідальність** за договором поруки за невиконання або неналежне виконання свого зобов'язання. На думку В.В. Вітрянського, при відповіді на це питання не можна керуватися нормами глави «Забезпечення виконання зобов'язань», якими встановлено відповідальність поручителя: «...по закінченні розумного строку після отримання письмової вимоги кредитора поручитель є боржником, що прострочив грошове зобов'язання, а тому, крім боргу, за який він поручився, кредитор вправі вимагати від нього сплати відсотків за простроченим грошовим зобов'язанням»¹³.

Арбітражні суди Росії виходять з того, що за невиконання або неналежне виконання свого зобов'язання поручитель за загальним правилом не несе відповідальності, якщо інше не передбачено договором¹⁴. Це випливає з того, що зобов'язання поручителя має додатковий, акцесорний характер і в момент його виникнення складається лише із суми, еквівалентної основному боргу особи, зобов'язання якої забезпечені порукою. У тому випадку, коли поручитель відмовляється задовольнити вимогу кредитора, до нього за порушення цього зобов'язання застосовуються санкції, розмір яких визначається так само, як і розмір санкцій за прострочення основного зобов'язання, тому що боржник і поручитель несуть відповідальність як солідарні боржники, тобто обсяг відповідальності у них однаковий, якщо інший розмір відповідальності поручителя не встановлений у договорі¹⁵.

В Україні судова практика із зазначеного питання не сформувалася. Аналіз договорів поруки дає підста-

¹² Міхалев А. Договір поруки як засіб забезпечення зобов'язань // Підприємство, господарство і право. — 2001. — № 8. — С. 30.

¹³ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. — М., 2000. — С. 577.

¹⁴ Див.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего арбитражного суда РФ от 8 октября 1998 г. № 13/14 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами»; Информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 20 января 1998 г. «Обзор практики разрешения споров с применением арбитражными судами норм ГК РФ о поручительстве» // Ваш партнер — консультант. — 1998. — № 7.

¹⁵ Див.: Звягинцева М. Об ответственности поручителя // Законодательство и экономика. — 2000. — № 5. — С. 23.

ви дійти висновку, що сторони досить часто передбачають відповідальність поручителя за невиконання його обов'язку за договором поруки або прострочення його виконання. Найчастіше така відповідальність встановлюється у формі неустойки (штрафу чи пені). Як оцінити подібні умови договору з точки зору законності та відповідності інтересам сторін?

Як було зазначено вище, неустойка є видом цивільно-правової відповідальності. Тому при встановленні неустойки (штрафу, пені) в договорі поруки вона підлягає стягненню саме з поручителя як з особи, винної в невиконанні або неналежному виконанні свого обов'язку. Але водночас поручитель, уклавши договір поруки, бере на себе відповідальність за виконання зобов'язання боржником у тому ж обсязі, включаючи штрафні санкції, нараховані у випадку прострочення, допущеного боржником. Таким чином, у разі застосування в такій ситуації до поручителя штрафних санкцій за прострочення виконання зобов'язання за договором поруки, по суті, на поручителя покладається обов'язок сплатити неустойку за прострочення сплати неустойки, що, на нашу думку, є недопустимим і суперечить прин-

ципу застосування одного виду відповідальності за одне правопорушення.

Треба відзначити, що така позиція є виваженою і з точки зору захисту інтересів боржника, оскільки немає підстав покладати на останнього відповідальність за прострочення виконання зобов'язання поручителем. А це може статися, позаяк поручитель має право звернутися до боржника з регресом у розмірі всіх виплат, які він здійснив.

Таким чином, незважаючи на те, що в Україні наразі з'явилася «економічна конституція», яка дозволить частково вирішити проблеми, пов'язані із законодавством, що регулює інститут відповідальності за договором поруки, і практикою його застосування, загалом нормативне регулювання цього питання потребує подальшого вдосконалення та уніфікації. Тому, зважаючи на те, що Україна, ставши членом Ради Європи, взяла на себе зобов'язання привести чинне законодавство, у тому числі цивільне, у відповідність із світовими стандартами, необхідно вивчати досвід кодифікаційної роботи зарубіжних країн із розвинутою ринковою економікою, і насамперед — країн Європи.

Summary

The article examines notions, types and terms of guarantor's bringing to account. The great attention is drawn to peculiarities of liability in the course of changing duties of the surety. It gives legal assessment of guarantor's own liability. The outlined issues are exposed in the context of current legislation of Ukraine and practice of its application by the Supreme Court of Ukraine as well as Civil Code's novels. The article gives proposals on the ways of improvement of legislative regulation of the institute of guarantor's liability.

Рішення у справі «М.С. проти Болгарії»

Комюніке Секретаря Європейського суду з прав людини

(Закінчення, початок на с. 35)

Саме тому слідчий і прокурор погодилися, що дослідження додаткових обставин не дало б нової важливої інформації у справі. Попри те, що слідчі органи не відкидали можливості відсутності згоди заявниці на статевий акт, вони зайняли таку позицію, згідно з якою відсутність згоди прямо не свідчила про те, що П. та А. розуміли, що М.С. не погоджувалася на статеві зносини. Слідчі органи не взяли до уваги показань заявниці про те, що П. та А. обманули її, сказавши, буцімто вони заблукали, щоб завести М.С. у відлюдне місце й у такий спосіб створити атмосферу зовнішнього тиску на неї. Слідчі органи також належним чином не оцінили достовірності версій подій, викладених підозрюваними, а також свідками, запрошеними за їхньою ініціативою.

Суд дійшов висновку, що національні компетентні органи повинні були дослідити й ухвалити рішення на підставі оцінки всіх додаткових обставин. Окрім того, Суд вказав, що слідчим органам потрібно було зосередитися на вивченні питання про

відсутність згоди потерпілої на статевий акт, й, отже, обґрунтувати свої висновки на цьому факті.

Не висловлюючи думки щодо винності П. та А., Суд визнав, що ефективність слідства у справі заявниці, зокрема позиція, обрана слідчими і прокурором, не відповідала позитивним зобов'язанням держави згідно зі статтями 3 і 8 Конвенції зважаючи на нинішні стандарти, запроваджені у порівняльному правознавстві та міжнародному праві. Зрештою, Суд вказав, що Болгарія не дотримала конвенційних позитивних зобов'язань щодо впровадження в життя і забезпечення ефективного застосування кримінального законодавства, за яким передбачено покарання за зґвалтування у будь-яких формах, а також інші види статевих посягань.

Суд постановив, що не виникло жодної підстави для розгляду окремо питання про порушення ст. 13 Конвенції, а також що не було необхідності розглядати скаргу щодо можливого порушення ст. 14 Конвенції.

Из зарубежного досвіду



По пути справедливости *

Ф. Мухитдинова,
*Председатель Верховного Суда
Республики Узбекистан*

С первых дней независимости Узбекистана защита прав человека стала одним из приоритетных направлений государственной политики. Конституция Республики Узбекистан, разработанная под руководством и при непосредственном участии Президента Узбекистана Ислама Каримова и принятая 8 декабря 1992 г., обеспечивает соблюдение прав человека, служит важной правовой основой реформирования всех сторон государственной и общественной жизни, в том числе осуществления судебно-правовой реформы. В преамбуле Конституции провозглашается приверженность правам человека, идеалам демократии и социальной справедливости, определяется цель — создание гуманного демократического правового государства. В отличие от конституций советского периода, где превалировал принцип верховенства государственных интересов, в Конституции Республики Узбекистан закреплено, что «государство выражает волю народа, служит его интересам, Государственные органы и должностные лица ответственны перед обществом и гражданами».

Наряду с провозглашением народа единственным источником государственной власти в Конституции Республики Узбекистан нашли свое отражение основные права и свободы человека и гражданина. В Узбекистане, как и в других развитых демократических странах, на судебную власть возлагается особая ответственность по защите гарантированных Конституцией и законами прав и свобод человека. В Основном законе впервые признается принцип разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную, закрепляется независимость судебной власти.

Годы независимости стали периодом утверждения конституционных норм, больших преобразований в политической, экономической и других сферах общественной жизни, в том числе в правовой системе. Судебно-правовая реформа, являясь составной частью осуществляемых в стране преобразований, направлена на формирование целостной судебной системы, на кадровое и финансовое обеспечение, усиление гарантий независимости судов и судей. Судебно-правовая реформа, в пер-

вую очередь, предусматривает расширение возможностей защиты прав и свобод граждан в судебном порядке, совершенствование процессуального порядка судопроизводства, либерализацию уголовных наказаний, а также приведение законодательства Республики Узбекистан в соответствие с мировыми стандартами, международно-правовыми нормами и принципами.

За прошедшее время Узбекистан присоединился более чем к 60 международным договорам, касающимся вопросов защиты прав человека. Общепризнанные нормы международного права имплементированы в национальное законодательство.

С уверенностью можно сказать, что суд стал действительно независимой ветвью государственной власти. Известно, что в советский период суд таковой не признавался и в его деятельности в качестве основной была карающая функция. Только благодаря независимости, воплощению в жизнь идеи о правовом демократическом государстве, выдвинутой Президентом Исламом Каримовым, а также закреплению в Конституции Республики Узбекистан положения о независимости судебной власти стало возможным принятие юридических норм, определяющих высокий статус суда и гарантирующих надежную защиту прав человека в судебном порядке.

Принятые в процессе осуществления судебно-правовой реформы законы в настоящее время служат интересам человека, обеспечивают своевременное восстановление нарушенных прав граждан.

Закон «О судах» в новой редакции явился основой для внесения изменений в процессуальное законодательство, совершенствования процессуального порядка судопроизводства, введения института апелляции, реформирования кассационной и надзорной инстанций. Апелляционный порядок рассмотрения дал возможность своевременно и без волокиты исправлять судебные ошибки и восстанавливать справедливость по жалобам осужденных, потерпевших, их адвокатов или законных представителей.

* Подается мовой оригіналу і в авторській редакції.

Глава государства в своем докладе на шестой сессии Олий Мажлиса Республики Узбекистан второго созыва «Справедливость — в приоритете закона», отметив положительные результаты, достигнутые в судебной правовой системе, вместе с тем подверг критике существование пережитков советской системы в данной сфере. В частности, он отметил: «Принятые законы и нормы судопроизводства все более отвечают международным общепринятым демократическим нормам, но, к сожалению, мало что меняется в менталитете, мышлении самих судей, работников прокуратуры и следственных органов — одним словом, тех, кто должен реализовывать вновь принятые законы».

По инициативе Президента страны, выдвинувшего концепцию усиления принципа справедливости и гуманности при назначении наказаний, на этой же сессии Олий Мажлиса был принят Закон «О внесении изменений и дополнений в Уголовный, Уголовно-процессуальный кодексы и Кодекс Республики Узбекистан об административной ответственности в связи с либерализацией уголовных наказаний». Прошло более полутора лет с начала действия данного закона, который в корне изменил не только судебную практику, но и теорию уголовного права. Возникает естественный вопрос: что предусматривал указанный закон и что дала практика его применения?

Во-первых, изменились критерии классификации преступлений. Ранее к не представляющим большой общественной опасности относились только те преступления, за которые предусматривались более мягкие виды наказания, чем лишение свободы. Согласно новому закону, к не представляющим большой общественной опасности отнесены умышленные преступления, за которые предусмотрено наказание, не превышающее трех лет лишения свободы, а также преступления, совершенные по неосторожности, за которые предусмотрено наказание, не превышающее пяти лет лишения свободы. В результате изменения критериев классификации преступлений в составе преступных деяний, предусмотренных Уголовным кодексом (далее — УК), в процентном выражении количество преступлений, не представляющих большой общественной опасности, увеличилось с 18,7 % (86 составов) до 42,8 % (196), а количество менее тяжких преступлений уменьшилось с 50,4 % (232) до 30,3 % (139), тяжких — с 17,6 % (81) до 15,1 % (69) и особо тяжких — с 13,3 % (61) до 11,8 % (54). В настоящее время в результате внесенных в УК изменений преступления, не представляющие большой общественной опасности, и менее тяжкие преступления составляют 73,1 % от общего числа преступлений.

Данный закон в корне изменил следственную и судебную практику по избранию меры пресечения и назначению наказания. Так, расширились возможности для освобождения виновных лиц от ответственности и наказания в случае совершения ими преступлений впервые, не представляющих большой общественной опасности, или менее тяжких.

Отнесение преступлений, за которые предусмотрено наказание, не превышающее трех лет лишения свободы, к категории преступлений, не представляющих большой общественной опасности, дало возможность перевоспитания лиц, впервые совершивших такие преступления, без изоляции от общества, то есть позволило при наличии соответствующих оснований применять к ним наказания, не связанные с лишением свободы.

Анализ судебной практики свидетельствует, что изменение критериев классификации преступлений и либерализация уголовных наказаний оказали положительное влияние на социально-правовую ситуацию в стране. Так, если в последние годы (1998—2001 гг.) наблюдался рост в динамике судимости, то после вступления указанного закона в силу число осужденных намного снизилось. Например, в 2002 г. общее число осужденных снизилось по сравнению с 2001 г. на 13,8 %.

Значительные изменения наблюдаются и в судебной практике назначения наказаний. Например, если в 1998 г. показатель осужденных, к которым было применено наказание в виде лишения свободы, составлял 49,2 % от общего числа осужденных, в 1999 г. — 48,4 %, в 2000 г. — 47,2 %, то в первой половине 2003 г. к лишению свободы осуждено лишь 34,7 % лиц, а по отношению к 65,3 % назначены наказания, не связанные с лишением свободы. Это означает, что большинство осужденных не изолируется от семьи и общества. Следует отметить, что они в последующем по сравнению с лицами, осужденными к лишению свободы, реже совершают повторные преступления.

В связи с тем, что в законе о либерализации уголовных наказаний определено, что некоторые деяния не являются преступлениями, в отношении ранее осужденных 130 лиц были прекращены уголовные дела. В соответствии с новым законом смягчены наказания в отношении 5619 лиц. В связи с изменением классификации ряда составов преступлений 2040 заключенных, отбывавших наказание в виде лишения свободы, переведены в колонии с более мягким режимом содержания.

Во-вторых, закон смягчил наказания по 87 составам преступлений, предусмотренных в УК, в том числе в 26 составах преступлений полностью исключена мера наказания в виде лишения свободы и ареста, в ряде статей такие наказания, как лишение свободы и арест, заменены штрафом. Таким образом, принятие закона обеспечило возможность применения наказания в виде штрафа по 187 составам преступлений. В результате, если в 1999 г. штраф как мера наказания был применен в отношении 2,1 % осужденных, а в 2000 г. — 1,8 %, то в первой половине 2003 г. — 12,8 %.

В-третьих, неприменение судом наказания в виде лишения свободы за ряд преступлений, связанных с причинением экономического ущерба, в случаях возмещения нанесенного материального ущерба дало возможность наряду с усилением экономических санкций в качестве меры наказания более широко применять другие, не связанные с лишением свободы, наказания (штраф, исправительные работы).

Расширение возможностей применения экономических мер воздействия на лиц, совершивших преступления в экономической сфере, обеспечило более полную защиту прав потерпевших от преступления посредством своевременного взыскания нанесенного им ущерба. До настоящего времени сумма материального ущерба, возмещенного совершившими экономические преступления, составляет 4 млрд. 381 млн. 15 тыс. сумов. В связи с добровольным возмещением материального ущерба, нанесенного преступлением, в отношении 2984 лиц были назначены наказания, не связанные с лишением свободы.

В-четвертых, исключение из санкций соответствующих статей УК по 142 составам преступлений дополнительной меры наказания в виде конфискации имуще-

ства способствовало избавлению от несправедливого наказания, являвшегося пережитком советского прошлого. Этим положен конец излишним переживаниям семьи, детей и близких лиц, совершивших преступления. От подобного наказания освобожден 4871 человек.

В-пятых, в связи с тем, что ст. 50 УК Республики Узбекистан дополнена новой нормой о том, что осуждаемым к лишению свободы мужчинам в возрасте более 60 лет и женщинам срок наказания не может превышать трех четвертей максимального срока лишения свободы, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего кодекса, по отношению к 279 лицам сокращены сроки ранее назначенных наказаний в виде лишения свободы, в результате чего большинство из них вернулось в семьи.

В последние годы уделяется особое внимание работе по перевоспитанию несовершеннолетних преступников без их изоляции от общества. Если в 1998 г. были лишены свободы 56,5 % от общего числа осужденных несовершеннолетних, в 1999 г. — 42,5 %, в 2000 г. — 32,4 %, то в первой половине 2003 г. этот показатель составил 23,6 %.

Запрещение применения смертной казни по отношению к мужчинам старше 60 лет, женщинам и лицам, не достигшим 18-летнего возраста, свидетельствует о гуманизме и внимании к исконным ценностям нашего народа.

В-шестых, глава Уголовно-процессуального кодекса (далее — УПК) «Производство по делам о примирении» является абсолютно новым институтом в юридической науке и законодательстве. Посредством данного института в судопроизводстве воплощены такие замечательные национальные качества нашего народа, как умение прощать, готовность к взаимному примирению, согласию.

Стоит отметить, что институт примирения всегда был эффективным средством разрешения гражданских споров. Во всех случаях и на любой стадии гражданского процесса при достижении согласия между сторонами рассмотрение гражданского дела прекращалось. Другими словами, граждане при защите своих нарушенных прав сами решали вопрос о необходимости обращения в суд.

Известно, что УПК 1959 г. содержал некоторые правовые элементы примирения. Если в случае клеветы, оскорбления, умышленного нанесения легких телесных повреждений (всего пять видов преступлений) потерпевший не обращался с заявлением, то уголовное дело могло не возбуждаться, а в случае примирения потерпевшего с виновным производство уголовного дела прекращалось. Однако и в этом правиле были исключения. Даже в случае отсутствия жалобы потерпевшего прокурор имел право возбудить уголовное дело. Несмотря на примирение сторон, закон препятствовал прекращению этих дел производством. Иначе говоря, государство распространяло свою власть и на личные дела граждан.

Историко-правовая значимость ст. 661, включенной в УК 29 августа 2001 г., заключается в том, что по 32 составам преступлений в 26 статьях, в случаях взаимного согласия граждан, исход уголовного дела предоставлен на усмотрение сторон.

Специфика нового закона в том, что при соблюдении определенных в нем условий прекращение уголовного дела стало не правом, а процессуальной обязанностью следственных и судебных органов, что, в свою очередь, является ярким примером торжества прав человека. Именно такой правовой механизм создает возможности для пол-

ноценной работы норм нового закона, эффективность которого зависит от того, насколько он правильно применяется должностными лицами правоохранительных органов.

Институт примирения имеет большую общественную значимость. Сама жизнь показывает эффективность предупреждения преступлений путем воспитания лиц без изоляции от общества. Кроме того, указанный институт упрощает процедуру следствия и судопроизводства, а также устраняет сопряженные с ними издержки.

Если обратиться к данным судебной статистики, то благодаря применению судами института примирения за прошедшие с момента введения в действие закона полтора года прекращено 11 436 уголовных дел в отношении 12 287 лиц. То есть 12 287 лиц, признав свою вину, примирившись с потерпевшим и возместив причиненный ущерб, освобождены от уголовной ответственности и избавлены от последствий, связанных с судимостью.

Трудно переоценить важность морально-воспитательного значения освобождения от уголовной ответственности лица, совершившего преступление, в связи с его примирением с потерпевшим не только для него самого, но и для его семьи, родных и близких.

В-седьмых, внесенные в ряд статей УК изменения предусматривают сокращение сроков наказания, которые необходимо отбыть для решения вопроса об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания и его замене более мягким, что является поощрительной нормой для отбывающих наказание в местах лишения свободы и способствует скорейшему становлению их на путь исправления.

Сокращение сроков содержания под стражей и предварительного следствия при расследовании преступлений, а также ограничение сроков рассмотрения дел в суде позволило пресечь случаи волокиты в деятельности органов предварительного следствия и судов, повысило ответственность следователей и судей, обеспечило своевременность разрешения уголовных дел, а также исключило факты необоснованно долгого содержания под стражей.

Как известно, сроки разрешения дел по существу в суде прежде не были ограничены, в результате чего некоторые дела месяцами, а то и годами не могли найти своего разрешения, что было причиной длительного содержания под стражей подсудимых и «хождения по судам» других участников процесса. К примеру, в Навоийском областном суде уголовное дело в отношении 13 лиц, обвинявшихся в разбое и других преступлениях, рассматривалось один год, один месяц и 23 дня; в Сурхандарьинском областном суде уголовное дело в отношении восьми лиц, обвинявшихся в хищении чужого имущества путем присвоения и мошенничества, рассматривалось один год, один месяц и семь дней. Такого рода фактам положен конец.

Однако нельзя понимать либерализацию уголовных наказаний как ослабление борьбы с преступностью. Как отметил Президент Узбекистана И. Каримов, «предупреждение преступлений, эффективность борьбы с ними зависят не от тяжести и суровости наказания, а, в первую очередь, от осознания нарушившим закон его неотвратимости».

Таким образом, законодательство, принятое в процессе осуществления судебно-правовой реформы, служит обеспечению верховенства закона, социальной справедливости, гражданского мира и согласия в стране.

У Науково-консультативній раді при Верховному Суді України



25 грудня 2003 р. відбулося чергове пленарне засідання Науково-консультативної ради при Верховному Суді України (далі — Рада). Відкриваючи засідання, Голова Верховного Суду України, Голова Ради **В.Т. Маляренко** зазначив, що проекти постанов Пленуму Верховного Суду розсилаються в різні навчальні заклади та наукові установи (у тому числі представлені членами Ради), зауваження і пропозиції яких дуже корисні для подальшого опрацювання зазначених проектів. Базовою структурою, яка не тільки готує зауваження і пропозиції до надісланих проектів, а й сама розробляє деякі з них, є Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого (м. Харків).

Нині судді Верховного Суду України мають колосальне навантаження з розгляду судових справ, адже касаційної інстанції не створено, хоча законодавчо вона була передбачена. Раніше функцію розгляду касаційних скарг фактично виконували президії обласних судів «у порядку нагляду». Тепер усі зазначені справи розглядаються Верховним Судом. Лише до Судової палати у цивільних справах у 2003 р. надійшло понад 24 тис. справ. Великим є навантаження суддів також у судових палатах у кримінальних та у господарських справах.

Однак головна функція Верховного Суду України полягає в наданні роз'яснень з питань застосування законодавства шляхом підготовки постанов Пленуму на основі вивчення стану здійснення судочинства в місцевих та апеляційних судах. Враховуючи наведене, підсумував В.Т. Маляренко, Вер-

ховний Суд покладає велику надію на вечних-правознавців щодо розроблення ними проектів постанов Пленуму.

На розгляд пленарного засідання Ради було винесено такі питання (матеріали до них були заздалегідь надіслані всім членам Ради):

про застосування судами загальної юрисдикції України Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 р. (далі — Конвенція) та прецедентної практики Європейського суду з прав людини (далі — Європейський суд) з урахуванням проекту постанови Пленуму з цього питання;

про виконання судами статей 3, 4 та 6 Конвенції стосовно неприпустимості катування, нелюдського або такого, що принижує гідність людини, поводження і покарання;

про питання, пов'язані з конституційним поданням про внесення змін до Конституції України щодо ліквідації безстроковості обрання суддів.

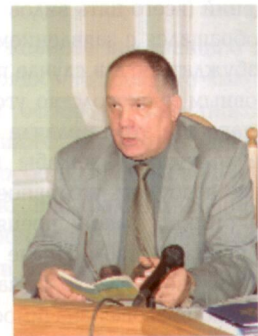
Щодо першого та другого питань порядку денного суддя Верховного Суду України **В.М. Філатов** повідомив, що підготовлено проект постанови Пленуму Верховного Суду «Про застосування судами загальної юрисдикції загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права і міжнародних договорів України».

Одним із вирішальних напрямів державної політики є реформування внутрішнього законодавства з метою наближення його до європейських та світових стандартів.

Відповідно до Закону України від 12 вересня 1991 р. № 1543-XII «Про право-

наступництво України» на території нашої держави діють закони Української РСР та інші акти, ухвалені Верховною Радою Української РСР, оскільки вони не суперечать законам України, ухваленим після проголошення її незалежності. Згідно зі ст. 6 цього Закону наша держава підтвердила свої зобов'язання, прийняті за міжнародними договорами. Вона стала також правонаступницею прав і обов'язків за міжнародними договорами СРСР, які не суперечать Конституції України та інтересам республіки (ст. 7 названого Закону).

Норми чинного законодавства містять відповідні правила застосування міжнародних договорів на території України. Зокрема,



Законом України від 10 грудня 1991 р. № 1953-XII «Про дію міжнародних договорів на території України» визнано, що укладені й належним чином ратифіковані Україною міжнародні договори становлять невід'ємну частину її національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства. Законом України від 22 грудня 1993 р.



№ 3767-XII «Про міжнародні договори України» встановлено пріоритет норм міжнародного договору в разі його колізії з національним законодавством.

Україна ратифікувала Конвенцію і визнала юрисдикцію Європейського суду. Ця Конвенція має для нашої країни стратегічне значення, оскільки обумовлює подальші напрями розвитку національного законодавства з метою його наближення до загально-визнаних міжнародних стандартів. Питання застосування Конвенції надзвичайно важливе також для правосуддя, адже одним з найважливіших аспектів здійснення головного конституційного обов'язку держави є утвердження та забезпечення прав і свобод людини. Відповідно до ч. 1 ст. 55 Конституції права та свободи людини і громадянина захищаються судом. У ч. 4 цієї статті передбачено, що кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна.

Проте у застосуванні Конвенції судами загальної юрисдикції існує певна специфіка. Зазначений документ містить багато абстрактних, оціночних норм, правильно застосувати які можна, лише проаналізувавши рішення Європейського суду, в яких тлумачаться положення Конвенції. Україна взяла на себе зобов'язання виконувати рішення Європейського суду, де вона була стороною в судовому процесі. Отже, постає питання про значення рішень Європейського суду та їх застосування в Україні. Однак у країні ще й досі не визначено порядок виконання рішень цієї міжнародної судової інстанції. Рішення Європейського суду майже не публікуються в офіційних виданнях України, що значно ускладнює їх використання при здійсненні правосуддя. Більше того, незважаючи на велике практичне і наукове значення цих рішень, в Україні немає їх офіційного автентичного перекладу. Зали-

шається відкритим також питання, чи всі рішення Європейського суду повинні враховуватись як прецедент судами нашої країни, чи тільки ті, які стосуються України.

Що ж до застосування норм Конвенції, то національні суди можуть посылатися на них при розгляді судових справ у тому випадку, коли було встановлено невідповідність національного законодавства її вимогам. Є надія, що проблеми співвідношення національного законодавства з положеннями міжнародних договорів, і зокрема Конвенції, будуть враховані при підготовці нових кодексів України, в тому числі процесуальних.

На завершення доповіді В.М. Філатов повідомив, що незабаром доопрацьований проект постанови Пленуму Верховного Суду з питань застосування судами України Конвенції та прецедентної практики Європейського суду буде розіслано членам Ради.



В обговоренні питання активну участь взяли **В.І. Андрейцев, Ю.М. Грошевий, Т.В. Варфоломєєва, Я.Ю. Кондратьєв, П.М. Рабінович, А.О. Селіванов, Ю.С. Шемшученко** та інші члени Ради, які внесли конкретні пропозиції щодо вдосконалення проекту.

Голова Верховного Суду України В.Т. Малярєнко відзначив активне, професійне обговорення учасниками пленарного засідання практики застосування судами України норм Конвенції та рішень Європейського суду і закликав присутніх внести свої пропозиції та зауваження до допра-

цьованого проекту постанови Пленуму з тим, щоб Верховний Суд дав судам України відповідні роз'яснення вже у I півріччі 2004 р.

Про питання, пов'язані з конституційним поданням про внесення змін до Конституції України щодо ліквідації безстроковості обрання суддів, доповів заступник Голови Верховного Суду України **М.П. Селіванов**. Він повідомив, що на сьогодні обрано безстроково 73 % всіх працюючих суддів. Ліквідація безстроковості обрання завдасть значної шкоди судовій владі в Україні, оскільки саме вона є однією з головних гарантій незалежності суддів судів загальної юрисдикції. Безстроково обіймають посади судді у Франції, Іспанії, Фінляндії, Німеччині, Бельгії, Греції та інших розвинених демократичних країнах. Цей інститут існує також у пострадянських державах — Російській Федерації, Вірменії, Казахстані. І хоча згідно з рішенням Конституційного суду України ліквідація зазначеного інституту не обмежує прав та свобод людини і громадянина, законодавча влада України все ж має зважити на рішення Венеціанської комісії і виключити цю правову норму із законопроектів про внесення змін до Конституції.

Під час обговорення цього питання члени Ради **Ю.М. Грошевий, П.В. Мельник, В.І. Шакун** та інші дійшли висновку, що проекти Закону «Про внесення змін до Конституції України» в частині щодо обрання суддів строком на 10 років ставлять під сумнів їх незалежність. Члени Ради висловили пропозицію про підготовку Верховним Судом звернення до Голови Верховної Ради України, голів парламентських комітетів і кожного народного депутата Верховної Ради, в якому аргументувалася б доцільність збереження інституту безстрокового обрання суддів судів загальної юрисдикції з урахуванням світових і європейських тенденцій.

Г.Г. Куц,
вчений секретар
Науково-консультативної ради
при Верховному Суді України,
заслужений юрист України

Міжнародні зв'язки



19 січня 2004 р. з метою розвитку і поглиблення плідного партнерства Верховний Суд України відвідали представники АВА/СЕЕЛІ (програма Американської асоціації юристів «Правова ініціатива у Центральній Європі та Євразії»). Зазначену американську інституцію представляли: директор програми в Україні Хайді Сілвей, заступник директора Майкл Майя і координатор судових програм у нашій країні Тарас Вавринчук. З української сторони у зустрічі взяли участь: суддя Верховного Суду, заступник голови Ради суддів України В.І. Гуменюк, виконуюча обов'язки директора Центру Верховного Суду по підвищенню кваліфікації суддів і працівників апарату В.І. Мировська, начальники відділів управління міжнародно-правового співробітництва Н.Л. Напрієнко й О.В. Гунько та інші офіційні особи.

Хайді Сілвей повідомила, що представники АВА/СЕЕЛІ мають намір обговорити перспективи подальшої співпраці з органами судочинства нашої країни, зокрема щодо застосування законодавства про вибори. Передбачається, що одним із компонентів співробітництва має бути навчання суддів. З огляду на попередній досвід керівництво АВА/СЕЕЛІ вважає, що основними органами в роботі із суддями є Верховний Суд України та Рада суддів. Тому Хайді Сілвей, зазначивши, що «Американська асоціація юристів очікує на продовження роботи з Верховним Судом України», поцікавилася, в яких галузях і формах українські правники вважають за потрібне розвивати партнерство.

В.І. Гуменюк констатував, що, зважаючи на статус-кво в судово-правовій системі України, доцільно попередньо визначити три основних напрями співробітництва у нинішньому році. По-перше, існує план забезпечення 18 судів комп'ютерами та відповідними програмами, що є необхідним кроком до запровадження новітніх



технологій у судочинство. По-друге, необхідно надати суддям максимум інформації про виборче законодавство, зокрема й нове, та його застосування. Для цього передбачено провести семінари у чотирьох регіонах нашої країни. Таке навчання здійснюється з метою об'єктивного та неупередженого розгляду суддями спорів, пов'язаних з виборами. Слід зазначити, що при розгляді справ, спричинених виборами 1999 р., напередодні яких проводились такі семінари, було допущено мінімум помилок. Крім того, кожному судді нашої держави необхідна методична допомога з питань застосування норм виборчого права. По-третє, з 1 січня 2004 р. в Україні стали чинними нові Цивільний, Сімейний та Господарський кодекси. Отже, відповідно до розробленої програми потрібно провести певні заходи для їх вивчення суддями. Заплановані, зокрема, зустрічі суддів Верховного Суду України та Вищого господарського суду України із розробниками кодексів та народними депутатами. Необхідно також підготувати відповідні методичні матеріали. Комплекс робіт з вивчення нового законодавства та ознайомлення суддів з практикою його застосування має бути виконаний до червня нинішнього року.

Як зазначив Майкл Майя, АВА/СЕЕЛІ цінує партнерство з Верховним Судом України, яке у передвиборний період набуває особливої ваги. Однак при цьому він зауважив: «Вибори не мають затіновати всю іншу роботу. Ми не вважаємо за потрібне відмовлятися від тих проектів, що вже започатковані, і з увагою вислухали ваші пропозиції».

За словами заступника директора АВА/СЕЕЛІ, попередні результати співпраці свідчать, що без участі Верховного Суду України зусилля, спрямовані на навчання суддів нашої країни, є марними. Тому таке партнерство слід продовжувати і поглиблювати.

За підтримки Бюро з культурних та освітніх питань Державного департаменту США з 24 січня по 8 лютого 2004 р. відбувся візит судді Верховного Суду України М.І. Балюка до Вашингтона в рамках проекту професійного обміну «Реформа виборчого законодавства та вибори 2004 р.»

У ході зустрічей обговорювались аспекти виборчого процесу в США. Зокрема, підтримка прозорості, цілісність балотування, права виборців, роль засобів масової інформації, доведення інформації до виборців, процес фінансування виборів.



На запрошення Німецького фонду міжнародного правового співробітництва (НФМПС) та за фінансової й організаційної підтримки ОБСЄ 6–11 грудня 2003 р. у Федеративній Республіці Німеччина перебувала делегація українських правників на чолі із заступником Голови Верховного Суду України П.П. Пилипчуком. До складу делегації входили також заступник міністра юстиції України О.М. Пасенюк, суддя Верховного Суду В.Л. Маринченко, начальник управління міжнародно-правового співробітництва В.П. Потапенко та голова Уманського міського суду Черкаської області В.М. Колесниченко.

Українська делегація побувала у Федеральному Верховному суді Німеччини, де відбулося обговорення актуальних питань кримінально-процесуального та адміністративно-процесуального права з його Президентом доктором Хіршем і суддями цього суду.

Відкриваючи форум правників, доктор Хірш відзначив важливість таких зустрічей для подальшої співпраці в питаннях щодо визначення законності рішень, ухвалених у кримінальних та адміністративних справах.

П.П. Пилипчук характеризував стан судово-правової системи України й ознайомив німецьких колег зі змінами до Кримінально-процесуального та пропозиціями до проекту Адміністративного процесуального кодексів України.

Пізніше відбулися зустрічі із суддями Німеччини у Вищому суді м. Карлсруе, Вищому адміністративному суді землі Рейнланд-Пфальц та Адміністративному суді м. Кобленц, під час яких обговорювалися, зокрема, питання подальшого співробітництва між судовими системами України і ФРН.

На пропозицію представників Верховного Суду України з німецькими колегами було проведено бесіди на теми: «Дізнання і попереднє слідство та провадження в кримінальних справах у першій інстанції», «Розгляд кримінальних справ в апеляційному та ревізійному порядку», «Ревізія апеляційних вироків суду землі», «Оскарження вироків окружного суду в ревізійній інстанції, минаючи апеляційну інстанцію («стрибова касація»)», «Дізнання та роль прокурора», «Провадження в кримінальних справах у судах першої та другої інстанцій».

У бесідах на зазначені теми з німецької сторони взяли участь судді Федерального Верховного Суду Німеччини доктор Деттер, доктор Хебенштрайт, доктор Маатц, віце-президент Вищого суду землі Рейнланд-Пфальц доктор Кальфасс, головуючий суддя цього суду доктор Лотц та судді доктор Бреде й доктор Шпаніоль. Предметне обговорення з питань «Провадження в кримінальних справах у судах першої та другої інстанцій» і «Дізнання та роль прокурора» відбулося з віце-президентом Суду землі доктором Нусельтом, головуючими суддями Суду землі доктором Шмідтом та доктором Кархером і керуючим верховним прокурором Прокуратури м. Карлсруе паном Шлітцом.

Під час візиту також обговорювались актуальні питання адміністративно-процесуального права, зокрема зі здійсненням адміністративного судочинства у ФРН українських колег ознайомили головуючий суддя Вищого адміністративного суду Німеччи-

ни пані Дагмар Вюнш, президент Адміністративного суду м. Кобленц Хорст Пінкемайер та інші правники Німеччини.

Учасники обговорення дійшли висновку, що цей форум став важливим кроком на шляху подальшого реформування судової системи України. Були висловлені побажання продовжувати такі зустрічі фахівців у майбутньому, оскільки вони сприятимуть утвердженню принципів верховенства права та демократичних засад у судочинстві.

На продовження контактів і з метою розвитку взаємовигідної співпраці між Верховним Судом України та Німецьким фондом міжнародного правового співробітництва у Верховному Суді України 17 грудня 2003 р. відбулася зустріч із представниками цього фонду Штефаном Хюльсхорстером і Геннадієм Рижковим. Українську сторону на зустрічі представляли заступники Голови Верховного Суду України П.П. Пилипчук та А.Г. Ярема, суддя цього суду В.І. Гуменюк, начальник управління міжнародно-правового співробітництва В.П. Потапенко та інші офіційні особи.

Штефана Хюльсхорстера насамперед цікавило, в яких галузях українські правники вважають за доцільне продовжувати співробітництво.

Оскільки незабаром Верховна Рада України має прийняти Кримінально-процесуальний кодекс, розроблено також проект Адміністративного процесуального кодексу, то судді Верховного Суду висловили побажання співпрацювати з науковцями та суддями Німеччини саме в цих галузях права. Таке співробітництво є перспективним, адже німецькі колеги набули значного досвіду у застосуванні процесуальних кодексів.

Українську сторону цікавила також співпраця у сфері застосування положень Конвенції про захист прав і основних свобод людини, але не стільки теорія (семінари з вивчення Конвенції проводяться регулярно), скільки питання судової практики. Йдеться про застосування суддями Німеччини статей 2, 3, 5 і 6 цього міжнародно-правового документа, а також врахування рішень Європейського суду з прав людини. Начальник міжнародно-правового управління Верховного Суду України запропонував запрошувати на навчання суддів судів не лише загальної юрисдикції, а й Конституційного Суду України, а також народних депутатів, щоб і вони зважали при прийнятті рішень на думку європейських юристів.

Пан Хюльсхорстер стосовно Конвенції відповів, що у фонду налагоджені контакти із колишнім головою Європейського суду з прав людини та відповідними вченими, а залучення до такої співпраці ще й німецьких суддів буде вагомим чинником. Щодо запрошення на навчання суддів Конституційного Суду та народних депутатів, то, оскільки вони є партнерами фонду, він підтримуватиме зазначену пропозицію. Після прийняття Цивільного процесуального та Кримінально-процесуального кодексів фонд запланував спільно із Верховним Судом України та Міністерством юстиції України провести конференцію, на якій судді Німеччини поділяться досвідом щодо застосування аналогічних правових актів. Крім того, фонд міг би запропонувати й інші напрями співробітництва: підготовку Адміністративного процесуального кодексу, удосконалення судоустрою та кримінального судочинства в Україні.



Практику Європейського суду з прав людини — в українське судочинство



Практика
Європейського суду з прав людини
Рішення. Коментарі

2004



Європейський суд з прав людини
Базові матеріали.
Застосування практики

Журнал «Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі»
Засновник — Українська Правнича Фундація, видавець — Український Центр Правничих Студій.

З часу заснування й до сьогодні видання залишається єдиним системним джерелом інформації українською мовою щодо діяльності Європейського суду з прав людини. В ньому друкуються:

- повні тексти рішень Європейського суду з прав людини (саме вони, на відміну від комюніке Секретаря Суду, стислих викладів рішень тощо, є базою для тлумачення та застосування Конвенції);
- оперативна інформація, передовсім комюніке Секретаря Суду;
- інформаційні матеріали щодо України;
- документи, що стосуються діяльності Суду;
- науково-дослідницькі та аналітичні матеріали;
- статистичні та довідкові матеріали;
- інші матеріали відповідної тематики.

Журнал виходить з 1 січня 1999 р. щоквартально.

Передплатний індекс 22777. Передплата здійснюється всіма відділеннями зв'язку.

Європейський суд з прав людини. Базові документи. Застосування практики. — К.: Український Центр Правничих Студій, 2003. — 582 с.

У збірнику подано максимально широкий каталог офіційних документів та інформаційно-довідкових матеріалів, що стосуються діяльності Європейського суду з прав людини, зокрема тексти Конвенції українською, англійською та французькою мовами, Регламент нового Суду в останній редакції (листопад 2003 р.), а також регламенти колишнього Суду, довідково-пошуковий апарат перекладів рішень цього Суду, детальний опис процедури звернення до Суду тощо.

Друга частина видання об'єднує наукові дослідження з різних аспектів тлумачення та застосування рішень Суду, у тому числі й в українському судочинстві.

З приводу розповсюдження зазначених видань прохання звертатися за тел. 8(044) 227-2207.



КОМЕНТАРІ
ЗАКОНОДАВЦІВ
**ВИБРАНІ
РІШЕННЯ
ЄВРОПЕЙСЬКОГО
СУДУ
З ПРАВ ЛЮДИНИ**

ІНСТИТУТ
ПРАВА

Вибрані рішення Європейського суду з прав людини (1993—2002 рр.):

Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України. Серія II. Коментарі прав і законодавства. Вип. 3 / Редкол.: П. М. Рабінович, Ю.М. Грошевий, В.Т. Нор та ін. — Х. : Консум, 2003. — 464 с.

Вперше в Україні окремою книгою видано понад 100 найважливіших рішень Європейського суду з прав людини, ухвалених ним протягом 1993—2000 рр.

Відбір, переклад з англійської мови та опрацювання цих актів здійснювалися з 1997 р. по теперішній час у Львівській лабораторії прав людини і громадянина Академії правових наук України.

Збірка призначена для судових та інших державних органів, адвокатів, громадських правозахисних організацій, викладачів і студентів юридичних навчальних закладів та й, зрештою, усіх, хто не байдужий до прав і свобод людини.

З питань придбання книги звертатися на адресу:

61057 Харків, а/с 9123.

Тел. (0572) 23-7675; 17-0119.