

ВЕРХОВНОГО ВІСНИК СУДУ України

XIII Міжнародна конференція суддів

Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування

Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил

Практика застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту

Проблеми захисту честі, гідності й ділової репутації особи в Цивільному кодексі України



2005

№ 6(58)

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 колегії — П.П.Пилипчук

Редакційна колегія:

В.П. Барбара,

В.Т. Білоус,

О.Ф. Волков,

І.П. Домбровський,

В.В. Земляний,

Н.О. Киреева (к.ю.н.),

Л.М. Козаченко (відп. секретар),

В.В. Кривенко,

Н.С. Кузнецова (д.ю.н.),

В.Д. Лисак,

Ф.М. Марчук,

С.М. Міщенко,

В.П. Потапенко,

З.В. Ромовська (д.ю.н.),

А.О. Селіванов (д.ю.н.),

М.П. Селіванов (заступник голови редколегії),

С.Ф. Стрекалов,

В.І. Шакун (д.ю.н.),

М.С. Шумило (д.ю.н.),

А.Г. Ярема

Редакція не завжди поділяє
думку авторів статей.

За точність наведених у статтях даних,
посилань на нормативні акти
й інші джерела відповідають автори

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

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

2

2 Роль незалежного суду в демократичних виборах

*Інформаційне повідомлення
про XIII міжнародну конференцію суддів на тему
«Поглиблення незалежності судової влади»*

Role of independent court in democratic elections

*Information on 13th annual International Judicial
Conference on "Strengthening an independent judiciary"*

5

5 У Пленумі Верховного Суду України

At the Plenum of the Supreme Court of Ukraine

5 Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування

*Постанова Пленуму Верховного Суду України
від 3 червня 2005 р. № 7*

*On courts practice in application of compulsory measures
of medical character and forced treatment*

*Resolution of the Supreme Court of Ukraine of June 3,
2005, No. 7*

10 Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил

*Постанова Пленуму Верховного Суду України
від 3 червня 2005 р. № 8*

*On court practice in cases on smuggling and customs
law violation*

*Resolution of the Supreme Court of Ukraine of June 3,
2005, No. 8*

14

14 Судова практика

Judicial Practice

14 Рішення у цивільних справах

Decisions in civil cases

17 Рішення у господарських справах

Decisions in commercial cases

19 Рішення у кримінальних справах

Decisions in criminal cases

22 У судових палатах At the Judicial Chambers

22 **Практика застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту**

Courts practice in application of preventive measure in the form of taking into custody

30 Науково-практичний коментар Scientific-Practical Commentary

30 **Кохановська О.В.** Проблеми захисту честі, гідності й ділової репутації особи в Цивільному кодексі України

Kohanovs'ka O.V. Issues of protection of individual dignity, honour and business reputation in the Civil Code of Ukraine

36 Точка зору Opinion

36 **Котелевець А.В.** До питання про визначення шкоди, заподіяної довкіллю

Kotelevets A.V. On the issue on environmental damage fixation

38 **Зейкан Я.** Щодо складних питань у господарському процесі

Zaikany Y. On complicated issues in commercial procedure

45 **Жива легенда**

Нарис про В.В. Сташиса — першого проректора Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого

Living legend

Essay on V.V. Stashys — first pro-rector of the National Juridical Academy named after Yaroslav Mudryi

48 Міжнародні зв'язки International cooperation

Адреса редакції:

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

Телефони:

голова редакційної колегії (044) 253-3502,
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,
Л.М. Атаманчук

Літературний редактор

А.І. Смолкіна

Комп'ютерний набір

Ж.М. Колодченко

Верстка

С.І. Самжової,
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) 537-5100,
тел./факс: (044) 537-5140, 537-5118, 537-5120.
E-mail: market@inyure.kiev.ua

Віддруковано:

Друкарня Концерну «Видавничий Дім «Ін Юре»
04107 Київ 107, вул. Багговутівська, 17-21.
Підписано до друку 25.06.2005. Формат 60x84/8.
Друк офсетний. Обл.-вид арк. 6,62. Умовн. друк. арк. 5,58.
Наклад 6400 прим. Ціна договірна.

Роль незалежного суду в демократичних виборах



У Києві 25—27 травня 2005 р. відбулася XIII Міжнародна конференція суддів (далі — Конференція), присвячена ролі судової влади під час демократичних виборів та актуальним питанням забезпечення незалежності суддів і верховенства права.

Для участі у форумі до України прибуло майже 200 осіб із 50 країн світу: судді верховних, конституційних, арбітражних (господарських), торгових, військових судів, керівники і представники міжнародних установ та організацій — Європейського Союзу, Ради Європи, Європейського суду з прав людини, Економічного суду СНД, Міжнародної фундації виборчих систем, Африканської асоціації юридичних прав та ін. Україну представляли Голова Верховного Суду України В.Т. Маляренко, Голова Конституційного Суду України М.Ф. Селівон, судді й працівники апаратів Верховного, Конституційного, Вищого адміністративного і Вищого господарського судів України. На Конференції були також присутні прокурори, адвокати, представники Центральної виборчої комісії, інших органів державної влади, юридичних наукових установ та громадських організацій нашої країни.

Організаторами заходу виступили Верховний Суд України, Фундація сім'ї Ферт, юридичний факультет Мічиганського університету; підтримку в його проведенні надали Конституційний та Вищий господарський суди України.

Напередодні відкриття форуму в прес-центрі Українського Дому відбулася зустріч із головою Конференції **Фредеріком Ферт**ом та її співголовами: заступником Голови Міжнародної фундації виборчих

Міжнародна конференція суддів є унікальним щорічним заходом, на який традиційно запрошують суддів усіх рівнів із різних країн світу для обговорення в умовах відкритої дискусії питань утвердження незалежного правосуддя й верховенства права. Її учасники мають можливість порівняти досвід провідних правознавців — представників старої та нової демократії.

Перша така Конференція була проведена у Страсбурзі в 1993 р. Сорок суддів вищих судів із європейських країн і тих, що входили до складу колишнього СРСР, обговорювали заходи, необхідні для зміцнення судових систем. З того часу масштаб форуму збільшився: тепер на нього приїздять судді також із країн Азії, Африки та Південної Америки.

У роботі двох попередніх Конференцій, які відбувались у Вашингтоні (2003 р.) й Бухаресті (2004 р.), брали участь приблизно 180 і 117 фахівців із 60 та 40 країн світу відповідно.

Від часу започаткування Міжнародної конференції суддів організатором і спонсором цього заходу виступає Фундація сім'ї Ферт.

систем **Пітером Келлі**, колишнім заступником Генерального секретаря Ради Європи **Гансом Крістіаном Крюгером** та професором права, деканом юридичного факультету Мічиганського університету **Еваном Камінкером**. Вони ознайомили представників ЗМІ з планами на найближчі два дні, а також повідомили, що в цьому році місцем проведення Конференції було обрано саме Україну, оскільки вона нещодавно продемонструвала, за влучним висловом Ганса Крістіана Крюгера, що «демократія виростає з правосуддя». У зв'язку з цим гості підкреслили значення прийнятого Верховним Судом України доленосного рішення у справі про вибори Президента нашої країни від 3 грудня 2004 р. «Ми визнаємо великий розум і сміливість українських суддів. Аплодуємо їм з усім світом», — сказав Пітер Келлі.

Фредерік Ферт зазначив, що «в демократичній державі повинно існувати верховенство права. Щоб воно існувало, має бути незалежною судовою владою. А щоб існувала така влада, судді мають бути незалежними, добре навченими й мати відповідну заробітну плату. Цьогорічна Конференція, як і попередні дванадцять та всі майбутні її скликання, буде присвячена втіленню в життя цих принципів».

Наступного дня при відкритті Конференції Голова Верховного Суду України **В.Т. Маляренко** у вітальному слові підкреслив, що проведення чергової Конференції саме в Києві є визначальною



подією для нашої держави. Обговорення проблем, пов'язаних із забезпеченням незалежності правосуддя під час демократичних виборів, захистом прав учасників виборів, має виняткове значення для України, яка активно реформує свою судову систему й судочинство.

«Переконаний, — продовжив В.Т. Маляренко, — що наша коаліція однодумців, професіоналів, провідних правознавців погодиться зі мною: рівень демократії визначається місцем і роллю суду в системі органів державної влади. Тому становлення незалежного суду як складової державної влади в Україні, особливо з огляду на недалеке тоталітарне минуле, є нагальною потребою для нашого суспільства, що прагне побудувати демократичну, соціальну і правову державу».

Наголосивши на тому, що приєднання України до світової спільноти надало їй унікальну можливість створити нову судову систему, яка була б доступною та водночас ефективною, Голова Верховного Суду України розповів про здобутки у вирішенні цього завдання за період від часу отримання державою незалежності. Зокрема, йшлося про прийняття важливих законів, кодексів, створення вертикалі управління судами та нового інституту в системі вітчизняного правосуддя — Вищої ради юстиції.

Найголовнішим результатом судово-правової реформи в Україні, на думку В.Т. Маляренка, є той факт, що судова влада дедалі більше набуває рис повноцінної й авторитетної складової державної влади, яка здатна контролювати конституційність і законність в інших владних сферах, незалежно від рівня державних органів чи посадових осіб. Це вочевидь виразно підтвердили події, пов'язані з перебігом останніх виборів Президента України, коли завдяки рішенням судів, і насамперед Верховного Суду України як найвищого органу судової влади, було забезпечено спокій та злагоду в суспільстві. Було вирішено політичний і правовий конфлікт, виправдано надії людей на справедливість, підтверджено тенденцію до зміцнення демократичних засад судочинства та прискорено процес формування в Україні громадянського суспільства.

«Перед судами України сьогодні стоїть більш складне завдання, ніж просто здійснити на практиці реформу судової системи. Необхідно довести народу, що суд — це шлях правди і справедливості, гарантованих державою кожній людині, яка шукає захисту своїх прав і свобод», — підсумував В.Т. Маляренко.

Голова Конституційного Суду України **М.Ф. Селівон** у своєму вітальному слові зазначив, що Україна пройшла нелегкий, але ефективний шлях становлення демократичної правової держави, де судова влада стала і сильною, і незалежною. Це засвідчують приклади, про які відомо в усьому світі і які стосуються теми Конференції. На думку М.Ф. Селівона, те, що на всіх 13 Конференціях приділялася увага саме судовій владі, її функціонуванню та становленню в окремих державах, цілком виправдано і з теоретичної, і з практичної точки зору, оскільки реалізація конституційних принципів правової держави та принципів верховенства права є неможливою без функціонування сильної і незалежної судової влади. Він особливо відзначив участь у роботі Конференції представників конституційних судів 18 країн, у багатьох із яких саме ці суди ухвалюють остаточне рішення щодо легітимності проведених виборів і визначення їх результатів.

На адресу учасників Конференції надійшли привітання від керівників Української держави. Президент України **В.А. Ющенко** назвав проведення в Києві цього зібрання служителів Феміди виявом поваги до нашої країни, яка прагне стати демократичною правовою європейською державою, і запевнив, що нова влада зробить усе, аби український суд якнайшвидше відбувся в тій ролі, яка визначена йому Конституцією. Оголосивши вітання глави держави, Секретар Ради національної безпеки і оборони України **П.О. Порошенко** підкреслив символічність того, що одна з перших міжнародних конференцій після обрання Президента України присвячена саме темі незалежного судочинства. Голова Комітету з питань правової політики **В.В. Онопенко** прочитав вітання Голови Верховної Ради України **В.М. Литвина**, в якому зазначено, що наша держава, інтегруючись у систему загальноєвропейських світових цінностей, приділяє



велику увагу зміцненню незалежного правосуддя, та висловлено упевненість, що Конференція дасть новий імпульс до пошуку шляхів вирішення цього завдання. Прем'єр-міністр України **Ю.В. Тимошенко** у своєму зверненні до учасників конференції, яке виголосив заступник Міністра юстиції України **В.Є. Мармазов**, відзначила той факт, що подібний глобальний захід вперше відбувається в Україні саме тоді, коли наша держава працює над розв'язанням багатьох проблем для забезпечення належних умов здійснення правосуддя. Вона висловила сподівання, що проведення Конференції сприятиме процесу реформування українського законодавства з метою наближення його до світових стандартів.

Під час Конференції, як і передбачалося, було проведено чотири пленарних засідання. На першому розглядалася тема «Роль судів під час демократичних виборів».

Її обговорення розпочав суддя Конституційного Суду України **М.В. Костицький**. Наголосивши на великій ролі судів у вирішенні спорів, які виникають під час виборів, він відзначив, що Верховний Суд України, розглядаючи в грудні 2004 р. справу про вибори, зробив методологічний крок уперед, застосувавши принцип верховенства права. Хоча цей принцип є універсальним, донедавна ним керувався тільки Конституційний Суд України, а суди загальної юрисдикції змушені були працювати в парадигмі верховенства закону — відповідно до процесуальних кодексів, які в цьому питанні не відповідають Конституції України. М.В. Костицький вважає, що тепер вони повинні стати на методологічну основу верховенства права, на якій мають базуватися й майбутні процесуальні кодекси. Промовець також відзначив роль конституційної юрисдикції у виборчому процесі: визнавши неконституційними положення ч.1 ст. 6 Закону «Про особливості застосування Закону України «Про вибори Президента України» при повторному голосуванні 26 грудня 2004 р.», Конституційний Суд України де-факто визнав цей Закон конституційним, і вибори успішно відбулися.

Суддя Федерального суду позовів США **Богдан Футей** навів приклади найбільш резонансних справ за спорами про вибори Президента США та провів паралелі з ситуацією в нашій державі.

Голова Верховного Суду Філіппін **Гіларіо Давіде** розповів, що в його державі суд є останнім засобом, до якого можна вдатися для



захисту права голосу під час виборів. Але Конституція не передбачає обов'язку звичайних судів здійснювати нагляд за проведенням виборів. «В кінцевому підсумку не Конституція, а лише сам народ може забезпечити своє право обирати», — вважає Гіларіо Давіде.

Свою думку з обговорюваного питання висловив також Голова Вищого виборчого суду Бразилії **Карлос Велосо**.

Під час другого пленарного засідання, присвяченого темі «Захист прав учасників виборів: расові, етнічні, релігійні та політичні групи у демократичних виборах», розгорнулася дискусія з приводу доцільності застосування у виборчому процесі квот для представників тих чи інших меншин. Перший голова Верховного Суду Бельгії **Іван Вероугштрат** розповів, що у його країні немає релігійних меншин, не існує також поділу за расою чи кольором шкіри, але є дві національні меншини — фламандці й німці, для яких передбачено додаткове фінансування діяльності та існує система пропорційного представництва у парламенті. Кількість чоловіків і жінок у цьому органі законодавчої влади майже однакова (до речі, вперше квоти для жінок під час національних виборів ввела Аргентина).

На думку заступника Голови Верховного Конституційного Суду Єгипту **Аделя Омар Шерифа**, кожна країна повинна самостійно приймати рішення стосовно цього делікатного питання, навколо якого в Єгипті також відбуваються дискусії. Він повідомив, що для жінок у єгипетському парламенті квот не передбачено.

Суддя Конституційного Суду Чеської Республіки **Франтішек Дучон** так охарактеризував основні правові положення щодо обговорюваного питання, чинні в його країні: «Тоді як на конституційному рівні у нас створена хороша правова основа для реалізації прав меншин, норми інших законодавчих актів, особливо тих, що стосуються фінансових питань, не дуже сприяють підтримці цих груп, а деякі й узагалі є дискримінаційними».

У ході наступного пленарного засідання на тему «Структурні елементи незалежного правосуддя: фінансові, організаційні, політичні» суддя окружного суду (округ Мінесота, США) **Пол Магнусон** наголосив, що судді повинні постановляти рішення без будь-якого політичного втручання. Він підкреслив, що «створення й розвиток незалежної судової системи є невід'ємним і життєво важливим компонентом дівової демократії».

Суддя Конституційного Суду України **М.Д. Савенко** зазначив, що незалежність суддів необхідно розглядати як важливу невід'ємну складову правосуддя та гарантію права на судовий захист. Він охарактеризував об'єктивні та суб'єктивні чинники, які забезпечують незалежність судді при здійсненні судочинства, прокоментував положення українського та міжнародного законодавства, а також рішення Конституційного Суду України з цього питання.

Голова палати Касаційного суду Франції **Жан-П'єр Дінтілак** розповів про правосуддя у Франції, яке не завжди відповідає очкуванням. Він, зокрема, повідомив, що у країні існує не одна юрис-

дикція, а декілька. Незважаючи на те, що суди адміністративної та загальної юрисдикції розглядають інколи близькі за змістом спори, ці суди радикально відрізняються, і неможливо уникнути розкозжень у судовій практиці.

Голова Ради суддів України, заступник голови Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України **В.В. Кривенко** висвітлив деякі теоретичні аспекти демократизації судової влади в Україні, наголосивши при цьому, що від того, як вирішуватиметься зазначене завдання, залежатиме прискорення або ж уповільнення демократизації суспільства в цілому.

«Якщо хочемо забезпечити належний авторитет суду в суспільстві, слід усвідомити одну просту істину: «диктатура суду» є ознакою демократичного суспільства, а не навпаки; зовнішній контроль за додержанням законів при здійсненні правосуддя можуть здійснювати лише учасники процесу в установлених законом формах і виключно шляхом апелювання до компетентних судових інстанцій України чи у виняткових випадках — до Європейського суду з прав людини», — переконаний В.В. Кривенко.

З обговорюваного питання також виступили Голова Верховного Суду Беніна **Саліу Абуду**, суддя Верховного Суду Йорданії **Абдул Карім Фараон**.

На останньому засіданні було розглянуто тему «Підготовка суддівського корпусу в країнах нової демократії». Життєво важливість такої підготовки обґрунтував **Кліффорд Уолас**, старший суддя окружного апеляційного суду (США). За його словами, навчання суддів надає їм неоціненну допомогу при виконанні основної функції — здійсненні правосуддя і вирішенні спорів. Він розповів про власне дослідження системи підготовки суддів у країнах Азії і Тихоокеанського регіону та запропонував сім характеристик результативності такої діяльності.

Суддя Верховного Суду Південної Кореї **Дже Сік Юн** поінформував учасників Конференції про навчання суддів у цій країні та заклади, де можна отримати відповідну освіту. Зокрема, він детально розповів про Національний інститут суддівської підготовки та наукових досліджень, що працює під керівництвом Верховного Суду і відіграє ключову роль у підвищенні кваліфікації суддів.

Аналогічним питанням присвятили свої виступи також Голова Конституційного Суду Індонезії **Джимлі Ашідікі**, Голова Вищого суду Ботсвани **Джуліан Нгануну** та перший заступник Голови Вищого арбітражного суду України **М.І. Хандурін**.

Під час Конференції відбулися жваві обговорення кожної теми, всі учасники мали змогу висловити свою думку з проблемних питань.

Незважаючи на те, що формат Конференції, за словами її фундаторів, не передбачає ухвалення якогось резолюцій чи рекомендацій, вона безперечно матиме важливі наслідки. Адже і цього річчя, і попередні аналогічні заходи дали суддям із різних країн та континентів можливість налагодити ділові контакти, обмінятися досвідом із важливих питань здійснення правосуддя.



Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування

Постанова
Пленуму Верховного Суду України
від 3 червня 2005 р. № 7

Згідно з Конституцією України людина, її життя та здоров'я, честь і гідність, недоторканність та безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3) і кожен має право на повагу до його гідності (ст. 28).

Чинним кримінальним і кримінально-процесуальним законодавством передбачено систему норм, спрямованих на об'єктивне й гуманне вирішення питань, пов'язаних із забезпеченням інтересів осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння, страждаючи на психічні хвороби або маючи інші психічні розлади, що зумовлюють потребу в застосуванні примусових заходів медичного характеру чи примусового лікування.

Оскільки Кримінальним кодексом України 2001 р. (далі — КК) у кримінальне право введено поняття обмеженої осудності, а норми кримінального та кримінально-процесуального законодавства, що стосуються примусових заходів медичного характеру та примусового лікування, зазнали істотних змін, суди неоднозначно розуміють і по-різному застосовують ці норми. З метою правильного й однакового застосування судами законодавства про примусові заходи медичного характеру і примусове лікування та усунення недоліків у судовій практиці Пленум Верховного Суду України **п о с т а н о в л я є**:

1. Звернути увагу судів на те, що за змістом положень КК, законів від 22 лютого 2000 р. № 1489-III «Про психіатричну допомогу» (далі — Закон № 1489-III) та від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII «Основи законодавства України про охорону здоров'я» (далі — Закон № 2801-XII) метою застосування примусових заходів медичного характеру і примусового лікування є:

1) вилікування чи поліпшення стану здоров'я осіб, названих у статтях 19, 20, 76, 93 та 96 КК;

2) запобігання вчиненню зазначеними особами нових суспільно небезпечних діянь (злочинів), відповідальність за які передбачена нормами КК.

Враховуючи те, що досягнення цієї мети пов'язане одночасно з комплексом заходів соціальної реабілітації та з медикаментозним й іншим медичним впливом на здоров'я осіб, до здійснення якого зобов'язують судові рішення, суди повинні суворо додержувати вимоги законодавства, що регулює застосування примусових заходів медичного характеру та примусового лікування, підвищувати рівень судово-

го розгляду справ зазначеної категорії, забезпечувати постановлення законних і обґрунтованих судових рішень.

При цьому необхідно розмежовувати такі передбачені законодавством види примусової психіатричної допомоги і лікування, які застосовуються за рішенням суду:

а) примусові заходи медичного характеру у виді амбулаторної психіатричної допомоги, госпіталізації до психіатричних закладів зі звичайним, посиленим чи суворим наглядом, що застосовуються до осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння (злочини) в стані неосудності (обмеженої осудності) або вчинили злочини у стані осудності, але до постановлення вироку чи під час відбування покарання захворіли на психічну хворобу (ст. 19 Закону № 1489-III, статті 19, 20, частини 1, 4 ст. 84, статті 92—95 КК);

б) примусове лікування, що здійснюється закладами охорони здоров'я чи медичними службами кримінально-виконавчих установ щодо осудних та обмежено осудних осіб, які вчинили злочини і мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб (ст. 96 КК);

в) невідкладна примусова амбулаторна чи стаціонарна психіатрична допомога у психіатричних закладах, що надається особам, які за станом свого психічного здоров'я становлять небезпеку для себе або оточуючих, але не вчинили жодного суспільно небезпечного діяння, відповідальність за яке передбачена нормами КК (статті 12, 14, 16, 17 Закону № 1489-III).

Крім того, суд може покласти обов'язок:

а) пройти в закладах охорони здоров'я лікування від певних хвороб, що становлять небезпеку для здоров'я інших осіб, — на осудну чи обмежено осудну особу, яка вчинила злочин і звільнена від відбування покарання з випробуванням (п. 5 ч. 1 ст. 76 КК);

б) здійснювати обов'язковий лікарський нагляд щодо особи, яка має психічний розлад, у разі визнання недоцільним застосування до неї примусових заходів медичного характеру або його скасування (припинення) внаслідок поліпшення її психічного стану — на родичів або опікунів, котрим особа передана на піклування до її одужання (ч. 6 ст. 94, ч. 3 ст. 95 КК).

2. Рекомендувати судам підвищити вимогливість до органів досудового слідства щодо додержання ними кримінально-процесуального законодавства при

розслідуванні справ про діяння неосудних, обмежено осудних осіб і тих, які страждають на хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб.

Якщо при проведенні досудового слідства не були з достатньою повнотою з'ясовані всі обставини, що мають істотне значення для правильного вирішення справи, і цю прогалину неможливо усунути в судовому засіданні, суд зобов'язаний повернути кримінальну справу на додаткове розслідування у порядку, передбаченому в ст. 281 Кримінально-процесуального кодексу України (далі — КПК).

3. Роз'яснити судам, що неосудність та обмежена осудність є юридичними категоріями, а тому визнання особи неосудною (ч. 2 ст. 19 КК) чи обмежено осудною (ч. 1 ст. 20 КК) належить виключно до компетенції суду.

Разом з тим слід враховувати, що примусові заходи медичного характеру мають застосовуватися лише за наявності у справі обґрунтованого висновку експертів-психіатрів про те, що особа страждає на психічну хворобу чи має інший психічний розлад, які зумовлюють її неосудність або обмежену осудність і викликають потребу в застосуванні щодо неї таких заходів, а примусове лікування щодо осіб, які вчинили злочини та страждають на хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб (ст. 96 КК), — висновку судово-медичної експертизи.

Суди повинні критично оцінювати зазначені висновки з точки зору їх наукової обґрунтованості, переконливості й мотивованості, оскільки згідно зі статтями 65, 67, 75 КПК ці висновки є доказами у справі, які не мають наперед установленної сили, не є обов'язковими для суду, але незгода з ними має бути вмотивована у відповідних ухвалі, вирокі, постанові суду.

Коли ж висновки експертизи є недостатньо зрозумілими, неповними або виникає потреба у з'ясуванні додаткових питань, суд повинен викликати в судові засідання експерта-психіатра чи судово-медичного експерта, а за умов, зазначених у частинах 5, 6 ст. 75 КПК, — призначити додаткову чи повторну експертизу.

4. Виходячи з принципу презумпції невинуватості у вчиненні злочину, закріпленого у ст. 62 Конституції, ст. 2 КК, ч. 2 ст. 15 КПК, а також із сформульованого у ст. 3 Закону № 1489-III принципу презумпції психічного здоров'я людини (згідно з яким кожна особа вважається такою, що не має психічного розладу, доки наявність такого розладу не буде встановлено на підставах і в порядку, передбачених зазначеним та іншими законами) судам слід мати на увазі, що до набрання законної сили судовим рішенням про неосудність особи і застосування до неї примусових заходів медичного характеру вона не обмежується в правах, якими наділена згідно з Конституцією і законами України.

5. Коло осіб, щодо яких можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру, визначено у ст. 93 КК, а вичерпний перелік видів цих заходів — у ст. 94 цього Кодексу.

Розглядаючи справи про застосування примусових заходів медичного характеру, суди повинні враховувати, що такі заходи, як надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку, госпіталізація до психіатричного закладу зі звичайним, посиленням або суворим наглядом, передбачені ст. 94 КК, можуть застосовуватися до осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння (злочини) в стані неосудності (обмеженої осудності) або вчинили злочини в стані осудності чи обмеженої осудності, але до постановлення вироку або під час відбування покарання захворіли на психічну хворобу, що позбавляє їх можливості усвідомлювати свої дії (бездіяльність) чи керувати ними.

Судам потрібно мати на увазі, що тимчасовий розлад психічної діяльності особи, який позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними, що настав після вчинення злочину (як до постановлення вироку, так і під час відбування покарання), також може бути підставою для застосування примусових заходів медичного характеру.

6. Враховуючи те, що згідно зі ст. 20 КК особа, визнана обмежено осудною, підлягає кримінальній відповідальності, слід визнати, що справу щодо такої особи необхідно направляти до суду з обвинувальним висновком, в якому мають міститися дані про психічне захворювання цієї особи.

Визнати правильною практику тих судів, які, отримавши на розгляд кримінальну справу з обвинувальним висновком та визнавши під час судового розгляду, що злочин вчинено в стані обмеженої осудності особою, яка внаслідок загострення наявного у неї психічного розладу потребує застосування примусових заходів медичного характеру, постановляють обвинувальний вирок і при призначенні засудженому покарання враховують його психічний стан як пом'якшуючу обставину з одночасним застосуванням примусового заходу медичного характеру у виді амбулаторної психіатричної допомоги за місцем відбування покарання.

Примусові заходи медичного характеру можуть застосовуватися до засудженої обмежено осудної особи також при звільненні її від покарання в разі, коли вона під час його відбування захворіла на психічну хворобу, що позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними (ч. 1 ст. 84 КК).

Роз'яснити судам, що обмежено осудна особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності чи покарання або від його подальшого відбування у випадках, передбачених законом, у тому числі на підставі акта амністії.

7. До неосудних (не здатних усвідомлювати свої дії або керувати ними) та обмежено осудних (не здатних повною мірою усвідомлювати свої дії або керувати ними) осіб за медичними критеріями не можуть застосовуватись однакові примусові заходи медичного характеру з числа передбачених частинами 3—5 ст. 94 КК. З огляду на те, що надання в примусовому порядку амбулаторної психіатричної допомоги засто-

совується щодо осіб, які мають психічні розлади, наявність яких саме і є критерієм обмеженої осудності (ч. 1 ст. 20, ч. 2 ст. 94 КК), судам слід враховувати, що до осіб, визнаних обмежено осудними, у разі потреби може застосовуватися лише цей вид примусових заходів медичного характеру. Своєрідність зазначеної психіатричної допомоги полягає в тому, що вона надається обмежено осудним особам у примусовому порядку одночасно з відбуванням покарання, призначеного за вироком суду.

8. За змістом статей 20, 94 КК надання обмежено осудній особі амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку не зумовлюється призначенням їй певного виду покарання. Тому слід вважати, що ця допомога може надаватися таким особам незалежно від виду призначеного їм покарання: якщо воно пов'язане з позбавленням волі, то здійснення зазначеного примусового заходу медичного характеру покладається на медичну службу кримінально-виконавчих установ, а якщо не пов'язане, — на психіатричні заклади органів охорони здоров'я за місцем проживання засуджених.

З огляду на вимоги статей 19, 94 КК, ст. 19 Закону № 1489-III до осіб, визнаних судом неосудними, залежно від характеру і тяжкості захворювання, тяжкості вчиненого діяння та ступеня небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб може бути застосована госпіталізація до психіатричних закладів зі звичайним, посиленним чи суворим наглядом або їм може бути надана у примусовому порядку амбулаторна психіатрична допомога за місцем проживання.

9. Внесення в судове засідання справи, яка надійшла до суду від прокурора в порядку, передбаченому ст. 418 КПК, має оформлятися згідно зі ст. 419 КПК відповідною постановою судді, — якщо він погодиться з постановою слідчого. У разі незгоди внаслідок допущення під час досудового слідства таких порушень вимог КПК, без усунення яких справа не може бути призначена до судового розгляду, суддя своєю постановою відповідно до ст. 246 КПК направляє справу на додаткове розслідування. Зазначені питання розглядаються суддею одноособово з обов'язковою участю прокурора і з повідомленням захисника. При цьому в разі потреби ведеться протокол судового засідання.

У постанові про внесення в судове засідання справи про застосування примусових заходів медичного характеру суддя зобов'язаний вирішити питання, що стосуються підготовки справи до судового розгляду, зокрема про:

- день і місце слухання справи в судовому засіданні;
- необхідність її розгляду в закритому чи відкритому судовому засіданні;
- вручення особі, якщо цьому не перешкоджає характер її захворювання, або її представнику (законному представнику чи захиснику) копії постанови слідчого;
- виклик у судове засідання прокурора і захисника;

— список осіб, які підлягають виклику й допиту в судовому засіданні;

— витребування додаткових доказів;

— можливість участі в судовому засіданні особи, щодо якої розглядається справа (запит суду до лікарсько-консультативної комісії щодо спроможності особи перебувати в судовому засіданні);

— необхідність виклику в судове засідання експерта.

10. З урахуванням положень ст. 419 КПК, статей 3, 25 Закону № 1489-III, а також п. 5 принципу 18 додатка до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 18 лютого 1992 р. № 46/119 «Захист осіб із психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги» (далі — Резолюція), якими передбачено, що пацієнт і його представник мають право бути присутніми на будь-якому слуханні, брати в ньому участь та бути вислуханими, суди повинні забезпечувати участь у судовому засіданні захисника та особи, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру (за винятком випадків, коли цьому перешкоджає характер її захворювання), або ж отримувати письмову відмову в разі її небажання бути присутньою.

Виходячи з принципу презумпції психічного здоров'я людини, закріпленого у ст. 3 Закону № 1489-III, слід визнати, що особі, щодо якої порушується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, необхідно вручати копію постанови слідчого та роз'яснювати процесуальні права, передбачені ст. 263 КПК.

У разі участі особи в судовому засіданні при розгляді справи суду належить опитувати її про обставини вчинення суспільно небезпечного діяння та давати відповідну оцінку цим показанням з урахуванням інших зібраних у справі доказів.

11. Оскільки відомості про стан психічного здоров'я особи і надання психіатричної допомоги відповідно до ст. 6 Закону № 1489-III та принципу 6 додатка до Резолюції вважаються конфіденційними (їх передавання без згоди цієї особи можливе лише при провадженні дізнання, досудового слідства або судового розгляду і тільки за письмовим запитом особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду), рекомендувати судам висновки судово-психіатричних експертиз у справах про застосування примусових заходів медичного характеру заслуговувати в закритих судових засіданнях, що відповідає положенням ч. 1 ст. 20 КПК.

12. Судам належить суворо додержувати вимоги ст. 419 КПК про обов'язкову участь прокурора і захисника в судовому засіданні не тільки у справах про застосування примусових заходів медичного характеру, а й у справах про їх продовження, зміну чи скасування (припинення). При цьому слід мати на увазі, що за змістом ст. 299 КПК застосування у справах такої категорії скороченої процедури дослідження доказів не передбачено.

13. Роз'яснити судам, що кримінальна справа щодо осудної особи (або особи, стосовно якої є дані,

що можуть свідчити про її обмежену осудність), яка притягується до кримінальної відповідальності, і питання про застосування примусових заходів медичного характеру щодо особи, стосовно якої є дані, що можуть свідчити про її неосудність, якщо ці особи разом вчинили суспільно небезпечне діяння (злочин), можуть бути розглянуті судом в одному судовому засіданні з додержанням вимог закону, передбачених главами 25—28 і 34 КПК. Після закінчення в такій справі судового слідства суд, заслухавши думку прокурора і захисника з питань, зазначених у ст. 420 КПК, виконує дії, передбачені статтями 318, 319 КПК, і видається до нарадчої кімнати для постановлення вироку щодо підсудного — осудної чи обмежено осудної особи — та ухвали (постанови) про застосування примусових заходів медичного характеру щодо неосудної особи.

У такому ж порядку можуть розглядатися справи, в яких окремі співучасники захворіли на психічну хворобу після вчинення злочинів.

14. Ухвала (постанова) у справі про застосування примусових заходів медичного характеру має відповідати вимогам кримінально-процесуального закону і крім вирішення питань, передбачених ст. 420 КПК, містити в собі як формулювання суспільно небезпечного діяння, визнаного судом установленим, так і посилення на перевірені в судовому засіданні докази, якими суд обґрунтовує свої висновки, а також мотиви прийнятого ним рішення по суті.

15. Визначаючи відповідно до частин 3—5 ст. 94 КК тип психіатричного закладу, до якого слід госпіталізувати неосудного, необхідно виходити як з його психічного стану, так і з характеру вчиненого ним суспільно небезпечного діяння.

Для об'єктивної оцінки ступеня небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб (ч. 1 ст. 94 КК) суд має спочатку з'ясувати думку експертів-психіатрів стосовно виду примусових заходів медичного характеру, які можуть бути призначені психічно хворій особі в разі визнання її неосудною, а потім, з урахуванням висновків експертів і характеру вчиненого цієї особою суспільно небезпечного діяння, ухвалити рішення про вибраний ним вид примусових заходів медичного характеру (тип психіатричного закладу, який його здійснюватиме). При цьому в ухвалі (постанові) суду не треба наводити назву конкретного психіатричного закладу, до якого має бути госпіталізована неосудна особа, і вказувати строк застосування примусового заходу медичного характеру, проте необхідно зазначити про скасування з часу доставки (прийому) неосудного до цього закладу запобіжного заходу (якщо останній був застосований).

Копії ухвал (постанов) суду про застосування примусових заходів медичного характеру після набрання законної сили надсилаються судом на виконання:

— у разі призначення амбулаторної допомоги — до закладу охорони здоров'я, який надає психіатричну допомогу за місцем проживання неосудної чи обмежено осудної особи, або до органу, в якому три-

мається засуджена до позбавлення волі обмежено осудна особа;

— у разі примусової госпіталізації неосудної особи до психіатричного закладу зі звичайним наглядом — до закладу охорони здоров'я, в якому лікується ця особа, а при її перебуванні вдома — до закладу охорони здоров'я за місцем її проживання і в обох випадках, за потреби, — до органів внутрішніх справ;

— у разі примусової госпіталізації неосудної особи до психіатричного закладу з посиленням чи суворим наглядом або тримання її під вартою — до органу внутрішніх справ, на який покладається виконання рішення суду про госпіталізацію.

В усіх цих випадках копії судових рішень направляються також в експертну установу, де особа перебувала на обстеженні.

16. Справи, що надійшли до суду з постановою слідчого для вирішення питання про застосування до неосудних примусових заходів медичного характеру, підлягають закриттю: за наявності обставин, передбачених ст. 6 КПК (крім п. 4 ч. 1); у разі недоведеності участі цих осіб у вчиненні суспільно небезпечного діяння, якщо суд визнає, що немає потреби застосовувати примусові заходи медичного характеру.

Роз'яснити судам, що закриття таких справ щодо неосудних осіб з підстав, передбачених п. 4 ч. 1 ст. 6 КПК, не допускається, оскільки згідно зі ст. 86 КК застосування амністії передбачає звільнення від кримінальної відповідальності чи від покарання осіб, які вчинили злочини, а неосудні до таких осіб не належать.

Не можна застосовувати примусові заходи медичного характеру, якщо особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння в стані неосудності або обмеженої осудності чи захворіла на психічну хворобу після вчинення злочину, до винесення судом ухвали (постанови) одужала або її психічний стан змінився настільки, що вона перестала бути небезпечною для себе чи інших осіб.

У разі закриття справи щодо особи, визнаної судом неосудною або обмежено осудною, суду необхідно повідомити про це органи охорони здоров'я для взяття її на облік і здійснення необхідного лікарського нагляду за нею.

Справу, закриту у зв'язку з недоведеністю участі такої особи у вчиненні суспільно небезпечного діяння (злочину), суд після набрання ухвалою (постановою) законної сили надсилає прокуророві для вжиття заходів щодо встановлення особи, яка вчинила це діяння (злочин).

17. Якщо в судовому засіданні під час розгляду кримінальної справи, яка надійшла до суду з обвинувальним висновком, буде встановлено дані, які викликають сумнів щодо осудності підсудного, суд після проведення судово-психіатричної експертизи відповідно до ст. 316 КПК повинен винести ухвалу (постанову) і в її мотивувальній частині навести мотиви, з яких він вважає неможливим продовжувати розгляд справи у звичайному порядку, з посиланням на докази, що свідчать про виявлення у підсудного психічної

хвороби, а в резолютивній частині — зазначити про продовження розгляду справи за правилами, передбаченими гл. 34 КПК.

18. Статтею 95 КК введено положення про можливість продовження застосування примусових заходів медичного характеру, яке, як і зміна або скасування (припинення) їх застосування, здійснюється за заявою представника психіатричного закладу, що надає особі психіатричну допомогу, з долученням до цієї заяви висновку комісії лікарів-психіатрів. Судам слід розглядати такі справи в порядку, передбаченому статтями 419, 422, 424 КПК. При цьому необхідно мати на увазі, що продовжувати застосування примусових заходів медичного характеру можна кожного разу на строк, який не перевищує шість місяців. Це правило поширюється і на випадки надання особі амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку.

19. За змістом ст. 95 КК, ст. 19 Закону № 1489-III зміна примусового заходу медичного характеру може полягати лише в його пом'якшенні у зв'язку з поліпшенням психічного стану особи (наприклад, у переведенні її з психіатричного закладу з посиленням наглядом до закладу зі звичайним наглядом) чи у скороченні строку перебування у психіатричному закладі.

20. Як впливає зі статей 94, 95 КК, примусові заходи медичного характеру скасовуються (припиняються) в порядку, передбаченому статтями 419, 422 КПК, у зв'язку з одужанням особи чи зміною її психічного стану на такий, що не становить очевидної небезпеки для неї або інших осіб. В останньому випадку постановлення рішення про передачу такої особи на піклування родичам або опікунам з обов'язковим лікарським наглядом (ч. 6 ст. 94 КК) є правом, а не обов'язком суду.

Оскільки в законодавстві про психіатричну допомогу не передбачено такого виду діяльності психіатричних закладів охорони здоров'я, як обов'язковий лікарський нагляд за особами, переданими судом на піклування родичам або опікунам, а піклування охоплює обов'язок лікування підопічного (статті 55, 67 Цивільного кодексу України), слід вважати, що у випадку, передбаченому ч. 6 ст. 94 КК, обов'язок забезпечити такій особі психіатричний лікарський нагляд (амбулаторний чи в умовах стаціонару) покладеться не на психіатричний заклад, а безпосередньо на родичів чи опікунів, а тому не є примусовим наданням психіатричної допомоги чи примусовим лікуванням.

21. Враховуючи специфіку справ про застосування примусових заходів медичного характеру, їх продовження, зміну чи скасування (припинення), зумовлену станом психічного здоров'я людини, судам належить без зволікання вирішувати питання про призначення цих справ до розгляду й оперативного їх розглядати.

При розгляді справи про продовження, зміну або скасування (припинення) застосування примусових заходів медичного характеру суд, за наявності сумніву

в правильності висновків комісії лікарів-психіатрів, може викликати в судове засідання представника психіатричного закладу (лікаря-психіатра), який надавав особі психіатричну допомогу, а за потреби — призначити судово-психіатричну експертизу.

Суди повинні мати на увазі, що у справах про продовження, зміну або скасування (припинення) примусових заходів медичного характеру повідомлення про день і місце судового розгляду представника адміністрації психіатричного закладу і самої особи, щодо якої вирішується таке питання, є обов'язковим.

22. Одночасно зі скасуванням (припиненням) примусових заходів медичного характеру щодо особи, яка захворіла на психічну хворобу після вчинення злочину, а потім одужала, суд має вирішити питання про відновлення кримінальної справи. При цьому у випадках закінчення строку давності притягнення особи до кримінальної відповідальності, скасування кримінального закону, наявності акта амністії, помилування та інших передбачених законом підстав кримінальна справа підлягає закриттю за згодою особи, щодо якої вона розглядається (коли така згода необхідна). За відсутності таких підстав кримінальну справу щодо особи, психічна хвороба якої була встановлена судом при розгляді справи з обвинувальним висновком і яка в подальшому одужала, необхідно надіслати за підсудністю суду першої інстанції для розгляду по суті, а в усіх інших випадках — прокуророві для проведення досудового слідства.

У разі постановлення обвинувального вироку щодо особи, яка одужала, строк застосування до неї примусових заходів медичного характеру виходячи з положень ст. 84 КК необхідно зараховувати до строку покарання у такому співвідношенні: один день застосування примусових заходів медичного характеру дорівнює одному дню позбавлення волі.

23. Роз'яснити судам, що на ухвалу (постанову), винесену судом у порядку, передбаченому гл. 34 КПК, учасниками процесу може бути подано апеляції і касаційні скарги, а прокурором — апеляції і касаційні подання. Такі скарги обмежено осудна особа може подавати у будь-якому випадку, а неосудна особа, до якої застосовано примусові заходи медичного характеру, — лише у разі, коли щодо неї не постановлено судом у порядку цивільного судочинства рішення про визнання її недієздатною.

24. Виходячи з комплексного аналізу норм законодавства України (зокрема, ст. 76 КК, ст. 53 Закону № 2801-XII) і положень міжнародно-правових актів примусовому лікуванню на підставі ст. 96 КК підлягають незалежно від виду призначеного покарання лише особи, які вчинили злочини та страждають на хвороби, що становлять небезпеку для здоров'я інших осіб (алкоголізм та наркоманія до цих хвороб не належать, оскільки вони є соціально небезпечними захворюваннями).

Підставою для застосування примусового лікування, передбаченого ст. 96 КК, є сукупність юридичного і медичного критеріїв — встановлення у діянні

винного складу злочину та наявність у нього хвороби, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб, а умовами — висновок судово-медичної експертизи про наявність у суб'єкта злочину такої хвороби, його потребу в лікуванні та засудження такої особи до покарання будь-якого виду.

25. Відповідно до ст. 76 КК лікування від алкоголізму і наркоманії може бути застосоване судом у порядку покладення обов'язку на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням. Таке лікування не вважається примусовим, оскільки обов'язок його пройти покладається безпосередньо на засуджену особу, а не на орган охорони здоров'я.

26. Звернути увагу судів на те, що надання в примусовому порядку невідкладної амбулаторної чи стаціонарної допомоги у психіатричних закладах охорони здоров'я особам, які мають психічні розлади, але не вчинили жодного суспільно небезпечного діяння, відповідальність за яке передбачена КК, за відсутності усвідомленої згоди таких осіб або згоди їхніх законних представників здійснюється на підставі статей 12, 14 Закону № 1489-III за рішенням суду, яке

постановляється в порядку цивільного судочинства. На такі рішення може бути подано апеляції, касаційні скарги або подання у порядку, передбаченому Цивільним процесуальним кодексом України.

27. Судам слід у встановленому законом порядку вживати заходів до усунення виявлених органом дізнання, слідчим чи прокурором причин і умов вчинення злочину або суспільно небезпечного діяння, а також реагувати на недоліки в діяльності відповідних організацій та окремих осіб, зокрема керівників психіатричних закладів, на які Законом № 1489-III покладено обов'язок здійснювати нагляд за здоров'ям хворих на психічні розлади і які згідно з ч. 2 ст. 95 КК зобов'язані після закінчення шестимісячного терміну застосування до цих осіб примусових заходів медичного характеру надсилати судам відповідні повідомлення і висновки.

28. Визнати такою, що втратила чинність, постанову Пленуму Верховного Суду України від 19 березня 1982 р. № 2 (зі змінами, внесеними постановою від 4 червня 1993 р. № 3) «Про судову практику по застосуванню примусових заходів медичного характеру».

Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил

Постанова

Пленуму Верховного Суду України

віз 3 червня 2005 р. № 8

Особи, що вчинюють контрабанду та порушують митні правила, посягають на встановлений законодавством України порядок переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України, внаслідок чого завдають шкоду економіці держави, її культурній спадщині, здоров'ю населення та громадській безпеці, сприяють розширенню тіньового сектора економіки.

Розглянувши матеріали судової практики у справах про контрабанду та порушення митних правил, Пленум Верховного Суду України зазначає, що при розгляді цих справ суди в основному правильно застосовують чинне законодавство, проте мають місце й недоліки, які зумовлені, зокрема, недосконалістю окремих норм закону.

З метою правильного та однакового застосування судами законодавства про відповідальність за контрабанду і порушення митних правил Пленум Верховного Суду України **п о с т а н о в л я є**:

1. При розгляді як адміністративних, так і кримінальних справ про порушення митних правил і контрабанду судам слід користуватися, зокрема, визначеннями основних термінів і понять, що наведені у ст. 1 Митного кодексу України (далі — МК).

2. Роз'яснити судам, що відповідальність за контрабанду за ст. 201 Кримінального кодексу України (далі — КК) настає у випадках, коли мало місце умисне переміщення товарів через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю, вчинене у великих розмірах.

Відповідно до п. 39 ст. 1 МК товари — це будь-яке рухоме майно (у тому числі валютні та культурні цінності), електрична, тепла й інші види енергії, а також транспортні засоби, за винятком тих, що використовуються виключно для перевезення пасажирів і товарів через митний кордон України.

3. Згідно з приміткою до ст. 201 КК контрабанда товарів вважається вчиненою у великих розмірах, якщо їхня вартість у 1000 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Вирішуючи питання про те, чи мала великі розміри контрабанда товарів, вчинена після 1 січня 2004 р., судам треба враховувати роз'яснення, що містяться у постанові Пленуму Верховного Суду України від 28 травня 2004 р. № 9 «Про деякі питання застосування судами України адміністративного та кримінального законодавства у зв'язку з набранням чинності Законом

Україні від 22 травня 2003 р. «Про податок з доходів фізичних осіб».

При визначенні вартості предмета контрабанди чи порушення митних правил потрібно виходити з нормативних актів про ціни й ціноутворення на відповідні товари. У разі потреби це питання може бути вирішено на підставі висновку експертизи.

Якщо предмет контрабанди чи порушення митних правил вивезено за межі України, реалізовано, знищено або ж місце його знаходження не встановлено, при визначенні його вартості можуть бути використані відомості, наявні у митних, товаросупровідних та інших документах.

У тому випадку, коли предметом порушення митних правил є іноземна валюта, вчинене слід кваліфікувати залежно від розміру її вартості, яка визначається за офіційним курсом Національного банку України на час вчинення правопорушення, — як злочин чи як адміністративне правопорушення.

Якщо особа мала умисел на незаконне переміщення через митний кордон товарів у великих розмірах, але перемістила їх невеликими частинами, вартість кожної з яких є меншою від 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, її дії належить розглядати як продовжуваний злочин і кваліфікувати за ст. 201 КК.

Дії, спрямовані на незаконне переміщення товарів у невеликих розмірах, є адміністративним правопорушенням, і відповідальність за них настає за статтями 351, 352 чи іншими статтями МК.

4. Під незаконним переміщенням предметів поза митним контролем (ст. 201 КК, ст. 351 МК) потрібно розуміти їх переміщення через митний кордон України поза місцем розташування митного органу (тобто поза зонами митного контролю), або поза часом здійснення митного оформлення, або з використанням незаконного звільнення від митного контролю внаслідок зловживання посадовими особами митного органу своїм службовим становищем.

5. Незаконне переміщення предметів із приховуванням від митного контролю (ст. 201 КК, ст. 352 МК) — це їх переміщення через митний кордон України з використанням спеціально виготовлених сховищ (тайників) та інших засобів чи способів, що утруднюють їх виявлення, або шляхом надання одним товарам вигляду інших, або з поданням митному органу як підстави для переміщення товарів підроблених документів чи одержаних незаконним шляхом або таких, що містять неправдиві дані.

Відповідно до п. 37 ст. 1 МК під спеціально виготовленим сховищем (тайником) треба розуміти сховище, виготовлене з метою незаконного переміщення товарів через митний кордон України, а також обладнані і пристосовані з цією ж метою конструктивні ємності та предмети, які попередньо піддавалися розбиранню, монтажу тощо.

Використанням інших засобів чи способів, що утруднюють виявлення предметів, можуть визнаватися, зокрема, приховування останніх у валізах, одязі, взутті, головному вбранні, речах особистого користу-

вання, на тілі або в організмі людини чи тварини, а також надання одним предметам вигляду інших (зміна їхніх зовнішніх ознак — форми та стану, упаковки, ярликів, етикеток тощо).

6. Судам необхідно враховувати, що підставою для переміщення товарів через митний кордон є визначені нормативними актами документи, без яких неможливо одержати дозвіл митного органу на пропуск товарів через митний кордон. Це, зокрема, можуть бути митна декларація, контракт, коносамент, ліцензія, квота, товаросупровідні документи, дозвіл відповідних державних органів.

Підробленими треба вважати як фальшиві документи, так і справжні, до яких внесено неправдиві відомості чи окремі зміни, що перекручують зміст інформації щодо фактів, які ними посвідчуються, а також документи з підробленими підписами, відбитками печаток та штампів.

Незаконно одержаними слід визнавати документи, які особа отримала за відсутності законних підстав або з порушенням установленого порядку.

Документами, що містять неправдиві дані, є, зокрема, такі, в яких відомості щодо суті угоди, найменування, асортименту, ваги, кількості чи вартості товарів, а також їх відправника чи одержувача, держави, з якої вони вивезені чи в яку переміщуються, не відповідають дійсності.

Якщо товари ввозяться в режимі тимчасового ввезення або під виглядом транзиту через територію України, але з метою їх реалізації в Україні, вчинене слід кваліфікувати як контрабанду або порушення митних правил.

Не можна розглядати як контрабанду дії особи, яка, здійснюючи транзитне перевезення товарів через територію України, надала митним органам супровідні документи з відомостями, що не відповідають дійсності, без умислу порушити митні правила, передбачені чинним законодавством України.

7. Умисне незаконне переміщення через митний кордон України без спеціального дозволу, який надається в установленому відповідними нормативними актами порядку, історичних і культурних цінностей, отруйних, сильнодіючих, радіоактивних або вибухових речовин, зброї та боєприпасів (крім гладкоствольної мисливської зброї та бойових припасів до неї), а так само стратегічно важливих сировинних товарів, щодо яких законодавством встановлено відповідні правила вивезення за межі України, є контрабандою і тягне кримінальну відповідальність незалежно від способу переміщення, вартості чи розміру предмета цього злочину.

8. При розгляді справ про контрабанду судам слід мати на увазі, що цей злочин вважається закінченим з моменту незаконного переміщення предметів контрабанди через митний кордон України.

Замах на контрабанду має місце, якщо її предмети виявлено до переміщення через митний кордон України (під час огляду чи переогляду товарів, транспортних засобів, ручної поклажі, багажу або особистого огляду тощо).

Добровільна відмова від вчинення контрабанди чи порушення митних правил можлива до моменту прийняття митним органом митної декларації.

9. Контрабанда вважається вчиною за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 201 КК) тоді, коли в її здійсненні брали участь декілька осіб (дві і більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне її вчинення. Кожна з таких осіб, незалежно від того, яку роль вона виконувала, несе відповідальність за ч. 2 ст. 201 КК як співвиконавець. У разі, коли особа вчинила контрабанду у співучасті з організатором, підбурювачем, пособником, зазначена кваліфікуюча ознака відсутня.

10. Раніше судимою за злочин, склад якого передбачений ст. 201 КК, слід вважати особу, яка вже засуджувалася за ч. 1 чи ч. 2 цієї статті, за умов, що вирок за попередній злочин набрав законної сили до вчинення повторного та що судимість за попередній злочин не погашена і не знята.

11. Вчинення контрабанди службовою особою з використанням свого службового становища потрібно кваліфікувати за сукупністю злочинів — за ч. 1 чи ч. 2 ст. 201 і тією статтею КК, якою передбачено відповідальність за вчинений службовий злочин.

У випадках, коли вчинення контрабанди пов'язане з підробленням документів, печаток, штампів та бланків або з використанням підроблених документів, вчинене також належить кваліфікувати за сукупністю злочинів — за ч. 1 чи ч. 2 ст. 201 та відповідною частиною ст. 358 КК.

Якщо контрабанда була вчинена з метою ухилитися від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, необхідних при переміщенні товарів через митний кордон України, вчинене слід кваліфікувати за ч. 1 чи ч. 2 ст. 201 КК і за наявності для того підстав — за відповідною частиною ст. 212 КК.

12. Контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів утворює спеціальний склад злочину, відповідальність за який настає за ст. 305 КК. Для наявності складу злочину, передбаченого ч. 1 цієї статті, розмір предмета контрабанди значення не має.

При вирішенні питання про те, чи є розмір наркотичних засобів або психотропних речовин великим або особливо великим (ч. 2 чи ч. 3 ст. 305 КК), треба керуватися Таблицями невеликих, великих та особливо великих розмірів наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, які перебувають у незаконному обігу (затвержені наказом Міністерства охорони здоров'я України від 1 серпня 2000 р. № 188, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 16 серпня 2000 р. за № 512/4733), а питання про те, чи були ці засоби й речовини особливо небезпечними, — Переліком наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів (затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 6 травня 2000 р. № 770; з наступними змінами).

Повторною контрабандою наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів слід вважати в тих випадках, коли цей злочин вчине-

но особою, яка раніше вчинила злочин, склад якого передбачений ст. 305 КК, незалежно від того, чи була вона засуджена за попередній злочин.

Відповідно до положень ч. 3 ст. 28 КК контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів визнається вчиною організованою групою, коли в готуванні або вчиненні зазначеного злочину брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувались у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім її учасникам.

13. Суди повинні дотримувати вимоги закону про застосування до засуджених за контрабанду додаткового покарання у виді конфіскації майна, яке згідно із санкціями ч. 2 ст. 201, частин 2 і 3 ст. 305 КК є обов'язковим. Суд може не призначити це покарання лише за наявності підстав, передбачених ст. 69 КК. Звільнення особи від відбування покарання із застосуванням ст. 75 цього Кодексу виключає призначення додаткового покарання у виді конфіскації майна, що впливає зі змісту ст. 77 КК, і це необхідно враховувати при постановленні вироку.

Санкціями статей 201, 305 КК передбачено обов'язкову конфіскацію предметів контрабанди. Предмети зі спеціально виготовленими сховищами та транспортні засоби, які використовувалися для приховування контрабандного товару при переміщенні через митний кордон, можуть бути конфісковані на підставі ст. 81 Кримінально-процесуального кодексу України за умови визнання їх речовими доказами.

14. Судам треба мати на увазі, що крім справ про правопорушення, відповідальність за які передбачена статтями 336, 339—341, 345, 348—353 МК, місцевими судами (суддями) також розглядаються всі справи про порушення митних правил, вчинені особами віком від 16 до 18 років.

Забезпечуючи своєчасне, всебічне, повне й об'єктивне з'ясування обставин у кожній справі про порушення митних правил, судді повинні перевіряти правильність правової оцінки вчинених правопорушень дій і не допускати випадків притягнення до адміністративної відповідальності осіб, які вчинили дії, що мають ознаки злочину, склад якого передбачено ст. 201 КК.

У разі одночасного вчинення особою крім порушення митних правил ще й інших адміністративних правопорушень (наприклад, зазначених у статтях 185, 202, 204¹ Кодексу України про адміністративні правопорушення; далі — КпАП) суддям необхідно вживати заходів до розгляду таких справ у одному провадженні. З цією метою суддя вправі своєю постановою повернути справу органу, від якого вона надійшла, для вирішення питання про об'єднання її з іншою справою (справами).

Роз'яснити судам, що порушенням митних правил слід вважати як завершені дії, спрямовані на порушення митного законодавства, так і спробу їх вчинення.

У постановвах в адміністративних справах про порушення митних правил суддя повинен зазначити, які саме правила порушені винною особою, які товари, транспортні засоби були безпосереднім об'єктом правопорушення, їхню вартість. Якщо особу визнано винною у вчиненні правопорушення, але зазначені товари чи транспортні засоби відсутні, суддя вправі вирішити у постанові питання про стягнення їхньої вартості.

15. При розмежуванні правопорушень, відповідальність за які передбачена ст. 340 та ст. 352 МК, необхідно мати на увазі, що дії особи можуть бути визнані недекларуванням товарів, транспортних засобів (ст. 340 МК) тільки в тому разі, коли особа не мала намірів приховати товар від митного контролю.

16. Встановивши при розгляді справи про правопорушення, назване в ст. 345 МК (переміщення товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності), що в діях винної особи є ознаки злочину, склад якого передбачений ст. 176 КК (порушення авторського права і суміжних прав), суддя має в установленому порядку поінформувати про це прокурора.

17. Згідно зі ст. 357 МК провадження у справах про порушення митних правил здійснюється відповідно до положень МК, а в частині, що не регулюється ним, — відповідно до законодавства України про адміністративні правопорушення. Тому суддя вправі вирішувати питання про можливість звільнення особи від адміністративної відповідальності при малозначності правопорушення на підставі ст. 22 КпАП. При цьому слід враховувати не лише вартість, а й кількість предметів правопорушення, а також мету, мотив і спосіб його вчинення.

При призначенні в одній справі стягнень за декілька правопорушень суддя повинен керуватися ст. 36 КпАП, оскільки МК не містить положень щодо призначення стягнень за сукупністю.

Відповідно до ст. 328 МК адміністративні стягнення у виді попередження, штрафу можуть бути накладені не пізніше ніж через два місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні — два місяці з дня його виявлення.

18. Судам треба мати на увазі, що товари (предмети порушення митних правил), а також предмети зі спеціально виготовленими сховищами (тайниками), що використовувалися для приховування зазначених товарів від митного контролю, і транспортні засоби, які використовувалися для переміщення товарів через митний кордон України, підлягають конфіскації на підставі ч. 3 ст. 328 МК незалежно від часу вчинення або виявлення правопорушення, а відповідно до ч. 2 ст. 326 МК — незалежно від того, чи є ці товари і транспортні засоби власністю правопорушника.

Транспортні засоби, які використовуються виключно для перевезення пасажирів і товарів через митний кордон України за визначеними маршрутами та рейсами, що здійснюються відповідно до встановленого розкладу руху на підставі міждержавних (міжвідомчих) угод про транспортне сполучення, конфіскації не підлягають.

Вирішуючи питання про конфіскацію предметів зі спеціально виготовленими сховищами (тайниками) і транспортних засобів, що використовувалися для приховування чи переміщення товарів, суди також мають враховувати: обсяги конструктивних змін, внесених у ці предмети або транспортні засоби із зазначеною метою; співвідношення вартості й кількості товару, який був предметом порушення митних правил, із розмірами транспортного засобу, в якому цей товар переміщувався; інші обставини.

19. Згідно зі ст. 390 МК справа про порушення митних правил розглядається у присутності особи, яка притягується до адміністративної відповідальності. Про час і місце розгляду суд (суддя) повідомляє зазначену особу, а також відповідний митний орган. За відсутності названої особи справа може бути розглянута лише у випадках, передбачених ч. 4 ст. 390 МК.

Визнати правильною практику тих судів, які при розгляді справи, в якій бере участь особа, котра притягується до адміністративної відповідальності, та допитуються викликані до суду свідки, забезпечують ведення протоколу судового засідання.

20. У разі, коли неможливо виконати постанову суду про конфіскацію товарів, що є безпосередніми предметами порушення митних правил (у тому числі транспортного засобу), або предметів зі спеціально виготовленими сховищами (тайниками), використаних для приховування товарів від митного контролю, або транспортного засобу, що використовувався для переміщення предметів порушення митних правил через митний кордон України, з правопорушників стягується вартість зазначених товарів, предметів і транспортних засобів шляхом зміни способу і порядку виконання рішення відповідно до ст. 33 Закону від 21 квітня 1999 р. № 606-XIV «Про виконавче провадження».

21. Апеляційним судам необхідно періодично вивчати практику застосування судами законодавства про відповідальність за контрабанду і порушення митних правил та вживати заходів до усунення виявлених помилок.

22. Визнати такою, що втратила чинність, постанову Пленуму Верховного Суду України від 26 лютого 1999 р. № 2 «Про судову практику в справах про контрабанду та порушення митних правил».

Рішення у цивільних справах

Спир про відрахування із заробітної плати працівника, який звільнився, сум на відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної ним підприємству під час виконання трудових обов'язків, не є спором про розмір належних до виплати при звільненні сум на підставі ст. 117 КЗпП України, оскільки для його вирішення встановлено інший порядок

*Ухвала Судової палати у цивільних справах
Верховного Суду України від 27 січня 2005 р.
(в и т я г)*

У січні 2001 р. К. звернувся до суду з позовом до відкритого акціонерного товариства «Ямпільрайагротехсервіс» (далі — ВАТ) про стягнення заборгованості з виплати заробітної плати, компенсації втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням термінів її виплати та середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні, обґрунтовуючи позовні вимоги тим, що працював у відповідача водієм з 1995 р. до квітня 1999 р., однак при звільненні йому не виплатили заробітну плату за 1997—1998 рр. в сумі 1 тис. 488 грн. З урахуванням індексу інфляції просив стягнути 2 тис. 83 грн. Згодом К. уточнив позовні вимоги й просив стягнути заборгованість з виплати заробітної плати в сумі 1 тис. 488 грн., а також 1 тис. 516 грн. як компенсацію втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням термінів її виплати та середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні в сумі 1 тис. 689 грн.

ВАТ звернулося із зустрічним позовом до К. про відшкодування шкоди, заподіяної підприємству, пославшись на те, що в липні 1998 р. він самовільно виїхав із гаража підприємства на автомобілі КАМАЗ-5410, під час експлуатації якого вийшов з ладу двигун, чим підприємству заподіяно шкоду в сумі 12 тис. 810 грн., яку ВАТ просило стягнути з К.

Могилів-Подільський районний суд Вінницької області рішенням від 10 червня 2002 р. (яке залишив без зміни Апеляційний суд Вінницької області ухвалою від 12 вересня 2002 р.) обидва позови задовольнив частково — постановив стягнути: з ВАТ на користь К. — заборгованість з виплати заробітної плати в сумі 1 тис. 488 грн. та 1 тис. 106 грн. як компенсацію втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням термінів її виплати, а всього 2 тис. 595 грн.; з К. на користь ВАТ — 2 тис. 595 грн. на відшкодування шкоди; крім того, з К. і ВАТ — по 51 грн. державного мита з кожного. У задоволенні решти позовних вимог К. і ВАТ відмовив.

У касаційній скарзі К. просив скасувати ухвалені у справі судові рішення та направити справу на новий розгляд у суд першої інстанції, пославшись на порушення судами норм процесуального права.

Перевіривши матеріали справи, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла

висновку, що касаційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

Згідно з ч. 1 ст. 117 КЗпП в разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені в ст. 116 цього Кодексу, за відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Відмовляючи в задоволенні позовних вимог К. про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні, районний суд виходив із наявності між сторонами спору про відшкодування матеріальної шкоди. Проте з таким висновком суду погодитися не можна.

Відповідно до роз'яснень Пленуму Верховного Суду України, наведених у п. 20 постанови від 24 грудня 1999 р. № 13 «Про практику застосування судами законодавства про оплату праці», установивши при розгляді справи про стягнення заробітної плати у зв'язку із затримкою розрахунку при звільненні, що працівникові не були виплачені належні йому від підприємства, установи, організації суми в день звільнення, коли ж він у цей день не був на роботі, — наступного дня після пред'явлення ним роботодавцеві вимог про розрахунок, суд на підставі ст. 117 КЗпП стягує на користь працівника середній заробіток за весь період затримки розрахунку, а при непроведенні його до розгляду справи — по день постановлення рішення, якщо роботодавець не доведе, що в цьому немає його вини. Сама по собі відсутність коштів у роботодавця не виключає його відповідальності.

У разі непроведення розрахунку у зв'язку з виникненням спору про розмір належних до виплати сум вимоги про відповідальність за затримку розрахунку підлягають задоволенню у повному обсязі, якщо спір вирішено на користь позивача або такого висновку дійде суд, що розглядає справу. При частковому задоволенні позову працівника суд визначає розмір відшкодування за час затримки розрахунку з урахуванням спірної суми, на яку той мав право, частки, яку вона становила у заявлених вимогах, істотності цієї частки порівняно із середнім заробітком та інших конкретних обставин справи.

Однак не можна вважати спором про розмір сум, належних до виплати при звільненні, спір про відрахування із заробітної плати (на відшкодування матеріальної шкоди, на повернення авансу тощо), оскільки він вирішується в іншому встановленому для цього порядку.

Зазначені роз'яснення залишилися поза увагою судів.

Разом з тим, розглядаючи позовні вимоги ВАТ про відшкодування матеріальної шкоди, суд на порушення

вимог статей 202, 202¹, 203 ЦПК не визначився з правовою нормою, що регулює спірні правовідносини; не визначив вид і межі матеріальної відповідальності; у рішенні не посилався на відповідні норми КЗпП, а помилково керувався цивільним законодавством — ст. 440 ЦК*. Крім того, мотивувальна частина рішення не містить розрахунків, з яких суд виходив при задоволенні грошових вимог.

Апеляційний суд на зазначені порушення уваги не звернув і залишив рішення суду першої інстанції без зміни.

За таких обставин ухвалені у справі судові рішення підлягають скасуванню з підстав, передбачених ч. 2 ст. 336 ЦПК, тому Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України, керуючись ст. 334 ЦПК, касаційну скаргу К. задовольнила: рішення Могилів-Подільського районного суду Вінницької області від 10 червня 2002 р. та ухвалу Апеляційного суду цієї області від 12 вересня 2002 р. скасувала і направила справу на новий розгляд у суд першої інстанції.

Згідно зі ст. 2 Закону України «Про індексацію грошових доходів населення» індексації підлягають лише ті виплати, які не мають разового характеру (заробітна плата, стипендії, пенсії). Виплата страхової суми має разовий характер, а тому індексації не підлягає

Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 2 лютого 2005 р. (в и т я г)

У вересні 2002 р. Х. звернувся до суду з позовом до Національної акціонерної страхової компанії «Оранта» (далі — НАСК) про відшкодування матеріальної та моральної шкоди. У заяві зазначив, що він служив в органах внутрішніх справ України і був застрахований на умовах державного обов'язкового особистого страхування. Унаслідок захворювань, викликаних тривалим перебуванням на службі в зоні підвищеної радіації, став інвалідом III групи. У зв'язку з настанням страхового випадку набув право на отримання страхової суми, виплату якої НАСК прострочила на один рік 10 місяців й тому має виплатити йому матеріальну шкоду, завдану несвоєчасною виплатою страхової суми, розмір якої слід обчислювати із застосуванням індексу інфляції, та відшкодувати моральну шкоду, заподіяну несвоєчасною виплатою страхової суми і перенесеними ним у зв'язку з цим моральними стражданнями.

Першотравневий районний суд м. Чернівців рішенням від 18 лютого 2003 р. у задоволенні позову Х. до НАСК про відшкодування матеріальної та моральної шкоди відмовив.

Судова палата в цивільних справах Апеляційного суду Чернівецької області рішенням від 4 червня 2003 р. рішення районного суду скасувала й ухвалила нове, яким позов задовольнила та постановила стягнути з НАСК на користь Х. 2 тис. 36 грн.

У касаційній скарзі НАСК порушено питання про скасування рішення апеляційного суду і залишення без зміни рішення суду першої інстанції з посиланням

на неправильне застосування судом апеляційної інстанції норм матеріального та процесуального права.

Дослідивши матеріали справи та перевіривши наведені у скарзі доводи, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

Відповідно до ст. 15¹ ЦПК суд розглядає цивільні справи не інакше як за заявою (скаргою) осіб, зазначених у ст. 5 цього Кодексу, в межах заявлених ними вимог і на підставі наданих сторонами та іншими особами, які беруть участь у справі, доказів.

Х. заявив позов з підстав, передбачених статтями 440, 440¹ ЦК.

Відмовляючи в задоволенні позову, суд першої інстанції зазначив, що в цьому випадку відсутні правові підстави для стягнення з відповідача заявлених сум, оскільки встановлено, що вини НАСК у несвоєчасній виплаті страхової суми немає.

Скасовуючи це рішення й ухвалюючи нове про стягнення з НАСК різниці між страховою сумою та сумою, нарахованою з урахуванням індексу інфляції, і сумою за прострочення виконання зобов'язання з листопада 1999 по вересень 2000 р., апеляційний суд виходив з того, що між сторонами мало місце грошове зобов'язання, виконання якого прострочив боржник, а тому відповідно до ст. 214 ЦК сума інфляції підлягає виплаті з урахуванням встановленого індексу інфляції.

При цьому суд апеляційної інстанції порушив вимоги ст. 15¹ ЦПК, оскільки не врахував, що в ході розгляду справи позивач не змінював правових підстав заявленого позову, а суд з власної ініціативи не вправі їх змінювати.

Крім того, згідно зі ст. 2 Закону від 3 липня 1991 р. № 1282-ХІІ «Про індексацію грошових доходів населення» індексації підлягають лише ті виплати, які не мають разового характеру (заробітна плата, стипендії, пенсії). Суд не врахував, що виплата страхової суми має разовий характер, а тому індексації не підлягає.

Оскільки районний суд правильно встановив обставини справи, а апеляційний суд неправильно застосував норми матеріального права, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України, керуючись ст. 342 ЦПК, касаційну скаргу НАСК задовольнила: рішення судової палати в цивільних справах Апеляційного суду Чернівецької області від 4 червня 2003 р. скасувала, а законне й обгрунтоване рішення Першотравневого районного суду м. Чернівців від 18 лютого 2003 р. залишила в силі.

Заперечення договору за його безгрошовістю шляхом показань свідків згідно з ч. 2 ст. 376 ЦК України не допускається, за винятком випадків вчинення кримінально караних дій

Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 10 лютого 2005 р. (в и т я г)

У травні 2001 р. Д. звернулася до суду з позовом до Л. про стягнення боргу, пославшись на те, що від-

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

повідач у січні 1997 р. взяв у неї в борг 15 тис. доларів США, які зобов'язався повернути у травні 1997 р., про що була складена розписка. Взяті на себе зобов'язання Л. своєчасно не виконав і повернув лише частину боргу, у зв'язку з чим позивачка просила стягнути з відповідача суму боргу в національній валюті в розмірі 27 тис. 761 грн., а також 3 % річних за час прострочення виконання зобов'язання — в сумі 832 грн.

Л. звернувся до суду із зустрічним позовом про визнання договору позики недійсним, в якому зазначив, що фактично за кілька разів, у період з червня до грудня 1996 р., позичив у Д. 12 тис. 886 доларів США, які поступово повернув протягом 1997—2000 рр.; розписку про те, що він взяв у Д. в борг 15 тис. доларів США, написав пізніше — через погрози з її боку. Оскільки на час написання розписки, датованої 23 січня 1997 р., він грошей від позивачки фактично не отримував, просив визнати цей договір позики недійсним за його безгрошовістю.

Дніпровський районний суд м. Києва рішенням від 10 грудня 2001 р. в задоволенні позову Д. відмовив, зустрічний позов задовольнив.

Апеляційний суд м. Києва рішенням від 14 березня 2002 р. рішення суду першої інстанції скасував, позов Д. задовольнив, у задоволенні зустрічного позову відмовив.

У касаційній скарзі Л. просив скасувати рішення апеляційного суду і залишити в силі рішення районного суду, пославшись на порушення судом апеляційної інстанції норм матеріального та процесуального права.

Перевіривши матеріали справи та обговоривши наведені у скарзі доводи, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що касаційна скарга не підлягає задоволенню з таких підстав.

Задовольняючи позовні вимоги Д., суд апеляційної інстанції правильно виходив з того, що 23 січня 1997 р. між сторонами був укладений договір позики, згідно з яким Л. отримав у борг від позивачки 15 тис. доларів США, які зобов'язався повернути 3 травня 1997 р., про що була складена розписка. У зазначений термін Л. борг повністю не повернув, тобто прострочив виконання грошового зобов'язання. Визнання відповідачем боргу підтверджується частковим його поверненням. Посилання відповідача на те, що 23 січня 1997 р. він фактично гроші від Д. не отримував, безпідставні. Письмових доказів, які б свідчили про безгрошовість укладеного сторонами договору позики, Л. суду не надав. Заперечення договору за його безгрошовістю шляхом показань свідків згідно з ч. 2 ст. 376 ЦК не допускається, за винятком випадків вчинення кримінально каранних дій.

За таких обставин суд апеляційної інстанції обґрунтовано дійшов висновку, що підстав для задоволення зустрічного позову немає, а позов Д. підлягає задоволенню, і скасував рішення суду першої інстанції як таке, що постановлене внаслідок порушення норм матеріального права.

Ураховуючи викладене вище, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України, керуючись статтями 334, 335 ЦПК, касаційну скаргу Л. відхилила, а рішення Апеляційного суду м. Києва від 14 березня 2002 р. залишила без зміни*.

Виходячи зі змісту ст. 132 ЦК України 1963 р. належність окремого приміщення не має самостійного значення, є залежною від головної речі і має допоміжний статус. Визнаючи спірне підвальне приміщення магазину належністю, суд дійшов помилкового висновку, що об'єктивна природа цього приміщення відповідає зазначеній вище характеристиці, обмежившись при цьому лише вказівкою про те, що магазин і підвал пов'язані спільним господарським призначенням

*Ухвала Судової палати у цивільних справах
Верховного Суду України від 2 лютого 2005 р.
(в и т я г)*

У жовтні 2001 р. Ч. звернувся до суду із позовом до Р. про відшкодування збитків, заподіяних порушенням права власності, мотивуючи позовні вимоги тим, що в жовтні 1998 р. між ним та Р. було укладено договір купівлі-продажу, згідно з умовами якого він, Ч., придбав на праві власності частину приміщення магазину з підвалом. Пославшись на те, що з вини відповідачки він був тривалий час позбавлений можливості використовувати придбане майно, позивач просив суд стягнути на його користь 44 тис. 728 грн. неотриманого доходу.

Р. звернулася до суду із зустрічними позовними вимогами про поділ підвалу відповідно до їхніх часток в об'єкті нерухомості, пославшись на те, що позивач неправомірно позбавив її можливості використовувати належну їй частину спірного підвального приміщення.

Справа розглядалася судами неодноразово. Бобринецький районний суд Кіровоградської області останнім рішенням від 16 жовтня 2002 р. позов задовольнив частково: постановив стягнути з Р. на користь Ч. 38 тис. 879 грн. неотриманого доходу; у задоволенні зустрічного позову Р. відмовив.

Апеляційний суд Кіровоградської області рішенням від 15 січня 2003 р. рішення суду першої інстанції скасував і постановив нове, яким Ч. у задоволенні позову відмовив, зустрічні позовні вимоги Р. задовольнив і виділив їй 7/20 частин підвалу.

Ч. звернувся до Верховного Суду України з касаційною скаргою, в якій просив скасувати рішення апеляційного суду, пославшись на неправильне застосування судом норм матеріального та процесуального права.

* Відповідно до ст. 1047 ЦК 2003 р. письмова форма договору позики передбачена у тому випадку, якщо його сума не менш ніж у 10 разів перевищує встановлений законом розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, а у випадках, коли позикодавцем є юридична особа, — незалежно від суми.

Однією із форм договору позики може бути розписка позичальника або інший документ, який посвідчує передання йому позикодавцем визначеної суми грошей або визначеної кількості речей.

Керуючись ст. 1051 ЦК 2003 р., позичальник має право оспорити договір позики на її підставі, що грошові кошти або речі насправді не були одержані ним від позикодавця або були одержані у меншій кількості, ніж встановлено договором. Проте якщо договір позики має бути укладений у письмовій формі, рішення суду не може ґрунтуватися на показаннях свідків для підтвердження того, що гроші або речі насправді не були одержані позичальником від позикодавця або були одержані в меншій кількості, ніж встановлено договором. Це положення не застосовується до випадків, коли договір був укладений під впливом обману, насильства, зловмисної домовленості представника позичальника з позикодавцем або через тяжкі обставини.

Згідно зі ст. 1048 ЦК 2003 р. позикодавець має право на одержання від позичальника процентів від суми позики, якщо інше не встановлено договором або законом. У випадку несвочасного повернення суми позики позичальник крім процентів повинен сплатити суму грошей у розмірі, встановленому відповідно до ст. 625 ЦК 2003 р.

Обговоривши наведені у скарзі доводи та перевірили матеріали справи, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України визнала, що касаційна скарга підлягає задоволенню частково з таких підстав.

Суд першої інстанції встановив, що 13 жовтня 1998 р. Р. продала Ч. частину об'єкта нерухомого майна, яка складалася з 13/20 частин приміщення магазину з підвалом. Ураховуючи те, що Ч. отримав можливість використовувати спірне майно лише 23 грудня 1998 р., суд дійшов висновку, що Ч. з вини Р. був тривалий час позбавлений можливості отримувати прибуток від використання належного йому приміщення, а тому постановив стягнути з Р. на користь Ч. 38 тис. 879 грн. неотриманого доходу.

Скасовуючи рішення районного суду в цій частині та відмовляючи в задоволенні вимог Ч., апеляційний суд вірно виходив з того, що протягом зазначеного позивачем часу він не мав можливості отримувати прибуток від використання спірного приміщення з незалежних від Р. причин, ураховуючи, що свідоцтво про реєстрацію його як суб'єкта підприємницької діяльності він отримав лише 5 жовтня 2000 р., а висновок головного державного санітарного лікаря Бобринецького району про введення спірного приміщення в експлуатацію затверджений лише 21 грудня 2000 р. Оскільки позивач не надав доказів, які б підтверджували причинний зв'язок між діями відповідачки та неотриманням ним у зазначений період часу прибутку, суд обгрунтовано визнав вимоги Ч. безпідставними.

Проте, задовольняючи зустрічний позов Р. і визнаючи за нею право власності на 7/20 частин підвалу, апеляційний суд безпідставно застосував правило ст. 132 ЦК, вважаючи, що приміщення магазину і підвал співвідносяться як головна річ та її належність, а тому згідно з ч. 2 ст. 132 ЦК належність наслідує долю головної речі, у зв'язку з чим частки сторін у праві власності на підвал мають відповідати розміру належних їм частин основного приміщення.

З таким висновком, однак, не можна погодитися.

Так, відповідно до змісту ст. 132 ЦК належність не має самостійного значення, є залежною від головної речі і має допоміжний статус. Проте, визнаючи спірне підвальне приміщення належністю, апеляційний суд дійшов помилкового висновку, що об'єктивна природа цього приміщення відповідає зазначеній вище характеристиці, обмежившись при цьому лише вказівкою про те, що магазин і підвал пов'язані спільним господарським призначенням.

Крім того, поза увагою апеляційного суду залишилася та обставина, що правило про наслідування належності долі головної речі має диспозитивний характер і діє лише в тому випадку, якщо законом або договором не встановлено інше. Однак у договорі купівлі-продажу від 13 жовтня 1998 р., укладеному сторонами, зазначено про придбання позивачем, крім іншого, підвального приміщення без будь-яких застережень щодо частки, яка підлягає відчуженню. Оскільки зазначений договір ані повністю, ані частково не був оскаржений відповідачкою, а встановлений судом першої інстанції факт продажу позивачеві всього підвалу не спростований (що підтверджується довідкою-характеристикою бюро технічної інвентаризації, згідно з якою за заявою Р. відчужувалося 13/20 частин магазину і підвал), застосування апеляційним судом норми ч. 2 ст. 132 ЦК є помилковим, а рішення суду першої інстанції в цій частині є правильним.

Оскільки під час розгляду спору апеляційний суд неправильно застосував норму матеріального права, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України, керуючись ст. 334 ЦПК, касаційну скаргу Ч. задовольнила частково: рішення Апеляційного суду Кіровоградської області від 15 січня 2003 р. в частині задоволення зустрічного позову Р. до Ч. про поділ підвального приміщення скасувала й залишила в силі рішення Бобринецького районного суду від 16 жовтня 2002 р. в частині відмови в задоволенні зустрічних позовних вимог. В іншій частині рішення апеляційного суду залишено без зміни*.

* У ЦК України 2003 р. питання головної речі та її належності врегульоване ст. 186.

Рішення у господарських справах

Розглядаючи виндикаційний позов, пред'явлений з підстав розірвання договору, до особи, яка не була стороною цього договору, а набула спірне майно за іншою угодою, котру не було розірвано або визнано недійсною, суди мають враховувати, що до такої особи не можна застосовувати наслідки, передбачені положеннями статей 1212, 1213 ЦК України

*Постанова Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 25 січня 2005 р.
(в и т я г)*

У січні 2004 р. товариство з обмеженою відповідальністю «Північно-західна промислова компанія» (да-

лі — ТОВ «Північно-західна промислова компанія») звернулося з позовом до Державного підприємства з комплектної поставки устаткування «Укренергокомплект» (далі — ДП «Укренергокомплект») та відкритого акціонерного товариства «Західенерго» (далі — ВАТ «Західенерго») про повернення майна. Позовні вимоги були обгрунтовані тим, що відповідачі отримали обладнання на підставі договору поставки від 14 квітня 1994 р. № 48/1-94 (далі — договір поставки), укладеного між акціонерним товариством «Ленінградський металічний завод» (далі — АТ «Ленінградський металічний завод»), сингулярним правонаступником якого є позивач, та Об'єднанням по комплектній поставці устаткування «Укренергокомплект» (далі — Об'єднання), правонас-

тупником якого є ДП «Укренергокомплект», який в подальшому було розірвано рішенням Арбітражного суду м. Санкт-Петербурга і Ленінградської області від 24 вересня 2003 р., легалізованим ухвалою Апеляційного суду м. Києва від 9 грудня цього ж року, тому, на думку позивача, обладнання, отримане за цим договором, підлягає поверненню.

У подальшому ТОВ «Північно-західна промислова компанія» змінило предмет позову та просило стягнути солідарно з відповідачів вартість майна, отриманого ними за договором поставки, у зв'язку з неможливістю повернення майна в натурі.

Відповідачі проти позову заперечували, мотивуючи це його безпідставністю.

Господарський суд м. Києва рішенням від 25 травня 2004 р. позовні вимоги до ВАТ «Західенерго» задовольнив з тих мотивів, що воно фактично отримало обладнання, а в позові до ДП «Укренергокомплект» відмовив.

Київський апеляційний господарський суд постановою від 30 вересня 2004 р. рішення суду першої інстанції частково скасував і в позові до ВАТ «Західенерго» відмовив з тих підстав, що відповідно до ст. 653 ЦК позивач не має права вимагати повернення того, що було виконане ним за зобов'язанням до моменту зміни або розірвання договору.

Вищий господарський суд постановою від 16 листопада 2004 р. постанову суду апеляційної інстанції скасував, а рішення Господарського суду м. Києва залишив без зміни. Постанова мотивована неправильним застосуванням Київським апеляційним господарським судом норм матеріального та процесуального права.

Верховний Суд України ухвалою від 6 січня 2005 р. за касаційною скаргою ВАТ «Західенерго» порушив касаційне провадження з перегляду зазначеної постанови Вищого господарського суду України з мотивів її невідповідності нормам матеріального права.

Міністерство палива та енергетики України (далі — Міністерство) не використало наданого законом права на участь свого представника в судовому засіданні.

Заслухавши суддю-доповідача, пояснення представників ТОВ «Північно-західна промислова компанія», ДП «Укренергокомплект» та ВАТ «Західенерго», перевірюючи матеріали справи і рішення, прийняті судами в процесі її розгляду, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України визнала, що касаційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

Господарський суд м. Києва, задовольняючи позов до ВАТ «Західенерго», виходив з того, що згідно зі статтями 1212, 1213 ЦК у випадку, коли підстави, відповідно до яких особа отримала майно, з часом відпали, особа, яка отримала майно, зобов'язана його повернути. Оскільки за договором поставки отримане обладнання перебуває у ВАТ «Західенерго», то відповідно до ч. 2 ст. 1213 ЦК воно зобов'язано відшкодувати вартість безпідставно отриманого майна в разі неможливості повернення його в натурі. Проте з таким висновком погодитися не можна.

Як убачається з матеріалів справи, договір поставки було укладено між АТ «Ленінградський металічний завод» та Об'єднанням 14 квітня 1994 р., останнє є платником за поставлену продукцію, а вантажоотримувачем продукції значиться Добротворська ДРЕС (далі — ДРЕС).

Зі змісту розірваного договору поставки не вбачається, що ДРЕС є його стороною.

Водночас 21 вересня 1995 р. ДРЕС та ДП «Укренергокомплект» уклали договір № 10 про надання послуг по виявленню для ДРЕС обладнання, на підставі якого остання отримала продукцію, зокрема турбіну. Цей договір не було розірвано або визнано недійсним.

За таких обставин висновок Господарського суду м. Києва про те, що ДРЕС безпідставно утримує турбіну, є помилковим.

Отже, Господарський суд м. Києва неправильно застосував наслідки розірвання договору, які передбачені положеннями статей 1212, 1213 ЦК, до ВАТ «Західенерго».

Крім того, з матеріалів справи вбачається, що 9 квітня 1998 р. укладено договір № 33/17 між ДП «Укренергокомплект» та Українською державною корпорацією «Укрзакордоннафтогазбуд» (далі — ДК «Укрзакордоннафтогазбуд») про перевід боргу за виконання зобов'язання за договором поставки на останню, який діяв до 1 липня 1999 р. За погашення боргу первісний боржник здійснює оформлення документів, пов'язаних з постачанням електроенергії на підприємства України, за вказівками нового боржника.

АТ «Ленінградський металічний завод» надало згоду на заміну боржника.

29 травня 1998 р. у Міністерстві відбулася нарада щодо проведення розрахунків між АТ «Ленінградський металічний завод», Міністерством та ДК «Укрзакордоннафтогазбуд», згідно з протоколом якої остання повинна була оплатити названому АТ вартість поставки турбіни для ДРЕС.

3 червня 1998 р. ДК «Укрзакордоннафтогазбуд» та АТ «Ленінградський металічний завод» уклали договір-доручення № 1, за яким першій доручено отримати з боржника — ДП «Укренергокомплект» — борг, що виник з договору поставки, шляхом отримання грошових коштів.

20 листопада 1998 р. між ДП «Укренергокомплект» та товариством з обмеженою відповідальністю «Українська факторингова компанія» (далі — ТОВ «Українська факторингова компанія») було укладено договір № 33/17-11 про надання послуг з погашення боргу перед АТ «Ленінградський металічний завод», відповідно до п. 2.2.1 якого в порядку здійснення розрахунків за договором № 33/17 ДП «Укренергокомплект» зобов'язувалось провести емісію простих векселів у кількості 560 шт. на суму 56 млн. грн. та передати їх ТОВ «Українська факторингова компанія», яке згідно з п. 2.3.2 договору зобов'язувалось погасити заборгованість ДП «Укренергокомплект» на суму 6 млн. 805 тис. 811 дол. США. Водночас відповідно до п. 4.2.3

ТОВ «Українська факторингова компанія» повинно було до 25 липня 1999 р. повернути ДП «Укренергокомплект» емітовані векселі.

20 листопада 1998 р. до договору № 33/17 були внесені доповнення, згідно з якими в рахунок розрахунків за цим договором ДК «Укрзакордоннафтогазбуд» передала індосаментом на користь ТОВ «Українська факторингова компанія» прості векселі, емітовані ДП «Укренергокомплект», на суму 56 млн. грн., які були отримані нею від останнього на підставі акта приймання-передачі від 20 листопада 1998 р.

За таких обставин Господарський суд м. Києва на порушення положень ст. 43 ГПК безпідставно відхилив клопотання ВАТ «Західенерго» про залучення до участі у справі ДК «Укрзакордоннафтогазбуд».

Згідно з постановою Пленуму Верховного Суду України від 29 грудня 1976 р. № 11 «Про судові рішення» обґрунтованим визнається рішення, в якому повно відображені обставини, що мають значення для справи, висновки суду про встановлені обставини і правові

наслідки є вичерпними, відповідають дійсності і підтверджуються достовірними доказами, дослідженими в судовому засіданні.

Господарські суди першої та апеляційної інстанції не надали юридичної оцінки всім договорам, котрі були укладені з метою проведення розрахунків за поставлене майно, та не дослідили порядок проведення розрахунків з АТ «Ленінградський металічний завод».

Вищий господарський суд України на названі обставини також уваги не звернув, що призвело до ухвалення незаконного рішення.

Керуючись статтями 111¹⁷—111²⁰ ГПК, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України касаційну скаргу ВАТ «Західенерго» задовольнила: рішення Господарського суду м. Києва від 25 травня 2004 р. та постанови Київського апеляційного господарського суду від 30 вересня цього ж року, Вищого господарського суду України від 16 листопада 2004 р. скасувала і направила справу на новий розгляд до суду першої інстанції.

Рішення у кримінальних справах

Згідно зі ст. 69 КК України призначити покарання нижче від найнижчої межі, передбаченої законом за вчинений злочин, суд може лише за наявності кількох (не менше двох) обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості цього злочину, з урахуванням особи винного

Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 26 жовтня 2004 р. (в и т я г)

Кіровський районний суд м. Дніпропетровська вироком від 12 грудня 2003 р. засудив П. за ч. 3 ст. 187 КК на сім років позбавлення волі з конфіскацією всього майна. Постановлено стягнути солідарно з П. та В., судові рішення щодо якого не оскаржувалися, на користь держави 695 грн. на відшкодування витрат, пов'язаних із лікуванням потерпілого Г.

Апеляційний суд Дніпропетровської області ухвалою від 19 березня 2004 р. вирок щодо П. змінив: виключив із нього призначення додаткового покарання у виді конфіскації майна.

П. та В. визнано винними в тому, що вони 8 червня 2003 р. проникли до квартири й учинили розбійний напад на Г., заподіявши йому тілесні ушкодження середньої тяжкості, і на М., якій погрозували пістолетом та ножом, вимагаючи грошей, а також під час нападу заволоділи майном Б. на загальну суму 2 тис. 840 грн.

У касаційній скарзі П. просив пом'якшити призначене йому покарання із застосуванням ст. 69 КК, вра-

хувавши дані про його особу, обставини, що пом'якшують покарання, і те, що він раніше не мав судимості, щиро розкався у вчиненому.

Перевіривши матеріали кримінальної справи та обговоривши наведені у касаційній скарзі доводи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України відмовила у її задоволенні з таких підстав.

Винність П. у вчиненні злочинів підтверджена зібраними у справі доказами, які правильно оцінені судом, обґрунтовано покладені ним в основу вироку, і у скарзі не заперечується. Кваліфікація дій П. за ч. 3 ст. 187 КК також є правильною і засудженням не оспорюється.

Як роз'яснено у п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання» (зі змінами, внесеними згідно з постановою від 10 грудня 2004 р. № 18) згідно зі ст. 69 КК призначення основного покарання, нижчого від найнижчої межі, передбаченої законом за вчинений злочин, може мати місце лише за наявності кількох (не менше двох) обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості цього злочину, з урахуванням особи винного.

Під час розгляду справи достатніх підстав для застосування щодо П. ст. 69 КК судом не встановлено і в касаційній скарзі засудженням також не наведено. При призначенні П. покарання суд відповідно до вимог ст. 65 КК врахував ступінь тяжкості вчиненого злочину, дані про його особу, а також усі обставини справи (в тому числі й ті, на які є посилання у скарзі).

Будь-яких даних про порушення органами досудового слідства чи судом норм кримінального або кримінально-процесуального закону, які давали б підставу для зміни або скасування судових рішень, не встановлено.

З урахуванням зазначеного колегія судів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України відмовила у задоволенні касаційної скарги П.

Оскільки засуджений вчинив крадіжку із комори, яку обґрунтовано визнано сховищем, кваліфікацію його дій за ч. 3 ст. 185 КК України визнано правильною

*Ухвала спільного засідання Судової палати у кримінальних справах і Військової судової колегії Верховного Суду України від 20 лютого 2004 р.
(в и т я г)*

Першотравневий районний суд м. Чернівців вироком від 9 вересня 2002 р. засудив М. за ч. 3 ст. 185 КК на три роки позбавлення волі і на підставі ст. 96 цього Кодексу постановив застосувати щодо нього примусове лікування від алкоголізму за місцем відбування покарання.

Апеляційний суд Чернівецької області ухвалою від 12 листопада 2002 р. виключив з вироку рішення про застосування до М. примусового лікування від алкоголізму, а в решті залишив вирок без зміни.

М. визнано винним у тому, що він 12 червня 2002 р. проник у комору квартири М-ова й таємно викрав звідти належне господареві майно загальною вартістю 350 грн.

У клопотанні про перегляд судового рішення в порядку виключного провадження засуджений просив перекваліфікувати його дії з ч. 3 на ч. 2 ст. 185 КК і пом'якшити призначене йому покарання.

У поданні п'яти суддів Верховного Суду України порушено питання про відсутність у діях М. кваліфікуючої ознаки крадіжки, передбаченої ч. 3 ст. 185 КК, — проникнення в інше приміщення чи сховище, оскільки комора не може бути ними визнана.

Заслухавши доповідь судді Верховного Суду України, думку прокурора про те, що клопотання задоволенню не підлягає, перевіrivши матеріали справи та обговоривши наведені у клопотанні доводи, судді Судової палати у кримінальних справах та Військової судової колегії Верховного Суду України визнали, що підстав для задоволення клопотання немає.

Висновок суду про доведеність винності М. у таємному викраденні чужого майна відповідає фактичним обставинам справи й обґрунтований зібраними у справі доказами в їх сукупності, у тому числі показаннями засудженого, який визнав себе винним у вчиненні крадіжки.

У клопотанні М. послався на те, що комору, звідки він викрав майно, не може бути визнано «іншим приміщенням чи сховищем», проникнення в які передбачено ч. 3 ст. 185 КК як кваліфікуючу ознаку крадіжки, оскільки ця комора була розташована в

загальному коридорі, доступ до неї був вільним і при проникненні до неї засуджений не докладав хоча б мінімальних зусиль для подолання чи усунення засобів її захисту. Проте ці доводи не є обґрунтованими.

За змістом ч. 3 ст. 185 КК сховищем може бути будь-яке місце, яке призначене для постійного чи тимчасового зберігання майна і має засоби захисту від доступу сторонніх осіб (такими засобами можуть бути двері, обладнані чи не обладнані замком, огорожа тощо). Зі змісту цієї статті випливає, що проникненням в інше сховище є незаконне вторгнення до нього винної особи будь-яким способом, у тому числі й без подолання засобів захисту сховища, в цьому випадку — дверей, які можуть бути як закриті на замок чи за допомогою іншого охоронного пристрою, так і відкриті.

За наведених обставин посилення у клопотанні засудженого на необхідність перекваліфікації його дій з ч. 3 на ч. 2 ст. 185 КК слід визнати безпідставним.

Оскільки кримінальний закон судом застосовано правильно і покарання засудженому призначено відповідно до вимог ст. 65 КК, Верховний Суд України в задоволенні клопотання М. відмовив.

Наведені прокурором у касаційному поданні доводи про необґрунтоване звільнення від кримінальної відповідальності на підставі ч. 4 ст. 309 КК України особи, яка добровільно звернулася до лікувального закладу, визнані судом безпідставними

*Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 10 лютого 2005 р.
(в и т я г)*

Центральний районний суд м. Сімферополя постановою від 1 квітня 2004 р. звільнив М., раніше судимого за ч. 3 ст. 296 КК на три роки позбавлення волі з випробуванням з іспитовим строком два роки, від кримінальної відповідальності згідно з ч. 4 ст. 309 того ж Кодексу.

Органи досудового слідства обвинувачували М. у тому, що він 27 січня 2004 р. незаконно придбав та зберігав без мети збуту особливо небезпечний наркотичний засіб — екстракційний опій загальною вагою 0,56 гр.

У касаційному поданні заступник прокурора Автономної Республіки Крим порушив питання про скасування судового рішення щодо М. і направлення справи на новий судовий розгляд у зв'язку з неправильним застосуванням ч. 4 ст. 309 КК.

Заслухавши доповідь судді, думку прокурора про необхідність призначення справи до касаційного розгляду, перевіrivши матеріали кримінальної справи та обговоривши наведені у поданні доводи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала, що воно не підлягає задоволенню з таких підстав.

Як убачається з матеріалів справи, М. у судовому засіданні свою вину в пред'явленому обвинуваченні визнав повністю та надав суду довідку Кримського ре-спубліканського наркологічного диспансеру про те, що він з 24 лютого по 12 березня 2004 р. добровільно пройшов курс лікування від наркоманії.

Відповідно до ч. 4 ст. 309 КК особа, яка добровільно звернулася до лікувального закладу і розпочала лікування від наркоманії, звільняється від кримінальної відповідальності за дії, передбачені ч. 1 цієї статті. Значеною статтею не заборонено звільнити від кримінальної відповідальності осіб, раніше судимих до позбавлення волі з випробуванням, які добровільно пройшли курс лікування від наркоманії.

Крім того, згідно з роз'ясненням Пленуму Верховного Суду України, яке він дав у п. 24 постанови від 26 квітня 2002 р. № 4 «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів», за змістом норм, передбачених ч. 4 ст. 307 та ч. 4 ст. 309 КК, особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності незалежно від того, коли вона вчинила дії, які дають для цього підстави, але до закінчення судового слідства.

З огляду на те, що М., який вчинив передбачений ч. 1 ст. 309 КК злочин, добровільно пройшов курс лікування від наркоманії до закінчення судового слідства, суд обгрунтовано звільнив його від кримінальної відповідальності.

На підставі наведеного колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України у задоволенні касаційного подання заступника прокурора Автономної Республіки Крим відмовила.

Підсудних обгрунтовано виправдано за ст. 166 КК України, оскільки органи досудового слідства та прокуратури не здобули доказів злісного невиконання цими особами обов'язків по догляду за дитиною

Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 15 лютого 2005 р. (в и т я г)

Олевський районний суд Житомирської області вироком від 18 травня 2004 р. виправдав Ч.В. і Ч.М. за відсутністю в їхніх діях складу злочину, передбаченого ст. 166 КК.

Апеляційний суд Житомирської області ухвалою від 13 липня 2004 р. виправдувальний вирок щодо цих осіб залишив без зміни.

У касаційному поданні прокурор Житомирської області порушив питання про скасування судових рішень щодо виправданих і направлення справи на новий судовий розгляд у зв'язку з тим, що суд неправильно застосував кримінальний закон і неповно дослідив та не об'єктивно оцінив зібрані у справі докази.

Заслухавши суддю-доповідача, прокурора, який вважав касаційне подання обгрунтованим, перевіrivши матеріали справи та обговоривши наведені у по-

данні доводи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала, що воно задоволенню не підлягає з таких підстав.

Відповідно до диспозиції ст. 166 КК об'єктивна сторона передбаченого нею злочину полягає у злісному невиконанні батьками встановлених законом обов'язків по догляду за дитиною, що спричинило тяжкі наслідки для неї. При цьому між діями (бездіяльністю) батьків та настанням тяжких наслідків для їхньої дитини має бути причинний зв'язок.

Органи досудового слідства і прокурор обвинувачували Ч.В. і Ч.М. у злісному невиконанні встановлених законом обов'язків по догляду за неповнолітнім сином Ч.В.В., внаслідок чого протягом 2001—2002 рр. він вчинив кілька крадіжок чужого майна і останнім вироком від 19 листопада 2002 р. був засуджений на чотири роки позбавлення волі, що згідно з пред'явленим зазначеним особам обвинуваченням визнано тяжкими наслідками для неповнолітнього. Проте будь-яких доказів того, що цими діями батьки безпосередньо спричинили тяжкі наслідки для сина, у матеріалах справи немає і в касаційному поданні прокурора не наведено.

Крім того, відповідно до диспозиції ст. 166 КК засудження неповнолітнього до позбавлення волі за вчинений ним злочин не є тяжким наслідком для нього. У цьому випадку воно було наслідком вчинення умисних злочинів самим Ч.В.В., а не злочинної бездіяльності його батьків. Такий висновок судів першої та апеляційної інстанцій ґрунтується на матеріалах справи і постановлених щодо Ч.В.В. вироків.

Органи досудового слідства та прокурор не довели причинного зв'язку між злісним невиконанням Ч.В. і Ч.М. обов'язків по догляду за сином та засудженням останнього до позбавлення волі за вчинені крадіжки. Більше того, якби було встановлено, що саме вони сприяли неповнолітньому синові у вчиненні злочинів чи втягнули його у злочинну діяльність, органи досудового слідства та прокурор мали б підстави для притягнення їх до кримінальної відповідальності як співучасників вчинення відповідних злочинів або за ст. 304 КК. Як убачається із матеріалів справи, таких підстав встановлено не було. Тому наведені прокурором у поданні доводи про те, що вчинення Ч.В.В. умисних злочинів та засудження його до позбавлення волі є тяжкими наслідками злісного невиконання Ч.В. і Ч.М. своїх обов'язків по догляду за сином, колегія суддів визнала безпідставними.

Твердження прокурора про те, що суд не дав належної оцінки всім зібраним у справі доказам, а окремі з них не взяв до уваги, також є необгрунтованим і не свідчить про наявність підстав для скасування виправдувального вироку щодо Ч.В. і Ч.М.

З огляду на наведене колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України у задоволенні касаційного подання прокурора Житомирської області відмовила.

(Проговження на с. 29)

У судових палатах

Практика застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту *

Право на свободу та особисту недоторканність — одне із найбільш значущих для людини. У Конституції України передбачено, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом (ч. 2 ст. 29). Тримання особи під вартою може бути застосовано лише як тимчасовий запобіжний захід у разі нагальної необхідності запобігти злочині чи перепинити його (ч. 3 ст. 29).

З метою забезпечення однакового застосування відповідного законодавства всіма судами загальної юрисдикції Пленум Верховного Суду України прийняв постанову від 25 квітня 2003 р. № 4 (зі змінами, внесеними постановою від 11 червня 2004 р. № 10) «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства» (далі — постанова Пленуму від 25 квітня 2003 р. № 4).

Узагальнення цієї практики, проведене Верховним Судом України після прийняття названої постанови, показало, що суди розглядають справи зазначеної категорії, як правило, своєчасно і відповідно до вимог закону, але в окремих випадках ще допускають неправильне застосування кримінально-процесуальних норм, якими врегульовано судовий розгляд таких справ.

За статистичними даними, кількість осіб, яким обрано запобіжний захід у вигляді взяття під варту, з року в рік зменшується (див. таблиці 1, 2). Це зумовлено

змінами, внесеними до кримінально-процесуального законодавства в 2001 р., згідно з якими рішення питання щодо обрання зазначеного запобіжного заходу належить виключно до компетенції судів, а також свідчить про більш виважений підхід органів дізнання, досудового слідства та судів до обмеження прав осіб, які вчинили злочини.

Так, у 2000 р. прокурори взяли під варту 73,9 тис. осіб, тоді як у 2004 р. суди розглянули 52,9 тис. подань слідчих органів про обрання підозрюваним та обвинуваченим цього запобіжного заходу, з яких задовольнили 47,8 тис. (на 14 % менше^{*)}).

У провадженні апеляційних судів у 2004 р. перебувало майже 3 тис. апеляцій на постанови місцевих судів про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту (на 4,4 % менше). Із розглянутих 2,8 тис. апеляцій задоволено лише 535 (на 12 % менше). Незважаючи на це під час розгляду кримінальних справ місцеві та апеляційні суди звільнили з-під варту 8,7 тис. осіб (на 4,6 % більше).

Згідно з ч. 1 ст. 148 Кримінально-процесуального кодексу України (далі — КПК) запобіжні заходи застосовуються до підозрюваного, обвинуваченого, підсуд-

* Узагальнення опрацьовано суддею Верховного Суду України С.М. Міщенком, заступником начальника управління узагальнення судової практики Верховного Суду України Л.В. Гавриловою та головним консультантом цього управління О.М. Ковалевичем.

** Тут і далі в дужках наведено дані про зміну відповідного показника порівняно з 2003 р.

Таблиця 1

Обрання судами України запобіжного заходу у вигляді взяття під варту у 2002—2004 рр.

Найменування показників	2002 р.	2003 р.	2004 р.	Динаміка, % (2004 р. до 2003 р.)
Надійшло подань слідчих органів про обрання запобіжного заходу	66 160	62 098	52 917	-14,8
Перебувало у провадженні подань слідчих органів (з урахуванням залишків)	66 235	62 156	53 012	-14,7
Розглянуто подань слідчих органів	66 176	62 062	52 872	-14,8
у тому числі задоволено	60 708	55 647	47 838	-14,0
Подано апеляцій на постанови судів місцевих судів про обрання запобіжного заходу	3 170	3 076	2 940	-4,4
Перебувало у провадженні апеляцій на постанови судів місцевих судів (з урахуванням залишків)	3 201	3 105	2 967	-4,4
Закінчено провадження у справах за апеляціями (розглянуто справ)	2 966	2 887	2 770	-4,1
у тому числі задоволено апеляцій на постанови судів місцевих судів про обрання запобіжного заходу	533	608	535	-12,0
Під час розгляду справ у суді звільнено з під варту (місцевими та апеляційними судами)	8 260	8 347	8 728	+4,6

Обрання судами областей запобіжного заходу у вигляді взяття під варту у 2002—2004 рр.

Область або регіон	Перебувало у провадженні подань			Розглянуто					
	2002 р.	2003 р.	2004 р.	Усього			у тому числі задоволено		
				2002 р.	2003 р.	2004 р.	2002 р.	2003 р.	2004 р.
Вінницька	1 391	1 388	1 215	1 391	1 388	1 215	1 262	1 223	1 075
Волинська	896	867	883	889	862	883	779	717	742
Дніпропетровська	6 912	5 947	5 136	6 908	5 946	5 127	6 458	5 573	4 813
Донецька	7 059	6 208	5 294	7 053	6 207	5 290	6 595	5 740	4 932
Житомирська	1 327	1 116	1 183	1 327	1 116	1 183	1 196	959	1 030
Закарпатська	965	651	598	964	651	598	833	533	477
Запорізька	3 946	3 081	2 859	3 946	3 081	2 857	3 674	2 762	2 700
Івано-Франківська	1 062	914	709	1 056	873	683	896	761	622
Київська	2 209	2 215	1 785	2 205	2 215	1 777	1 916	1 926	1 572
Кіровоградська	1 907	1 742	1 437	1 907	1 742	1 435	1 713	1 605	1 328
Автономна Республіка Крим	3 977	3 580	3 283	3 968	3 569	3 259	3 731	3 293	3 011
Луганська	4 434	4 652	4 180	4 434	4 652	4 179	4 149	4 352	3 861
Львівська	1 974	1 969	1 857	1 974	1 969	1 856	1 722	1 587	1 608
Миколаївська	2 207	2 166	1 844	2 204	2 164	1 835	1 970	1 951	1 669
Одеська	4 838	5 263	4 060	4 838	5 259	4 048	4 440	4 269	3 487
Полтавська	1 613	1 742	1 509	1 613	1 739	1 507	1 506	1 590	1 309
Рівненська	758	582	579	745	568	566	606	478	462
Сумська	1 825	1 494	1 200	1 822	1 491	1 198	1 720	1 399	1 106
Тернопільська	659	501	334	659	501	332	614	449	307
Харківська	3 607	3 720	3 420	3 607	3 716	3 419	3 320	3 288	3 026
Херсонська	2 040	2 480	1 678	2 040	2 480	1 678	1 896	2 208	1 498
Хмельницька	900	964	764	900	962	764	826	880	730
Черкаська	1 614	1 406	1 168	1 613	1 404	1 167	1 415	1 225	982
Чернівецька	746	865	681	746	865	678	691	757	581
Чернігівська	1 349	1 307	1 054	1 349	1 307	1 053	1 250	1 218	1 011
м. Київ	4 825	4 280	3 441	4 825	4 280	3 440	4 469	3 994	3 189
м. Севастополь	908	869	690	908	868	675	856	777	584
Усього	65 948	61 969	52 841	65 891	61 875	52 702	60 503	55 514	47 712
Центральний регіон	90	65	53	90	65	53	82	49	42
Західний регіон	81	40	44	81	40	44	25	19	24
Південний регіон	42	50	46	40	50	46	32	48	38
Військово-Морські Сили	74	32	28	74	32	27	66	17	22
Військові суди, всього	287	187	171	285	187	170	205	133	126
Разом по Україні	66 235	62 156	53 012	66 176	62 062	52 872	60 708	55 647	47 838

ного, засудженого з метою запобігти спробам ухилитися від дізнання, слідства чи суду, перешкодити встановленню істини у кримінальній справі або продовжити злочинну діяльність, а також для забезпечення виконання процесуальних рішень. При цьому відповідно до ч. 2 цієї ж статті такі заходи застосовуються за наявності достатніх підстав вважати, що зазначені особи намагатимуться ухилитися від слідства й суду або від виконання процесуальних рішень, перешкоджатимуть встановленню істини у справі або продовжатимуть злочинну діяльність.

Відповідно до роз'яснень Пленуму, що містяться у п. 3 постанови від 25 квітня 2003 р. № 4, взяття під

варту на стадіях дізнання і досудового слідства застосовується лише у разі, коли особа підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад три роки (ч. 1 ст. 155 КПК), та коли є достатні підстави вважати, що ця особа може ухилитися від слідства й суду або виконання процесуальних рішень, перешкоджати встановленню істини у справі чи продовжувати злочинну діяльність (ч. 2 ст. 148 КПК).

У виняткових випадках цей запобіжний захід може бути застосовано у справах про злочини, за які законом передбачено покарання у виді позбавлення волі

на строк не більше трьох років. У тому ж пункті постанови Пленуму роз'яснено, що винятковість випадку має бути обґрунтована у поданні про обрання запобіжного заходу і в постанові судді.

Органи досудового слідства та дізнання при затриманні підозрюваних у вчиненні злочинів осіб допускали порушення вимог чинного законодавства.

Якість та обґрунтованість вивчених подань органів досудового слідства і дізнання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту не в усіх випадках відповідали вимогам статей 148, 150 КПК. Основними їх недоліками були: неповні або неточні дані про підозрювану чи обвинувачувану особу; відсутність дати й часу її затримання та посилання на статтю Кримінального кодексу України (далі — КК), за якою особа підозрюється або обвинувачується; недостатні мотивування та обґрунтування.

Наприклад, слідчий слідчого відділу Луцького міського відділу УМВС України у Волинській області 25 квітня 2003 р. за згодою прокурора м. Луцька звернувся до міського суду з поданням про обрання підозрюваному запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, в якому зазначив різні прізвища цієї особи. Відмовляючи в задоволенні подання, суд належним чином (у порядку, передбаченому ст. 23² КПК) не відреагував на допущені порушення.

Відсутність у деяких протоколах органів досудового слідства та дізнання про затримання особи даних про час останнього унеможливає судовий контроль за дотриманням вимог ч. 6 ст. 106 КПК про 72-годинний строк внесення подання, що досить часто є підставою для відмови судом у його задоволенні.

Органи досудового слідства іноді обґрунтовують необхідність взяття особи під варту зміною підозрюваним показань, а також недостатньо мотивують те, що він, перебуваючи на волі, може перешкодити встановленню істини у справі та ухилитися від слідства і суду.

Вимоги щодо дотримання органами досудового слідства та дізнання строків внесення до суду подань у порядку, передбаченому ст. 165² КПК, також не завжди виконуються належним чином. Виявлено порушення прав особи на свободу та недоторканість, коли протоколи про затримання особи склалися і зазначені подання до суду направлялися несвоєчасно, що призводило до затримання осіб на строк, який перевищує 72 години.

Так, 15 вересня 2003 р. старший слідчий слідчого відділу управління Служби безпеки України у Львівській області звернувся до Галицького районного суду м. Львова з поданням про взяття під варту В., підозрюваного у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 201 КК. 16 вересня 2003 р. підозрюваного було доставлено у судові засідання, де з'ясувалося, що його затримали ще 2 вересня того ж року. Слідчий порушив вимоги ч. 6 ст. 106 і ч. 3 ст. 165² КПК про внесення та розгляд подання про обрання запобіжного заходу протягом 72 годин, внаслідок чого В. кілька днів тримали під вартою незаконно. Суд відреагував на це порушення, постановивши окрему ухвалу в порядку, передбаченому ст. 23² КПК.

Інший приклад. 21 січня 2002 р. до Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська з поданням про обрання С. запобіжного заходу у вигляді взяття під варту звернувся слідчий слідчого відділу Бабушкінського районного відділу Дніпропетровського міського управління УМВС України у Дніпропетровській області. Під час вивчення судом кримінальної справи було встановлено, що С. фактично було затримано 16 січня 2002 р., а згідно з протоколом — 18 січня того ж року в порядку, передбаченому ст. 115 КПК.

Апеляційний суд Дніпропетровської області виявив грубе порушення органами досудового слідства конституційних прав громадянина С-ва, стосовно якого 4 лютого 2002 р. слідчий звернувся з поданням про взяття під варту. С-ва було затримано працівниками міліції наприкінці дня 29 січня зазначеного року, у ніч на 30 січня його тримали в одному з кабінетів УМВС України у Дніпропетровській області, а протягом наступної доби — у приміщенні Кіровського районного відділу Дніпропетровського міського управління названого УМВС і лише 1 лютого 2002 р. направили до ізолятора тимчасового тримання, а до суду доставили через шість днів після затримання.

В усіх випадках суди правильно відреагували на порушення закону, постановивши окремі ухвали в порядку, передбаченому ст. 23² КПК.

Непоодинокі випадки, коли подання про обрання запобіжного заходу направляються до суду безпосередньо перед закінченням 72-годинного строку, що позбавляє суд можливості ретельно вивчити матеріали справи, перевірити наявність підстав для обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу і призводить до поспішного прийняття рішення за результатами розгляду подання.

Наприклад, суддя П'ятихатського районного суду Дніпропетровської області 25 квітня 2003 р. виніс окрему постанову, якою довів до відома прокурора області те, що подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту М., обвинувачуваної за ч. 1 ст. 307 КК, надійшло до суду за 50 хвилин до закінчення строку її затримання, а саму М. було доставлено до суду, коли цей строк уже закінчився.

Відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 165³ КПК подання про продовження строку тримання особи під вартою до чотирьох місяців має бути подане до суду не пізніше ніж за п'ять днів до закінчення цього строку. Проте органи досудового слідства цієї вимоги іноді не дотримують.

Так, слідчий прокуратури м. Кривого Рогу Дніпропетровської області 29 липня 2002 р. звернувся до Криворізького районного суду з поданням про продовження П., С., Р. та іншим обвинуваченим строків тримання під вартою, які закінчувалися 1 серпня того ж року. Суд своєчасно розглянув подання і частково його задовольнив.

Часто судді відмовляли в прийнятті до провадження подань органів дізнання і слідчих про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та повертали їх прокурору без розгляду. Зокрема, вони приймали такі рішення щодо подань, які були внесені з порушенням вимоги ч. 2 ст. 165² КПК про погодження подання з прокурором. Іноді ж вони розглядали подання за

відсутності відомостей про таке погодження або за наявності резолюції прокурора «з поданням не згоден».

Згода прокурора на внесення подання — одна з форм прокурорського нагляду, передбаченого п. 3 ст. 121 Конституції України; відповідно до ч. 2 ст. 165² КПК прокурор зобов'язаний перевірити законність та обгрунтованість подання. Тому суди не вправі виконувати функцію прокуратури і приймати подання до провадження без згоди прокурора.

Згідно з п. 4 постанови Пленуму від 25 квітня 2003 р. № 4 суди не повинні брати до провадження подання, внесені відповідно до ст. 165² КПК, якщо на порушення ч. 2 цієї статті вони не були погоджені з прокурором, або той із ними не погодився, або з подання не зрозуміло, який саме прокурор (його посада й прізвище) дав згоду.

Так, Кіровоградський районний суд м. Кіровограда залишив без розгляду подання слідчого Кіровського районного відділу УМВС України від 29 травня 2003 р. про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту щодо К., підозрюваного у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 185 КК, оскільки воно не було погоджене з прокурором.

Той же суд постановою від 9 січня 2003 р. повернув прокурору Кіровського району аналогічне подання щодо О. та Ф., обвинувачуваних за ч. 1 ст. 115 КК. Однею з підстав такого рішення стало те, що подання було погоджено не з прокурором, а з його заступником.

Суди також мають з'ясовувати правомочність особи, яка погодила подання, виконуючи обов'язки прокурора, а тому до цього документа слід долучати копію відповідного наказу.

Результати узагальнення дають змогу дійти висновку, що суди в основному виважено підходять до вирішення питань, пов'язаних із застосуванням запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, однак мали місце й випадки безпідставного повернення подань прокурорам.

Зокрема, суддя Глобинського районного суду Полтавської області постановою від 18 липня 2003 р. повернув прокурору цього району подання слідчого прокуратури про взяття під варту П., підозрюваного у вчиненні злочину, передбаченого п. 2 ч. 2 ст. 115 КК. Суддя мотивував прийняте рішення тим, що орган досудового слідства не надав матеріалів кримінальної справи та не доставив до суду підозрюваного, який перебував на лікуванні в обласній психіатричній лікарні з діагнозом «шизофренія параноїдальної форми на стадії загострення».

Апеляційний суд Полтавської області ухвалою від 25 липня 2003 р. за поданням прокурора Глобинського району скасував постанову судді районного суду як таку, що суперечить вимогам ст. 165² КПК, і направив матеріали на новий судовий розгляд. Своє рішення апеляційний суд обгрунтував тим, що суддя районного суду не звертався до органу досудового слідства з вимогою надати на вивчення кримінальну справу. Підозрюваний дійсно перебував на диспансерному обліку та лікувався у психіатра, тому подання необхідно було розглядати відповідно до вимог гл. 34 КПК.

Згідно з аналізом судової практики деякі місцеві суди, зокрема Полтавської, Сумської, Харківської, Хмельницької областей та м. Києва, обираючи підозрюваним, обвинуваченим запобіжний захід у вигляді взяття під варту, не враховували вимоги ст. 45 КПК щодо обов'язкової участі захисника при розгляді відповідних подань.

Наприклад, Кіровоградський районний суд Кіровоградської області постановою від 16 червня 2003 р. обрав щодо С., підозрюваного у вчиненні злочину, за який ч. 2 ст. 115 передбачено довічне позбавлення волі, запобіжний захід у вигляді взяття під варту. Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 45 КПК, коли санкція статті, за якою кваліфікується злочин, передбачає довічне ув'язнення, участь захисника є обов'язковою з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення. У матеріалах, долучених до подання органів досудового слідства, містився протокол, в якому зазначено, що затриманому роз'яснено право користуватися послугами захисника, проте суд усупереч вимогам кримінально-процесуального закону не надав С. такої можливості.

До цього часу деякі суди допускають до участі у справі при вирішенні питання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту фахівців у галузі права, порушуючи вимоги ч. 2 ст. 44 КПК. При цьому вони не керуються п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 8 «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві», в якому роз'яснено, що крім адвокатів, близьких родичів, опікунів або піклувальників правом на надання правової допомоги (особисто або за дорученням юридичної особи) наділені й фахівці в галузі права, якщо спеціальним законом їм надано право брати участь у кримінальному судочинстві як захисникам. У цьому пункті зазначено, що при вирішенні питання про те, чи мають фахівці у галузі права повноваження здійснювати захист у кримінальній справі, належить з'ясовувати, яким саме законом їм надано право брати участь у кримінальному судочинстві як захисникам. Пленум визнав правильною практику тих судів, які за відсутності спеціального закону не допускають таких фахівців до здійснення захисту в кримінальних справах.

Важливе значення для повного, об'єктивного й оперативного розгляду подання про обрання запобіжного заходу має участь у судовому засіданні прокурора, оскільки суддя приймає рішення, вислухавши його думку. Згідно з п. 8 постанови Пленуму від 25 квітня 2003 р. № 4 при розгляді подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту участь прокурора, а також підозрюваного, обвинуваченого, щодо якого надійшло подання, є обов'язковою. Проте в судовій практиці трапляються випадки неявки прокурорів у судові засідання.

Зокрема, прокурор Тисменицького району Івано-Франківської області двічі не з'явився в судові засідання для участі в розгляді подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Суд на порушення вимог ч. 5 ст. 165² КПК виніс постанову про відмову в задоволенні цього подання.

У зв'язку з неявкою прокурора в судове засідання Апеляційним судом Одеської області було перенесено розгляд апеляції обвинуваченого С. на постанову Суворовського районного суду м. Одеси від 28 березня 2003 р. про взяття під варту.

Більшість судів на неявку прокурорів у судові засідання належним чином не відреагували, окремих ухвал не постановляли, а обмежувались усними зауваженнями.

Факт участі прокурорів не завжди можна встановити через відсутність у справі протоколу судового засідання або неналежне його складення. Як зазначено у п. 9 постанови Пленуму від 25 квітня 2003 р. № 4, оскільки ст. 84 КПК передбачено обов'язкове ведення протоколу в судових засіданнях суду першої інстанції, він ведеться і під час розгляду подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

Всупереч наведеному роз'ясненню Генієський районний суд Херсонської області під час розгляду подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту С. протокол судового засідання не вів. З матеріалів справи та постанови неможливо встановити, чи був присутній С. у судовому засіданні, чи брав у ньому участь та чи висловлював свою думку прокурор. Саме з цих підстав Апеляційний суд Херсонської області скасував постанову суду першої інстанції як незаконну.

Судді, як правило, дотримуються строків розгляду подання про обрання запобіжного заходу, передбачених частинами 3, 4 ст. 165² КПК. Згідно з цією статтею подання має бути розглянуте протягом 72 годин з моменту затримання підозрюваного чи обвинуваченого. Якщо в поданні порушено питання про взяття під варту особи, яка перебуває на волі, суддя вправі своєю постановою дати дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставку їх у суд під вартою. У цьому разі затримання не може тривати більше 72 годин, а якщо особа перебуває за межами населеного пункту, в якому діє суд, — не більше 48 годин з моменту доставки затриманого в цей населений пункт. Проте мали місце й випадки порушення встановлених строків розгляду подань.

Наприклад, суддя Білозерського районного суду допустив тяганину під час розгляду подання про взяття під варту М. Так, згідно з протоколом судового засідання було розпочато 24 липня 2003 р., перерва у ньому не робилася, суддя до нарадчої кімнати не виходив і постанову не оголошував. При розгляді подання було тільки допитано М., думку прокурора у протокол не відображено. Постанову про обрання М. запобіжного заходу у вигляді взяття під варту суддя виніс лише наступного дня поза межами судового засідання. Апеляційний суд Херсонської області скасував цю постанову через істотні порушення вимог КПК.

Судді приймають неоднакові рішення щодо розгляду подань про взяття затриманої особи під варту, які надійшли після закінчення строків, передбачених ч. 6 ст. 106, частинами 3, 4 ст. 165² КПК, — одні розглядають їх по суті, інші — відмовляють у цьому. У такій ситуації необхідно керуватися п. 5 постанови Пленуму від 25 квітня 2003 р. № 4, в якому роз'ясне-

но, що надходження до суду подання про взяття затриманої особи під варту після закінчення 72-годинного строку не є підставою для відмови в його розгляді. На такі порушення судді відповідно до ст. 23² КПК зобов'язані реагувати, постановляючи окремі ухвали чи постанови. Однак не всі суди належним чином реагують на виявлені ними порушення прав громадян, допущені під час досудового слідства та розгляду справ місцевими судами.

Суди в основному дотримувалися вимог ст. 165¹ КПК щодо змісту постанови про застосування, скасування чи зміну запобіжного заходу, але іноді не обґрунтовували в ній прийняте рішення. Так, суддя Обухівського міського суду Київської області постановою від 14 серпня 2003 р. не мотивував зміну запобіжного заходу (із тримання під вартою на заставу) щодо М., обвинувачуваного за ч. 4 ст. 123, ч. 2 ст. 296 КК.

Іноді в постанові суду не зазначалося, у вчиненні якого злочину підозрювалася особа, не обґрунтовувався із посиланням на конкретні причини висновок суду про те, що підозрювана особа може ухилитися від слідства чи суду, не викладалася суть пояснень допитаних осіб. Так, суддя Білоцерківського районного суду Київської області у постанові від 17 січня 2003 р. про обрання Т. запобіжного заходу у вигляді взяття під варту не вказав, у вчиненні якого злочину той підозрювався.

Деякі судді не враховують роз'яснення Пленуму про те, що при розгляді подання про взяття під варту суддя не вправі досліджувати докази і давати їм оцінку, в інший спосіб перевіряти доведеність вини підозрюваного, обвинуваченого, розглядати й вирішувати питання, які повинен вирішувати суд під час розгляду справи по суті обвинувачення (п. 10 постанови Пленуму від 25 квітня 2003 р. № 4). Так, у постанові судді військового суду Київського гарнізону про продовження строку тримання С. на гауптвахті до 10 діб суддя послався на докази, які начебто підтверджують доведеність вини затриманої особи у вчиненні злочину, відповідальність за який передбачено ч. 3 ст. 407 КК.

Непоодинокі випадки обрання судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, коли санкція статті КК, що передбачає відповідальність за злочин, у вчиненні якого підозрюється (обвинувачується) особа, не перевищує трьох років позбавлення волі, а виняткових обставин не встановлено.

Наприклад, Апеляційний суд Кіровоградської області ухвалою від 10 червня 2003 р. змінив постанову Бобринецького районного суду від 20 травня 2003 р. про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту Ж., підозрюваному у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 122 КК, санкцією якої передбачено позбавлення волі до трьох років та інші більш м'які види покарань. Змінивши цей запобіжний захід на підписку про невиїзд, апеляційний суд мотивував своє рішення тим, що ні органи досудового слідства, ні суд не навели виняткових обставин, які б давали підстави для взяття підозрюваного під варту.

Деякі суди застосовували взяття під варту навіть щодо осіб, обвинувачуваних у вчиненні злочинів, за які не передбачено покарання у виді позбавлення волі.

Наприклад, постановою Кіровоградського районного суду від 27 червня 2003 р. задоволено подання органу досудового слідства про взяття під варту Ч., обвинувачуваного за ч. 1 ст. 286 КК.

Мали місце випадки, коли на порушення вимог ст. 165¹ КПК особі, щодо якої вирішувалося питання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, та іншим учасникам процесу не роз'яснювалося, в якому порядку можна оскаржити постанову суду. Не зробив цього, наприклад, суддя Любашівського районного суду Одеської області, відмовляючи в обранні запобіжного заходу у вигляді взяття під варту А.

Розглядаючи подання про обрання того чи іншого запобіжного заходу щодо неповнолітніх, суди повинні приймати рішення особливо виважено, виходячи виключно з передбачених законом підстав та з урахуванням особливостей справ цієї категорії.

Затримання та взяття під варту можуть застосовуватися щодо неповнолітніх відповідно до ст. 434 КПК у виняткових випадках, коли це спричинено тяжкістю злочину, та за наявності підстав і в порядку, що передбачені статтями 106, 148, 150, 155 КПК. Однак деякі суди цих вимог не дотримувалися.

Так, Луцький міський суд постановою від 20 липня 2003 р. у відсутності захисника розглянув і задовольнив подання слідчого слідчого відділу Луцького міського управління УМВС України у Волинській області про взяття під варту неповнолітнього Ш. Не повідомивши захисника та у його відсутності, але за участю прокурора той же суд 12 вересня 2003 р. виніс постанову про продовження строку тримання Ш. під вартою до трьох місяців і не ознайомив його з прийнятим рішенням. Протягом двох місяців перебування неповнолітнього під вартою слідчий не провів за його участю жодної слідчої дії. За апеляцією арештованого незаконне рішення суду було скасовано. Як установив Апеляційний суд Волинської області, Ш. обвинувачували за ч. 3 ст. 185 КК за одним епізодом (а не за кількома, як вказано у поданні органу досудового слідства), ініціатором і активним учасником крадіжки він не був, до кримінальної відповідальності притягувався вперше, мав постійне місце проживання, навчався, позитивно характеризувався, перебував на обліку як тубінфікований. Скасувавши незаконну постанову, апеляційний суд на порушення органами досудового слідства та районним судом чинного законодавства належним чином не відреагував.

У наведеному вище випадку місцевий суд не врахував роз'яснень Пленуму Верховного Суду України, викладених у п. 2 постанови від 16 квітня 2004 р. № 5 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» (далі — постанова Пленуму від 16 квітня 2004 р. № 5), про те, що відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 45 КПК участь захисника у кримінальних справах щодо осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочину у віці до 18 років, є обов'язковою незалежно від того, чи досягли вони повноліття на час провадження у справі. Це положення поширюється й на випадки, коли особа обвинувачується у вчиненні кількох злочинів, одні з яких вчинені нею до, а інші — після досягнення 18 ро-

ків. У тому ж пункті постанови зазначено, що згідно з вимогами ст. 53 КПК службова особа, у провадженні якої перебуває справа, обов'язково має роз'яснити це право неповнолітньому та його законному представнику відразу ж після того, як перший набув статусу підозрюваного чи обвинуваченого, і вжити передбачених ст. 47 КПК заходів до забезпечення участі захисника у справі.

Згідно з роз'ясненнями Пленуму взяття під варту неповнолітнього, підозрюваного, обвинуваченого, підсудного допускається, якщо є підстави вважати, що менш суворі запобіжні заходи можуть не забезпечити виконання ним процесуальних обов'язків, які випливають зі змісту ч. 2 ст. 148 КПК. Приймаючи рішення з цього питання, суд повинен дослідити обставини, які відповідно до ст. 150 КПК враховуються при обранні запобіжного заходу, зокрема тяжкість злочину, у вчиненні якого підозрюється (обвинувачується) неповнолітній, його вік, стан здоров'я, сімейний і матеріальний стан, стосунки з батьками, дієвість контролю за його поведінкою, вид діяльності, місце проживання, дані про попередні судимості (якщо вони є), соціальні зв'язки, схильності, спосіб життя, поведінку під час провадження в цій або іншій кримінальній справі. Усі ці обставини можна з'ясувати, опитавши батьків, опікунів, піклувальників, представників адміністрації за місцем роботи чи навчання неповнолітнього тощо (п. 3 постанови Пленуму від 16 квітня 2004 р. № 5). Деякі суди не враховують наведених роз'яснень.

Наприклад, суддя Шполянського районного суду обрав щодо неповнолітнього К., обвинувачуваного за ч. 2 ст. 296 та ч. 3 ст. 185 КК, запобіжний захід у вигляді взяття під варту. Апеляційний суд Черкаської області скасував цю постанову як незаконну, мотивувавши прийняте рішення поверховим розглядом справи суддею, оскільки обвинувачений у судовому засіданні допитаний не був, а також тим, що в матеріалах, долущених до подання органу досудового слідства, не було даних, що характеризують особу, які повинен урахувати суд при вирішенні питання про обрання запобіжного заходу щодо неповнолітнього.

Перевіряючи законність і обґрунтованість подань органів досудового слідства та дізнання щодо неповнолітніх, суди в окремих випадках обґрунтовано відмовляли в застосуванні запобіжних заходів у вигляді взяття під варту.

Так, Фрунзенський районний суд Харківської області відмовив у задоволенні подання слідчого Фрунзенського районного відділу Харківського міського управління УМВС України у Харківській області про взяття під варту неповнолітнього О., обвинувачуваного за ч. 2 ст. 186 КК, оскільки слідчий не навів даних на обґрунтування того, що обвинувачений може ухилитися від слідства і суду та продовжувати злочинну діяльність, а лише зазначив, що О. раніше не був судимий, зізнався у вчиненні злочину, має постійне місце проживання і позитивно характеризується. Апеляційний суд Харківської області залишив постанову районного суду без зміни.

Питання про продовження строків тримання під вартою суди вирішують у порядку, передбаченому

ст. 165³ КПК, відповідно до вимог ст. 156 цього Кодексу та з урахуванням роз'яснень, що містяться у п. 19 постанови Пленуму від 25 квітня 2003 р. № 4. Згідно з цим пунктом строк тримання під вартою може бути продовжений до чотирьох місяців як суддею, який вирішував питання про обрання запобіжного заходу, так й іншим суддею місцевого суду.

Подання про продовження строку тримання під вартою суддя має розглянути до закінчення строків, передбачених ст. 156 КПК. Це подання підлягає розгляду лише за умови, що воно згідно з ч. 1 ст. 165³ КПК погоджене з прокурором і строки проведення досудового слідства продовжені відповідно до ст. 120 КПК.

У п. 20 постанови Пленуму від 25 квітня 2003 р. № 4 наголошено на обов'язковості дотримання процедури розгляду подання слідчого чи прокурора про продовження строку тримання під вартою, передбаченої ч. 3 ст. 165³ КПК. Зокрема, суддя з'ясовує наявність умов, за яких продовження цього строку є можливим (ст. 156 КПК).

Непоодинокими є випадки, коли подання щодо продовження строку тримання під вартою надходять до суду після закінчення строків, установлених у ч. 2 ст. 165³ КПК. Однак суди не завжди реагували на ці порушення, допущені органами досудового слідства чи дізнання, хоча такі факти негативно позначалися на якості й оперативності роботи судів.

Наприклад, 19 лютого 2003 р., на 10-й день після закінчення двомісячного строку тримання під вартою неповнолітнього С., обвинувачуваного за ч. 3 ст. 185 і ч. 3 ст. 186 КК, до Чортківського районного суду Тернопільської області надійшло подання слідчого про продовження цього строку до трьох місяців. Суд відмовив у задоволенні подання, але на грубе порушення закону належним чином не відреагував.

Більше місяця перебував під вартою без рішення суду про продовження строку тримання під вартою М., обвинувачуваний за п. 12 ч. 2 ст. 115 КК. Апеляційний суд Кіровоградської області постановою від 16 вересня 2003 р. продовжив йому строк тримання під вартою до шести місяців, хоча попередній строк тримання під вартою підозрюваного закінчився ще 29 липня 2003 р.

Постанова судді про продовження строку тримання під вартою чи відмову в цьому має бути належним чином вмотивована. Але не всі такі постанови відповідають наведеній вимозі.

Так, Апеляційний суд Херсонської області скасував постанову Дніпровського районного суду м. Херсона про продовження строку тримання під вартою Ш. Своє рішення апеляційний суд мотивував тим, що суд першої інстанції послався у постанові на необхідність провести у справі ряд слідчих дій, проте на порушення вимог КПК не уточнив, яких саме, не з'ясував, чому вони не були проведені в установленій законом строк, а також чому це неможливо зробити, обравши Ш. запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою. Крім того, суд першої інстанції зазначив, що обвинувачений може ухилитися від слідства, хоча в поданні слідчого посилання на цю підставу не було. З матеріалів справи вбачається, що Ш. мав постій-

не місце проживання та сім'ю, працював і позитивно характеризувався. Повторно розглянувши подання, районний суд відмовив у продовженні строку тримання під вартою, змінивши цей запобіжний захід на підписку про невиїзд.

Здебільшого причинами зміни, скасування в апеляційному порядку постанов (ухвал) про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту є недотримання судами вимог статей 148, 150, 155 КПК при вирішенні питання про необхідність і доцільність його застосування, а також необгрунтована відмова в цьому.

Так, суддя Корольовського районного суду м. Житомира необгрунтовано відмовив у взятті під варту З., який підозрювався у збуті наркотичних засобів за 34 епізодами. Як на підставу для відмови суддя послався у постанові на наявність у підозрюваного постійного місця проживання та неповнолітньої дитини, його хворобливий стан, хоча у справі є дані про те, що З. в минулому неодноразово судимий, дитину опікує бабуся, а захворювання нічим не підтвержене. Цю постанову скасовано в апеляційному порядку з направленням подання на новий судовий розгляд.

Інший приклад. Апеляційний суд Дніпропетровської області скасував постанову Саксаганського районного суду м. Кривого Рогу про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту щодо Ч., обвинувачуваного у вчиненні крадіжки. В ухвалі апеляційного суду зазначено, що розслідування кримінальної справи фактично завершено, обвинувачений частково відшкодував заподіяну ним шкоду, є інвалідом із зору, проживає з родиною, а даних про те, що він перешкоджатиме слідству чи ухилитиметься від нього та суду, немає. У зв'язку з цим рішення суду першої інстанції визнано необгрунтованим і обраний запобіжний захід змінено на підписку про невиїзд.

Причинами зміни чи скасування постанов про взяття під варту було застосування цього запобіжного заходу щодо осіб, підозрюваних (обвинувачуваних) у вчиненні злочинів невеликої та середньої тяжкості, за відсутності на те підстав.

Такі постанови скасовувалися також унаслідок порушення вимог ст. 37 КПК щодо територіальної підсудності справ. Наприклад, Апеляційний суд Закарпатської області скасував з цієї причини постанову судді Виноградівського районного суду від 17 лютого 2003 р. щодо М., обвинувачуваного за ч. 2 ст. 149 КК. Злочин було вчинено у м. Берегове, тому подання про обрання М. запобіжного заходу у вигляді взяття під варту мав розглядати Берегівський районний суд.

Велике значення для своєчасного поновлення порушених прав затриманої особи має оперативність здійснення правосуддя, у тому числі розгляду апеляцій на постанови судді, винесені в порядку, передбаченому статтями 165³, 165³ КПК. Вони мають розглядатися не пізніше ніж через три доби після надходження до апеляційного суду. Тому суди повинні невідкладно вистребувати необхідні для розгляду апеляції матеріали. Як свідчить практика розгляду судами зазначених матеріалів, установлений законом тридобовий термін розгляду апеляцій на постанову чи ухвалу суду

іноді порушується у зв'язку з несвоєчасним надходженням справ до апеляційного суду через віддаленість від нього деяких місцевих судів та неналежне фінансування поштових витрат.

Згідно з п. 17 постанови Пленуму від 25 квітня 2003 р. № 4 перелік осіб, які відповідно до ч. 7 ст. 165² КПК вправі подати апеляції на постанову судді про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту чи відмову в його обранні, є вичерпним. Подання апеляцій на постанови судді, ухвалені згідно з частинами 4, 8 ст. 165² КПК, законом не передбачено.

Відповідно до ч. 3 ст. 165 КПК (в редакції Закону від 20 січня 2005 р. № 2376-IV, який набрав чинності 27 січня цього року) у разі закриття справи, закінчення строку тримання під вартою (якщо його не продовжено в установленому законом порядку) та в інших випадках звільнення особи з-під варту на

стадії досудового розслідування здійснюється на підставі постанови органу дізнання чи слідчого, які проводять досудове розслідування у справі, або прокурора, про що вони негайно повідомляють суд, який обрав цей запобіжний захід. Звільнення з-під варту у кримінальних справах, що перебувають у судовому провадженні, здійснюється лише за рішенням судді або суду.

Вивчення практики обрання судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту свідчить, що при цьому порушення й недоліки допускають як органи досудового слідства, так і суди. Тому апеляційним судам необхідно приділяти більше уваги зазначеним питанням, систематично узагальнювати судову практику і своєчасно вживати передбачених законом заходів з метою виявлення та усунення помилок у діяльності місцевих судів.

Рішення у кримінальних справах

(Закінчення. Початок на с. 19)

Ненадання останнього слова підсудному, який брав участь у розгляді справи судом апеляційної інстанції, визнано істотним порушенням вимог кримінально-процесуального закону, що потягло скасування вироку цього суду

*Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 15 березня 2005 р.
(в и т я г)*

Апеляційний суд м. Києва вироком від 18 листопада 2004 р. засудив Ч. за ч. 3 ст. 15, ч. 2 ст. 194, ч. 1 ст. 263 КК із застосуванням ст. 70 цього Кодексу на три роки позбавлення волі. Зазначеним вироком скасовано у частині призначення покарання вирок Голосіївського районного суду м. Києва від 2 вересня 2004 р., яким Ч. було засуджено за ті самі злочини на п'ять років позбавлення волі і звільнено від відбування цього покарання з іспитовим строком три роки і з покладенням певних обов'язків, передбачених ст. 76 КК.

Ч. визнано винним у тому, що він, за попередньою змовою із не встановленими слідством особами, з метою підірвати будинок вартістю 640 тис. грн. придбав і зберігав вибуховий пристрій, який потім установив біля будинку. Однак пошкодження або знищення майна не сталося з причин, що не залежали від волі М., — він був викритий охоронцем. Крім того, Ч., не маючи передбаченого законом дозволу, придбав у не встановленої слідством особи бойові припаси — два електродетонатори, а також вибухову речовину — тринітротолуол, які незаконно зберігав у своєму підвалі.

У касаційній скарзі захисник просив скасувати вирок і направити справу на нове розслідування через невідповідність висновків суду фактичним обставинам, що призвело до безпідставного засудження Ч.

Заслухавши суддю-доповідача, засудженого та його захисника (які підтримали касаційну скаргу і просили скасувати вирок), представника потерпілого (який просив залишити вирок без зміни), думку прокурора (який вважав за необхідне скасувати вирок і повернути справу на новий апеляційний розгляд через те, що Ч. не було надано останнє слово), обговоривши наведені у скарзі доводи і перевіривши матеріали справи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що скарга підлягає частковому задоволенню з таких підстав.

Потерпілий М. оскаржив вирок районного суду до апеляційного суду через м'якість призначеного засудженому покарання. Оскільки в апеляції порушувалося питання про погіршення становища Ч., його було викликано в судові засідання апеляційної інстанції. У результаті розгляду справи апеляційний суд скасував вирок районного суду в частині призначення Ч. покарання і постановив новий.

Відповідно до ч. 7 ст. 362 КПК суд, розглядаючи справу в апеляційному порядку, перед тим, як вийти до нарадчої кімнати для постановлення рішення щодо законності й обгрунтованості вироку суду першої інстанції, зобов'язаний надати підсудному останнє слово. Усупереч цим вимогам закону апеляційний суд не надав останнього слова Ч., який брав участь у судовому засіданні. Згідно зі ст. 370 КПК це є істотним порушенням вимог кримінально-процесуального закону і тягне скасування вироку.

З урахуванням наведеного колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України касаційну скаргу захисника задовольнила частково: вирок Апеляційного суду м. Києва від 18 листопада 2004 р. щодо Ч. скасувала і повернула справу на новий апеляційний розгляд.



Проблеми захисту честі, гідності й ділової репутації особи в Цивільному кодексі України

О.В. Кохановська,

*кандидат юридичних наук, доцент,
докторант кафедри цивільного права
Київського національного університету
ім. Тараса Шевченка*

Інституту прав і свобод людини належить центральне місце у Конституції України. В ній майже третина статей становить розд. II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина». З цим пов'язано прискорення розробок й у сфері цивільно-правового регулювання особистих немайнових відносин. У нашій країні в 2003 р. вперше на рівні Цивільного кодексу України (далі — ЦК) закріплено особисті немайнові права фізичних осіб, визначено їх зміст, гарантії та способи захисту (гл. 20—22 ЦК), що істотно вплинуло на процес удосконалення чинного цивільного законодавства, приведення його у відповідність із міжнародними стандартами.

Ідея цивільно-правового врегулювання питань захисту честі, гідності та ділової репутації виникла у наукових колах досить давно. Законодавчо її закріплено за радянських часів у ст. 7 Основ цивільного законодавства Союзу РСР та союзних республік 1961 р., пізніше — у ст. 7 Цивільного кодексу України 1963 р. (далі — ЦК 1963 р.) та в аналогічних кодексах інших союзних республік.

У постанові Пленуму Верховного Суду України від 28 вересня 1990 р. № 7 «Про застосування судами законодавства, що регулює захист честі, гідності і ділової репутації громадян та організацій» (далі — постанова Пленуму від 28 вересня 1990 р. № 7) детально роз'яснено порядок застосування судами норм чинного законодавства щодо правового захисту честі, гідності та ділової репутації.

Істотно розширився порядок захисту честі та гідності з прийняттям законів від 16 листопада 1992 р. № 2782-XII «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» та від 21 грудня 1993 р. № 3759-XII «Про телебачення і радіомовлення». У них, зокрема, закріплено право на спростування неправдивої інформації та відповідь як способи захисту честі, гідності й ділової репутації, а також детально вписано порядок такого спростування.

Згідно із Законом від 6 травня 1993 р. № 3188-XII «Про внесення змін і доповнень до положень законодавчих актів України, що стосуються захисту честі, гідності та ділової репутації громадян і організацій» до ЦК 1963 р. було внесено зміни. Зокрема, у ст. 440¹ вперше закріплено порядок компенсації моральної шкоди, у ст. 6 введено компенсацію моральної шкоди як спосіб захисту цивільних прав, а ст. 7 викладено в новій редакції, відповідно до якої судовий захист поширено на ділову репутацію. Завдяки цьому стало можливим відшкодування моральної та майнової шкоди у випадку поширення відомостей, що не відповідають дійсності чи викладені неправдиво, порочать честь, гідність і ділову репутацію фізичної або юридичної особи. Із прийняттям у 1996 р. Конституції України процес законодавчого врегулювання зазначених питань набув логічного завершення.

Таким чином, за роки незалежності в нашій державі було прийнято низку нормативно-правових актів, у яких визначено основні засади захисту честі, гідності та ділової репутації. Але з прийняттям у 2003 р. нового ЦК виникла потреба в додаткових дослідженнях зазначених вище й нових питань, що виникають під час застосування цього Кодексу на практиці. Крім того, можна очікувати, що широке ознайомлення громадян України з нормами ЦК, що стосуються особистих немайнових прав як фізичних, так і юридичних осіб, зумовить різке збільшення кількості позовів стосовно захисту честі, гідності та ділової репутації. Саме цим пояснюється актуальність нашої публікації.

Основні теоретичні засади із цих проблем були сформульовані видатними науковцями дореволюційного, радянського та сучасного періодів: С.С. Алексєєвим, Д.В. Бобровою, О.В. Дзєрою, А.С. Довгертом, О.О. Красавчиковим, Н.С. Кузнецовою, М.С. Малєїною, Д.І. Меєром, І.Б. Новицьким, Л.І. Петражицьким, Й.О. Покровським, З.В. Ромовською, К.А. Флей-

шиць, Р.Й. Халфіною, Я.М. Шевченко, Г.Ф. Шершеневичем та ін.

Найбільш вагомий внесок у дослідження питань цивільно-правового захисту честі, гідності та ділової репутації зробили відомі спеціалісти у цій галузі, а саме: А.Л. Анісімов, О.М. Ердєлевський, Л.О. Красавчикова, М.М. Малєїна, В.П. Паліюк, Р.О. Стефанчук, С.І. Шимон та ін.

Поглянемо на проблеми захисту честі, гідності та ділової репутації через призму аналізу положень ЦК, чинного і попереднього законодавства у цій сфері, маючи на меті висвітлення найбільш дискусійних питань, що виникають у процесі застосування відповідних норм у практичній діяльності судів. Зазначимо, що надання таким категоріям, як честь, гідність та ділова репутація особи, статусу вищих соціальних цінностей знайшло своє важливе місце в положеннях ЦК. Так, у ст. 297 закріплено право на повагу до гідності та честі. Ця стаття складається із трьох частин: 1) кожен має право на повагу до його гідності та честі; 2) гідність та честь фізичної особи є недоторканими; 3) фізична особа має право звернутися до суду з позовом про захист її гідності та честі.

Згідно зі ст. 28 Конституції ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Відповідні положення містять також статті 5, 12 Загальної декларації прав людини 1948 р., статті 7, 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р.

У доктрині цивільного права поняття «честь» визначається як суспільна оцінка особистості, міра її духовних, соціальних цінностей. Гідність є внутрішньою самооцінкою громадянина — його властивостей, здатностей, світогляду, суспільного значення¹. Зі словом «честь» пов'язується оцінка суспільством моральних та інтелектуальних особливостей людини, зі словом «гідність» — усвідомлення людиною факту, що вона володіє незганьбленими моральними та інтелектуальними якостями².

Гідність є не лише самооцінкою, а й сукупністю об'єктивних якостей людини, які визначають її репутацію у суспільстві³. Гідність людини — це та цінність, якої вона набуває і яку зберігає в суспільстві. Серед складових такої цінності виокремлюють: особисту гідність (цінність конкретної особистості, сукупність притаманних їй суспільно важливих властивостей); колективну гідність (цінність людини як представника певної соціальної групи — сім'ї, колективу тощо, належність до якої надляє її певною значимістю); професійну, трудову гідність (цінність, яка пов'язана з професією особистості та визначається основними видами її суспільної діяльності); громадянську гідність (цінність людини як представника народу, як громадянина певної держави); людську гідність (цінність людини як представника всього людства)⁴.

Термін «честь» у науковій літературі, періодичних виданнях набуває таких конкретних значень: позитивна моральна репутація, добре ім'я окремої людини чи певної спільноти людей; повага та пошана; зовнішній

вияв поваги й пошани або прийняті в певному суспільстві знаки вшанування та уславлення; усвідомлення і відчуття честі; синонім найкращих духовних якостей особистості (благородство, совість та ін.); ті якості особистості чи соціальної спільноти, які мають загальне визнання, те, за що віддають шану; синонім гідності⁵. Честь — це перш за все позитивна моральна репутація, яка формується й існує у суспільній думці тієї соціальної спільноти, до якої належить певна особистість. Із цього погляду честь належить не конкретній людині, а існує у свідомості інших людей, які її знають, у думці колективу.

Таким чином, честь і гідність тісно пов'язані між собою. Якщо гідність — цінність людини, то честь — це, по суті, оцінка цієї цінності.

Гідність та честь є особистими немайновими благами, невіддільними від особистості. Вони виникають з моменту народження людини. Згідно зі ст. 1 Конвенції про права дитини 1989 р. дитиною є кожна людська істота до досягнення нею 18-річного віку; ст. 16 забороняється будь-яке незаконне посягання на її честь і гідність.

Відповідно до ст. 28 Конституції кожен має право на повагу до його гідності. Аналогічні положення є й у міжнародних актах з прав людини. Нормами ЦК кожному гарантується право на повагу до його гідності й честі (ч. 1 ст. 297); гідність і честь фізичної особи є недоторканими (ч. 2 цієї ж статті).

У разі порушення права фізичної особи на честь і гідність вона вправі особисто звернутися до суду з відповідним позовом (ч. 3 ст. 297 ЦК), якщо згідно з чинним законодавством має повну цивільну дієздатність, або ж право звернення до суду набувають її батьки (опікуни, піклувальники, усиновителі) відповідно до норм цивільного законодавства про представництво в суді.

При вирішенні цивільних справ про захист честі, гідності та ділової репутації суди мають керуватися постановою Пленуму від 28 вересня 1990 р. № 7.

Зміст цивільно-правового захисту честі, гідності та ділової репутації становлять правовідносини, за яких морально потерпіла сторона наділяється правом вимагати через суд спростування відомостей, які порочать її честь, гідність та ділову репутацію, а друга сторона, яка такі відомості поширила, зобов'язана дати спростування, якщо не доведе, що відомості відповідають дійсності.

Позов про спростування відомостей, що порочать честь і гідність, може бути пред'явлений особою, про

¹ Див.: Малєїна М.Н. Защита личных неимущественных прав советских граждан. — М., 1991. — С. 58.

² Див.: Петрухин И.Л. Личная жизнь: пределы вмешательства. — М., 1989. — С. 21.

³ Див.: Придворов Н.А. Достоинство личности и социалистическое право. — М., 1977. — С. 55.

⁴ Див.: Блюмкин В.А. Честь, достоинство, гордость. — М., 1963; Бару М.И. Охрана трудовой чести по советскому законодательству. — М., 1966; Малєїна Н.С. Охрана прав личности советским законодательством / Отв. ред. А.И. Масляев. — М., 1985; Малєїна М.Н. Защита личных неимущественных прав советских граждан. — М., 1991.

⁵ Див.: Блюмкин В.А. О чести и достоинстве советского человека. — М., 1974. — С. 4, 26–27.

яку поширено такі відомості, а також її близькими родичами, якщо відомості прямо чи посередньо їх порочать. Заінтересована особа має право на судовий захист у зазначеному порядку й у разі поширення таких відомостей щодо члена її сім'ї або іншого родича, який помер. Така можливість базується на положенні ч. 4 ст. 32 Конституції, відповідно до якого кожен вправі вимагати в судовому порядку спростування недостовірної інформації, що порочить честь і гідність членів його сім'ї.

Зобов'язаними суб'єктами названих правовідносин є особи, які (незалежно від наявності їхньої вини) поширили відомості, що не відповідають дійсності, або виклали їх неправдиво, і це порочить честь і гідність чи ділову репутацію або завдає шкоди інтересам громадян чи організацій. Таким чином, відповідачем у справі про захист честі і гідності може бути фізична або юридична особа, яка поширила відомості, що порочать позивача.

Фізична особа, стосовно якої поширені відомості, що не відповідають дійсності і завдають шкоди її інтересам, честі, гідності або діловій репутації, має право крім спростування таких відомостей вимагати також відшкодування майнової і моральної (немайнової) шкоди, завданої їй поширенням. Для вирішення питання про відшкодування моральної шкоди суди до прийняття ЦК, у ст. 23 якого закріплено положення про відшкодування такої шкоди, керувалися переважно постановою Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди».

Засобом захисту честі і гідності та ділової репутації фізичної або юридичної особи є спростування відомостей, які їх порочать. Порядок спростування відомостей встановлюється законом або судом. Розгляд справ про захист честі й гідності надає широкі можливості для підвищення культури спілкування між людьми, глибшого з'ясування причин поширення недостовірної інформації та приниження людської гідності.

За змістом положення ЦК щодо такого захисту істотно відрізняється від ст. 7 ЦК 1963 р. Перш за все назва ст. 297 ЦК сформульована як «Право на повагу до гідності та честі», а ст. 7 ЦК 1963 р. — як «Захист честі і гідності та ділової репутації», тобто у сучасному цивільному законодавстві акцент зроблено насамперед на позитивному регулюванні особистих немайнових відносин. Законодавець, отже, вважає за необхідне закріпити такий стан поваги до гідності і честі фізичної особи з боку оточуючих осіб, за якого необхідність захисту прав, названих у Конституції найважливішими, настає в разі їх порушення.

Що ж стосується ділової репутації, то в ЦК з'явилась окрема норма — ст. 299 «Право на недоторканність ділової репутації», згідно з якою фізична особа має право звернутися до суду з позовом про захист своєї ділової репутації. Таким чином, у новому законодавстві «розірвано» тривалу єдність трьох названих вище прав і відведено діловій репутації самостійне значення. Для більшої переконливості статті 297 та 299 «розділені» ст. 298 про повагу до людини, яка померла.

Нині немає потреби в разі порушення права на недоторканність ділової репутації вести мову одночасно й про повагу до честі та гідності.

Юридична особа згідно зі ст. 94 ЦК має право на недоторканність її ділової репутації, на таємницю кореспонденції, на інформацію та інші особисті немайнові права, які можуть їй належати. Отже, на сьогодні не викликає заперечень можливість юридичної особи мати ділову репутацію як особисте немайнове право, тоді як наукові дискусії про право юридичної особи на честь і гідність не припиняються й досі. Виходячи з теоретичних роз'яснень, поданих на початку цієї статті, логічним є висновок про наявність в юридичної особи тільки права на недоторканність її ділової репутації.

В ч. 1 ст. 7 ЦК 1963 р. чітко зазначалося, що «громадянин або організація вправі вимагати по суду спростування відомостей, що не відповідають дійсності або викладені неправдиво, які порочать їх честь і гідність чи ділову репутацію або завдають шкоди їх інтересам, якщо той, хто поширив такі відомості, не доведе, що вони відповідають дійсності». В ЦК норму ст. 277 про право на спростування недостовірної інформації вміщено у гл. 20 «Загальні положення про особисті немайнові права фізичної особи», тобто зазначене право тепер не пов'язане тільки з питаннями захисту честі, гідності та ділової репутації і може бути підставою для самостійного звернення до суду за захистом порушених прав: «Фізична особа, особисті немайнові права якої порушено внаслідок поширення про неї та (або) членів її сім'ї недостовірної інформації, має право на відповідь, а також на спростування цієї інформації».

Крім того, на нашу думку, норма ст. 277 ЦК повною мірою може застосовуватись і для захисту юридичних осіб, особисті немайнові права яких порушено внаслідок поширення про них недостовірної інформації, оскільки, по-перше, йдеться про особисті немайнові права, які згідно зі ст. 94 ЦК можуть належати юридичній особі: право на інформацію, право на недоторканність її ділової репутації; по-друге, можна застосовувати до юридичних осіб за аналогією загальні положення про особисті немайнові права фізичної особи, закріплені у гл. 20 ЦК, з урахуванням попередніх зауважень і специфіки юридичних осіб; по-третє, як зазначено у ст. 94 ЦК, особисті немайнові права юридичної особи захищаються відповідно до гл. 3 ЦК «Захист цивільних прав та інтересів».

З огляду на зазначене, на нашу думку, недостатньо вдало сформульовано положення п. 4 ч. 2 ст. 23 ЦК, в якій закріплено право осіб на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення їх прав: моральна шкода полягає «у приниженні честі, гідності, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи». Слід сформулювати таким чином — «у приниженні честі, гідності, а також ділової репутації фізичної особи або приниженні ділової репутації юридичної особи».

Право на відповідь, а також право на спростування недостовірної інформації згідно з ч. 1 ст. 277 ЦК має фізична особа, особисті немайнові права якої порушено внаслідок поширення про неї та (або) членів її

сім'ї такої недостовірної інформації. Під «недостовірною» потрібно розуміти інформацію, що не відповідає дійсності.

Цивільно-правове поняття «спростування» має конституційно-правове закріплення. Так, ч. 4 ст. 32 Конституції кожному гарантовано право на спростування недостовірної інформації про себе та членів своєї сім'ї. Цей спосіб захисту є спеціальним: його специфіка полягає в немайновому характері тих благ, які підлягають захисту, і в тому, що їх практично неможливо повернути до того рівня, який існував до порушення особистих немайнових прав.

Під поняттям «спростування» розуміється доведення неправильності, помилковості, хибності будь-яких тверджень, переконань або їх заперечення. Спростування має відбуватись, як правило, у формі, ідентичній поширенню інформації, а коли це неможливо чи недоцільно, — в адекватній чи іншій формі, з урахуванням того, що воно повинно бути ефективним. Крім того, спростування обов'язково має бути проведено або підписано особою, яка поширила неправдиву інформацію і цим порушила особисті немайнові права фізичної особи. У протилежному випадку застосовуються інші способи захисту — відповідь, висловлювання своєї думки тощо. Спростування недостовірної інформації як спеціальний спосіб захисту особистих немайнових прав фізичної особи має застосовуватись незалежно від того, була в діях заподіювача вина чи ні (ч. 6 ст. 277 ЦК).

Ще одним спеціальним способом захисту фізичної особи в разі порушення її особистих немайнових прав поширенням про неї та (або) членів її сім'ї недостовірної інформації є право на відповідь. Відмінність між поняттями «спростування» та «відповідь» істотна: спростування є, по суті, добровільним визнанням факту поширення такої інформації (в цьому разі фізична особа, права якої порушено, отримує право вимагати відшкодування збитків та компенсацію моральної шкоди), тоді як відповідь таких правових наслідків не має.

Подібним до права на відповідь є і право на власне тлумачення обставин справи (є наслідком конституційного права на свободу думки, свободу слова та вільне вираження своїх поглядів і переконань — ст. 34 Конституції). Однак зазначене право передбачає виключно тлумачення обставин справи, а не відмову від певної інформації, і реалізується у випадку, коли поширена інформація є абсолютно правильною, але особа бажала б пояснити мотиви своєї поведінки. Іноді в юридичній літературі розрізняють ще право на коментар та репліку.

Право на відповідь, а також на спростування недостовірної інформації щодо особи, яка померла, згідно з ч. 2 ст. 277 ЦК належить членам її сім'ї, близьким родичам та іншим заінтересованим особам, тобто фактично необмеженому колу осіб, що є додатковою гарантією захисту особистих немайнових прав, які належать фізичній особі довічно.

Частиною 3 ст. 277 ЦК закріплено презумпцію, згідно з якою вважається, що якщо про особу поширено негативну інформацію, то така інформація є недостовірною. З цього приводу зазначимо, що, на жаль,

не всі положення ЦК, які стосуються інформаційних відносин, можна вважати вдалими; зокрема, й правову презумпцію, сформульовану в ч. 3 ст. 277 ЦК: «Вважається, що **негативна** інформація, поширена про особу, є недостовірною» (підкреслено нами. — О.К.).

Таким чином, до ряду термінів, які вже відомі національному законодавству, таких, як «недостовірна інформація»; «інформація, яка не відповідає дійсності»; «відомості, які не відповідають дійсності»; «відомості, які неправдиво викладені» (щодо яких точились і точаться й досі дискусії, хоча їх визначення або розуміння запропоновані у законодавстві, узагальненнях судової практики, науковій літературі), додається без роз'яснення суті новий — «негативна інформація».

Спробуймо самостійно знайти відповідь на питання: що ж розуміється під терміном «негативна» («негативний»), яким чином розуміти словосполучення «негативна інформація»?

У словнику С.І. Ожегова, наприклад, роз'яснено, що «негативный — то же, что отрицательный, противоположный позитивному» (с. 345), а «отрицательный» — это: 1) «закрывающий отрицание, отвергающий что-нибудь»; 2) «дурной, плохой» (с. 411).

Такий найбільш загальний зміст терміну, що аналізується, але, по-перше, цей термін не є юридичним, доки він не роз'яснений в законі або не розтлумачений компетентним органом (навіть якщо він згадується в орфографічному, юридичному словнику); по-друге, є занадто суб'єктивним для цього конкретного випадку і, безперечно, призведе до різночитань чи навіть до помилок при його застосуванні.

Так, наприклад, як «негативна» може суб'єктивно сприйматись інформація, яка не є такою в загальному розумінні, і доведення її достовірності буде абсурдним. Те саме стосується й так званих оціночних суджень — тобто висловлювань, які не містять фактичних даних, зокрема критика, оцінка дій, вживання мовних засобів на зразок сатири, гіпербол, алегорій, відомих практиці Європейського суду з прав людини (далі — Європейський суд), юрисдикція якого є обов'язковою з усіх питань, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції про захист прав і основних свобод людини (ратифікована Законом від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР; далі — Конвенція).

Оціночні судження не підлягають спростуванню та доведенню їх правдивості.

У п. 1 ст. 10 Конвенції зазначено: «Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватись своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів».

Свобода висловлювати свої погляди є правом людини, визнаним у світі, мабуть, найбільш широко. У своїй основі ст. 10 Конвенції має за зразок ст. 19 Загальної декларації прав людини 1948 р., від якої мало чим відрізняється. Статтею 10 кожному забезпечено загальний захист «вираження поглядів».

Аргументи, що висуваються на обґрунтування необхідності особливого захисту свободи вираження поглядів, інколи поділяють на дві групи: 1) свобода слова

визнається цінною, оскільки публічні обговорення є важливим інструментом досягнення інших суспільних цілей; 2) вираження особистих поглядів саме по собі є людським благом — благом пошуку істини, досягнення справедливості, викриття негативних тенденцій у суспільстві і взаємовідносинах між людьми.

Тією мірою, якою свобода слова розцінюється як відповідний інструмент, вона співвідноситься з двома спорідненими цілями. В найбільш широкому значенні свободу слова обґрунтовують як найкращий спосіб забезпечити можливість з'ясувати істину. Стверджується, що безперешкодне зіткнення і, як результат цього, перевірка думок та ідей є найкращим способом поповнення знань.

Водночас друга група аргументів, якими обґрунтовується необхідність вільного вираження поглядів, спирається на ідею про те, що вільне передавання почуттів, поглядів та ідей є істотним чинником повноцінного розвитку особистості в суспільстві. Так само і здатність людини сприймати заперечення, спонукання, заохочення через ідеї, висловлені іншими людьми, може бути вкрай важливою для формування тих особистих переконань, що лежать в основі нашої здатності до самовизначення.

Подібну оцінку двостороннього характеру цього права виклав Європейський суд, який наполягав на тому, що свобода вираження поглядів «становить одну з основних підвалин демократичного суспільства і одну з принципових умов його прогресу і самореалізації кожної особи» (справа «Лінгенс проти Австрії»).

Згідно зі ст. 34 Конституції України «кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань».

Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб — на свій вибір». Таким чином, у Конституції ніде не йдеться про винятки щодо «негативної» інформації.

Принципи, викладені у ст. 10 Конвенції, мають особливе значення у тих випадках, коли справа стосується преси, радіомовлення, телебачення, навіть якщо останні поширюють негативну інформацію. Хоча засоби масової інформації (далі — ЗМІ) не повинні переступати межі, встановлені, зокрема, для «захисту репутації інших осіб», на них лежить обов'язок повідомляти інформацію та ідеї в тій чи іншій сфері життя, що становить інтерес для громадськості, яка має право отримувати їх.

Усе викладене вище може бути підтвержене положеннями Закону «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», в якому визначено, що свобода слова й вільне виявлення у друкованій формі своїх поглядів та переконань гарантуються Конституцією і відповідно до цього Закону означають право кожного громадянина вільно і незалежно шукати, одержувати, фіксувати, зберігати, використовувати та поширювати будь-яку інформацію за допомогою друкованих ЗМІ. Цим же Законом встановлено заборону цензури масової інформації. Незаконне обмеження

права на свободу слова, втручання у професійну організаційно-творчу діяльність ЗМІ та індивідуальну творчу діяльність журналістів, інші посягання на свободу інформаційної діяльності посадовими особами тягнуть кримінальну відповідальність.

Таким чином, журналіст має право написати критичний матеріал, вправі не тільки висвітлювати позитивні сторони життєдіяльності суспільства, а й звертати увагу на необхідність викоренення певних недоліків, порушень закону, про які йому стало відомо. В ряді випадків перешкодження у поширенні інформації, *логаної* з точки зору певних осіб, тобто *негативної*, може навіть розглядатись як цензура, яка в Україні заборонена.

Так звана *негативна інформація* у певному її розумінні може стати результатом дій журналіста, який діяв добросовісно, перевібив її і має не лише права, а й обов'язок інформувати громадськість про *будь-які* прояви у суспільстві, не замовчувати інформацію заради суспільної та особистої безпеки членів суспільства, наприклад, якщо це стосується екологічної безпеки, корупції тощо. Подібні підходи існують на сьогодні в ряді чинних законів України.

На нашу думку, презумпція, яка пропонується у ч. 3 ст. 277 ЦК, навіть якби вона була сформульована так, як у проекті ЦК 1996 р.: «Негативна інформація, поширена про особу, вважається неправдивою, якщо той, хто її поширив, не доведе протилежного», — може призвести і призведе до помилок на практиці, до порушень прав фізичних осіб, з одного боку, і ЗМІ — з іншого.

Важливо дотримуватись основних принципів інформаційних відносин, які викладені у ст. 5 Закону від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ «Про інформацію», а саме: «гарантованість права на інформацію; відкритість, доступність інформації та свобода її обміну; об'єктивність, вірогідність інформації; повнота і точність інформації; законність одержання, використання, поширення та зберігання інформації».

Логічним є те, що відповідно до ч. 4 ст. 277 ЦК спростування недостовірної інформації здійснюється безпосередньо тією особою, яка поширила цю інформацію. Юридична особа вважається поширювачем інформації, яку подає посадова чи службова особа, котра в ній працює, при виконанні своїх посадових (службових) обов'язків. У разі поширення недостовірної інформації невідомою особою фізична особа, право якої порушено, може звернутися до суду із заявою про встановлення факту неправдивості цієї інформації та її спростування. Така заява подається до суду за правилами, встановленими нормами Цивільного процесуального кодексу України щодо окремого провадження.

Недостовірна інформація може міститись у документі, який прийняла (видала) юридична особа. Такий документ згідно з ч. 5 ст. 277 ЦК має бути відкликаний. До документів, про які йдеться у зазначеній стат-

ті, можуть належати довідки за місцем роботи чи місцем проживання, виробничі характеристики, рекомендаційні листи тощо.

Особлива увага приділяється питанням порушення особистих немайнових прав фізичної особи у друкованих або інших ЗМІ. Така особа має право на відповідь, а також на спростування недостовірної інформації у тому ж ЗМІ в порядку, встановленому законодавством, а якщо це неможливо у тому ж ЗМІ у зв'язку з припиненням його діяльності, то відповідь чи спростування мають бути оприлюднені в іншому ЗМІ за рахунок особи, яка поширила недостовірну інформацію, і незалежно від вини цієї особи.

Спростування має бути набрано тим же шрифтом і надруковано під заголовком «Спростування» на тому ж місці шпальти, де містилась інформація, яка спростовується. Вважається, що місце доцільно обирати з урахуванням його найбільшої ефективності. В Україні на сьогодні вже законодавчо вирішено питання щодо обсягу спростування поширеної неправдивої інформації, що порочить честь, гідність та репутацію осіб, тобто законом визначено верхню та нижню межу обсягу тексту спростування, що публікується в друкованому ЗМІ. У ст. 37 Закону «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» вказано, що «обсяг спростування не може більше ніж удвічі перевищувати обсяг спростовуваного фрагменту опублікованого повідомлення або матеріалу». Законодавець ввів заборону на будь-які скорочення чи інші зміни в тексті спростування заявника без його згоди. Крім того, в п. 9 постанови Пленуму від 28 вересня 1990 р. № 7 зазначено, що спростовуване повідомлення має бути опубліковане «в газеті — не пізніше місяця з дня набрання рішенням законної сили, в інших періодичних виданнях — у черговому випуску».

Частина 7 ст. 277 ЦК містить уточнення щодо того, що спростування недостовірної інформації здійснюється в такий же спосіб, у який вона була поширена, про що йшлося вище.

Поняття «ділова репутація» вживається поряд із поняттями «честь», «гідність». У певному розумінні саме поняття «репутація» збігається з поняттям «честь» у її зовнішньому об'єктивному значенні. При цьому репутація людини залежить від неї самої, формується на основі її поведінки. Наскільки людина турбується за свою репутацію, можна судити виходячи з її вчинків. Репутація може бути позитивною або негативною і має рухомий характер залежно від того, на якій інформації вона базується.

Ділова репутація являє собою приватний випадок репутації взагалі, яка склалася щодо особливостей конкретної фізичної особи (її переваг та недоліків). Враховуючи те, що йдеться про абсолютні суб'єктивні права, суть обов'язку невизначеного кола зобов'язаних осіб полягає в утриманні від посягання на ділову репутацію фізичної особи. Це вказує на визначальне значення дій не самої управомоченої особи, а утримання від дій зобов'язаних осіб. Протягом довгого часу в законодавстві і юридичній літературі право на

честь і гідність та право на ділову репутацію об'єднувалися в одне суб'єктивне право громадян. Згідно з положеннями ЦК право на недоторканність ділової репутації є самостійним особистим немайновим правом фізичної особи, а право на повагу до гідності та честі закріплено у ст. 297 цього Кодексу. Зі змісту ч. 1 ст. 299 ЦК можна зробити висновок про те, що ділова репутація властива фізичній особі як такий, без уточнення, які саме категорії фізичних осіб можуть її мати. Крім того, у цій статті право формулюється як право на недоторканність ділової репутації, а не як право на ділову репутацію.

У науковій юридичній літературі є висловлювання щодо того, що носіями ділової репутації можуть бути далеко не всі суб'єкти цивільного права; що не можуть мати ділову репутацію, наприклад, пенсіонери, що не працюють, або інваліди, які не мають фізичної можливості займатися певною справою⁶. Таким чином, робиться висновок про те, що ділову репутацію як таку можуть мати громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність, виробники матеріальних благ (товарів, послуг, робіт тощо) та юридичні особи. Проте не заперечується те, що на захист своєї репутації вправі розраховувати педагоги, лікарі, державні службовці й багато інших. Змістом такої репутації є оцінка не ділових (підприємницьких), а саме професійних і службових якостей фізичної особи. Пропонувалося також неодноразово називати цю репутацію не діловою, а професійною чи службовою. Виходячи з цього ділова репутація (у вузькому розумінні) визначалась як суспільна оцінка підприємницьких якостей суб'єкта, а суб'єктами ділової репутації називалися суб'єкти підприємницької діяльності, тобто громадяни-підприємці та юридичні особи. Проте носієм ділової репутації може бути як громадянин-підприємець, так і фізична особа, яка працює за договором. Положення ст. 299 ЦК не дає підстав для подібної класифікації і не визначає чітко суб'єктів названого права, залишаючи простір для різночитань.

Частина 2 ст. 299 ЦК до загальних положень про захист особистих немайнових прав, закріплених у ст. 275 названого Кодексу, вказує на те, що з позовом про захист своєї ділової репутації фізична особа може звернутися до суду.

Таким чином, цивільно-правовий захист честі, гідності та ділової репутації, відомий вітчизняній правовій системі з 1961 р., був істотно реформований за період розвитку незалежної України і набув нових рис із закріпленням положень про особисті немайнові права у нормах ЦК. Значна кількість проблем була вирішена законодавцем з урахуванням судової практики, однак практика породжує нові запитання, відповідь на які покликані дати наука цивільного права, міжнародно-правовий досвід інших країн, зокрема європейських, а також подальше удосконалення цивільного законодавства.

⁶ Див.: Плотников В. Деловая репутация как объект гражданско-правовой защиты // Хозяйство и право. — 1995. — № 11. — С. 95.



До питання про визначення шкоди, заподіяної довкіллю

А.В. Котелевець,
суддя Апеляційного суду
Харківської області,
кандидат юридичних наук

У ст. 50 Конституції України передбачено право кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля. Разом з тим відповідно до ст. 66 Основного Закону громадянин зобов'язаний не заподіювати шкоду природі, відшкодовувати завдані ним збитки. Однією зі складових механізму державної охорони навколишнього природного середовища є встановлена законодавчими актами юридична відповідальність за невиконання цього обов'язку, зокрема цивільна. Її зміст визначається насамперед тим, що крім збитків, виражених у грошовій формі, внаслідок неправомірних дій може бути заподіяна шкода довкіллю. Тому в процесі застосування норм екологічного права про таку відповідальність перед судами неодмінно постає питання про відшкодування шкоди, заподіяної здоров'ю людей, майну, природним ресурсам тощо. Його вирішення має важливе значення, особливо на сучасному етапі, коли в умовах переходу до ринкових відносин підвищується роль компенсаційної функції майнових санкцій у сфері екології.

Однак у роботі судів існують труднощі, пов'язані з відсутністю єдиного законодавчого підходу до регулювання цивільно-правової відповідальності за порушення екологічного законодавства. Як зазначається в юридичній літературі, це зумовлено специфічним характером так званої екологічної шкоди¹, а також тим, що конкретний розмір збитків не завжди може бути точно й повно визначений через певні наслідки та непоправність втрат². Проте необхідність визначення цієї шкоди є особливістю правозастосовної діяльності в сфері екології, у зв'язку з чим виникає потреба зупинитися на таких питаннях.

Надзвичайно актуальна проблема наукового визначення поняття шкоди, заподіяної довкіллю, порядку обчислення її розміру ґрунтовно не досліджена. Б.Г. Розовський зводить суть екологічної шкоди головним чином до певного погіршення навколишнього середовища³. В.В. Петров розуміє під нею негативні зміни в стані останнього, спричинені його забрудненням, виснаженням природних ресурсів, пошкодженням або руйнуванням екологічних систем, що створює загрозу життю,

здоров'ю людини та існуванню її природного і соціального оточення. Наслідки зазначеної шкоди можуть бути двох видів: незворотні й зворотні. Перші характеризуються тим, що об'єкт, якому заподіяно шкоду, неможливо відновити. Другі — тим, що відшкодування провадиться шляхом відновлення окремих компонентів природного середовища, його оздоровлення, відтворення природних ресурсів. Крім цього, на думку В.В. Петрова, природному середовищу може бути заподіяно також економічної шкоди, яка відшкодовується шляхом надання рівноцінної речі, відновленням майна в натурі або компенсації його вартості та збитків, завданих природо-користувачам⁴.

Аналіз екологічного законодавства свідчить, що в більшості нормативних актів про природні ресурси та їх охорону не згадується про шкоду, заподіяну довкіллю, а лише закріплюється обов'язок винних осіб відшкодувати збитки, завдані останньому, а також здоров'ю людини, майну громадян і юридичних осіб. Так, згідно зі ст. 69 Закону від 25 червня 1991 р. № 1264-XII «Про охорону навколишнього природного середовища» (далі — Закон № 1264-XII) шкода, заподіяна внаслідок порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища, підлягає компенсації, як правило, в повному обсязі без застосування норм зменшення розміру стягнення і незалежно від зборів за забруднення цього середовища та погіршення якості природних ресурсів (статті 44, 45 цього Закону). Особи, яким заподіяно таку шкоду, мають право на відшкодування неодержаних прибутків за час, необхідний для відновлення здоров'я, якості навколишнього природного середовища, відтворення при-

¹ Див.: Шило В.В., Преждо В.В., Северин А.М. Екологія. Економіка. Право. — Харьков, 1998. — С. 58–59. Більш правильним, на нашу думку, є термін «шкода, заподіяна довкіллю».

² Див.: Екологічне право України: Підруч. для студентів юрид. вищ. навч. закладів / В.К. Попов, А.П. Гетьман, С.В. Разметєєв та ін.; За ред. В.К. Попова, А.П. Гетьмана. — Х., 2001. — С. 191.

³ Див.: Розовський Б.Г. Правовое стимулирование рационального природопользования. — К., 1981. — С. 3–45.

⁴ Див.: Петров В.В. Экология и право. — М., 1981. — С. 193.

родних ресурсів до стану, придатного для використання за цільовим призначенням. Ті, хто володіє джерелами підвищеної екологічної небезпеки, зобов'язані компенсувати шкоду громадянам та юридичним особам, якщо не доведуть, що вона виникла внаслідок стихійних природних явищ або навмисних дій потерпілих.

Як бачимо, в зазначеній нормі окреслено загальні положення щодо застосування цивільно-правової відповідальності за заподіяння шкоди довкіллю, тому її аналіз становить певний практичний інтерес. По-перше, в ній не розкрито поняття шкоди за її видами (економічна, екологічна). Проте зі змісту аналізованої норми випливає, що можна стягувати обидва види шкоди за наявності відповідних підстав та обґрунтованих підрахунків. При цьому слід мати на увазі, що тут закладений певною мірою принцип субсидіарного (додаткового) застосування норм цивільного законодавства щодо регулювання питань майнової відповідальності за екологічні правопорушення. Йдеться насамперед про відшкодування шкоди, заподіяної здоров'ю людини, яке найбільш повно врегульовано в цивільному законодавстві.

Що ж до відшкодування шкоди, заподіяної довкіллю, то це питання в цілому врегульовано екологічним законодавством. Головним тут є визначення розмірів шкоди, що становлять зміст майнової відповідальності. Вони здебільшого визначаються на основі спеціальних такс, методик, правил, положень тощо. Наприклад, 10 таких такс затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 5 грудня 1996 р. № 1464 «Про такси для обчислення розміру шкоди, заподіяної лісовому господарству».

Підхід до вирішення питання про відшкодування шкоди, заподіяної навколишньому природному середовищу, має бути ретельним, виваженим. Пленум Верховного Суду України у п. 15 постанови від 10 грудня 2004 р. № 17 «Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля» зазначив, що при обчисленні розміру відшкодування шкоди, заподіяної знищенням або пошкодженням природних ресурсів, потрібно додержувати вимог тих нормативних актів, якими встановлено відповідні правила. Зокрема, належить з'ясувати ті кількісні та якісні критерії (кількість, вага, розмір тощо), що при цьому враховуються відповідно до такс. Із наведеного роз'яснення випливає обов'язок судів у будь-якому випадку з'ясувати, за якими таксами, спеціальними методиками тощо має визначатися розмір такої шкоди, що певною мірою узгоджується з положеннями ст. 69 Закону № 1264-XII.

Суди, як правило, кваліфіковано розглядають справи про відшкодування шкоди, заподіяної довкіллю, проте іноді допускаються помилки при визначенні її розміру.

Так, рішенням Новопсковського районного суду Луганської області від 1 липня 1997 р., залишеним без змін постановою президії Луганського обласного суду від 8 жовтня 1997 р., було частково задоволено позов обласної державної інспекції з відтворення, охорони водних ресурсів та регулювання рибальства у водоймах України до М. про відшкодування шкоди, заподіяної незаконним виловом риби у державному заповіднику «Донецький» із використанням заборонених знарядь лову. При цьому суд першої інстанції, зокрема, не перевірів належним чином правильність визначення позивачем розміру заподіяної шкоди. Позовна заява та довідка-розрахунок містили по-

силання на такси, встановлені постановою Кабінету Міністрів України від 28 січня 1994 р. № 41. Проте відповідно до неї розмір шкоди, заподіяної незаконним виловом однієї штуки риби звичайного, повинен був становити не 510 грн., як зазначено у позові, а 170 грн. (10 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян). Згідно з актом про порушення М. правил рибальства вилов риби мав місце саме в заповіднику. За таких обставин розмір шкоди необхідно було визначати за таксами, встановленими постановою Кабінету Міністрів України від 3 квітня 1995 р. № 239. З цієї та інших підстав рішення районного суду та постанову президії обласного суду ухвалою судової колегії в цивільних справах Верховного Суду України від 21 січня 1998 р. було скасовано з направленням справи на новий судовий розгляд⁵.

Привертає до себе увагу положення ст. 69 Закону № 1264-XII про те, що шкода стягується «як правило, в повному обсязі». Його логічне тлумачення приводить до такого висновку: за загальним правилом шкода має стягуватися в повному обсязі, але в окремих випадках розмір відшкодування може бути зменшено. Однак тут постає питання про співвідношення наведеної норми з нормами законів про окремі природні об'єкти та Цивільного кодексу України (далі — ЦК) тощо. Так, у ст. 111 Водного кодексу України зазначено, що юридичні та фізичні особи зобов'язані відшкодувати збитки, завдані ними внаслідок порушень водного законодавства, в розмірах і порядку, встановлених законодавством України. Аналогічне правило передбачене у ст. 100 Лісового кодексу України, ст. 67 Кодексу України «Про надра», ст. 58 Закону від 3 березня 1993 р. № 3041-XII «Про тваринний світ».

Застосування цивільної відповідальності за порушення законодавства про природно-заповідний фонд має свої особливості (ст. 65 Закону від 16 червня 1992 р. № 2456-XII «Про природно-заповідний фонд України»). Кабінет Міністрів України постановою від 21 квітня 1998 р. № 521 затвердив такси для обчислення розміру відшкодування шкоди, заподіяної порушенням природоохоронного законодавства у межах територій та об'єктів природно-заповідного фонду України юридичними і фізичними особами. Оскільки такси передбачають підвищену майнову відповідальність, можна дійти висновку, що така шкода повинна стягуватися у повному обсязі.

Найбільш повно питання щодо відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам врегульовано в земельному законодавстві, а саме у гл. 24 Земельного кодексу України (далі — ЗК). Так, у ст. 156 цього Кодексу наведено перелік підстав для відшкодування збитків, який не є вичерпним. А в ч. 2 ст. 157 ЗК міститься відсилання до Порядку визначення та відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам (затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1993 р. № 284), у п. 3 якого вказано на можливість відшкодування й інших збитків, не перелічених у зазначеному Порядку. У п. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України від 16 квітня 2004 р. № 7 «Про практику застосування судами земельного законодавства при розгляді цивільних справ» (далі — постанова Пленуму від 16 квітня 2004 р. № 7) роз'яснено, що при вирішенні спорів про відшкодування власникам землі й землекористувачам шкоди,

⁵ Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 1 (11). — С. 18.

заподіяної самовільним зайняттям або забрудненням земельних ділянок та іншими порушеннями земельного законодавства, суди мають виходити з того, що відповідно до ст. 156 ЗК, ст. 1166 ЦК така шкода відшкодовується у повному обсязі. Однак слід пам'ятати, що власникам землі і землекористувачам мають бути відшкодовані, якщо інше не передбачено законодавством, будь-які заподіяні їм збитки. У частині, не врегульованій спеціальним земельним законодавством, застосовується екологічне й цивільне, тобто ч. 4 ст. 68 Закону № 1264-ХІІ і ст. 1166 ЦК. Саме вони містять загальні підстави відповідальності за будь-яку шкоду, в тому числі заподіяну довкіллю. Тому не можна посилається на ст. 156 ЗК на обґрунтування звільнення від відшкодування збитків через відсутність відповідної підстави у наведеному в цій статті переліку.

Зрозуміло, що викладені положення можуть спричинити певні ускладнення у застосуванні судами норм законодавства про відповідальність за екологічні правопорушення. На нашу думку, при вирішенні питання про зменшення розміру шкоди, що підлягає стягненню, необхідно передусім мати на увазі, що за наявності загальних і спеціальних правових приписів треба керуватися спеціальними. Зокрема, якщо ними передбачено відшкодування шкоди у повному обсязі, то суди повинні стягувати її саме в такому розмірі. У тих випадках, коли спеціальні закони містять відсилання до чинного законодавства, варто послуговуватися ст. 69 Закону № 1264-ХІІ.

При вирішенні питання про зменшення розміру відшкодування шкоди можуть застосовуватися різні норми законодавства, зокрема цивільного на субсидіарній (додатковій) основі. Згідно з ч. 4 ст. 1193 ЦК суд може зменшити розмір відшкодування шкоди, заподіяної фізичною

Summary

Courts legal capacity is complicated by lack of unified legislative approach on regulation of civil-legal liability for environmental law breaking, damage assessment and order of its recovery. The author examines general provisions in application of this liability and proposes to stipulate the possibility to reduce extent of damage, recovered by legal entities, with regard to their financial positions.

особою, залежно від її матеріального становища, крім випадків, коли шкоду заподіяно вчиненням злочину. Ця норма стосується тільки громадян. Щодо юридичних осіб такої можливості не передбачено. Але на практиці може виникнути необхідність у зменшенні розміру відшкодування шкоди з урахуванням фінансового становища юридичних осіб. Тому доцільно було б передбачити таку можливість в екологічному законодавстві.

Насамкінець треба додати, що за наявності підстав суди при розгляді цивільних і кримінальних справ зменшують розмір шкоди, що підлягає стягненню з громадян, з урахуванням їхнього майнового стану. Поряд із цим мають місце випадки постановлення таких рішень без наведення відповідних мотивів. Наприклад, цивільний позов, заявлений Дубовицьким держлісгоспом до Ж., засудженого за ст. 246 Кримінального кодексу України «Незаконна порубка лісу», про відшкодування заподіяної лісовому господарству шкоди в розмірі 18 тис. 716 грн. суд задовольнив на суму 2 тис. 473 грн., не навівши при цьому підстав зменшення розміру відшкодування. Відповідно до п. 17 постанови Пленуму від 16 квітня 2004 р. № 7 суд може зменшити розмір відшкодування шкоди, заподіяної фізичною особою, залежно від установленого ним матеріального становища цієї особи з обов'язковим наведенням мотивів прийнятого рішення. Проте слід мати на увазі, що таке зменшення можливе лише у виняткових випадках, тому суди повинні ретельно перевіряти матеріальне становище правопорушника. Урахування судами наведеного роз'яснення Пленуму сприятиме однозначному розумінню змісту ч. 4 ст. 1193 ЦК та правильному застосуванню цієї норми в судовій практиці.



Щодо складних питань у господарському процесі

Ярослав Зейкан,
адвокат

Із прийняттям Верховною Радою України Арбітражного процесуального кодексу України (далі — АПК) на законодавчому рівні відбулося закріплення повноважень спеціалізованої ланки судочинства, визначеної Законом від 4 червня 1991 р. № 1143-ХІІ «Про арбітражний суд» (Законом від 21 червня 2001 р. № 2538-ІІІ викладено в

новій редакції і змінено назву на Закон «Про господарські суди»). Цей Кодекс в умовах соціально-політичних змін у суспільстві, дестабілізаційних процесів в економіці держави та наявності інших кризових явищ у сфері господарювання все ж надавав можливість забезпечити реалізацію передбачених зазначеним Законом

принципів арбітражного судочинства. Нормами АПК були передбачені передачі на той час можливості щодо захисту прав та інтересів суб'єктів господарської діяльності, а їх об'єктивна доцільність підтверджувалася практикою вирішення господарських спорів.

Проте в умовах здійснення в Україні судово-правової реформи, певної нестабільності законодавства, що регулює господарські правовідносини, до АПК неодноразово вносилися зміни і доповнення (Законом від 21 червня 2001 р. № 2539-III викладено у новій редакції і змінено назву на Господарський процесуальний кодекс України; далі — ГПК).

У зв'язку з цим, а також з урахуванням того, що з 1 січня 2004 р. набрали чинності новий Цивільний кодекс України (далі — ЦК) та Господарський кодекс України (далі — ГК), триває підготовка до розгляду в парламенті проекту нового ГПК — спеціального процесуального закону щодо вирішення господарських спорів. До цього на розгляд народних депутатів було внесено кілька його проектів. Згідно з рішенням Комітету Верховної Ради України з питань правової політики створено робочу групу для підготовки проекту нової редакції ГПК, а за основу взято проект, розроблений спільною робочою групою Міністерства юстиції України, Верховного Суду України, Вищого господарського суду України та представників інших установ юридичного спрямування (зареєстрований 12 лютого 2004 р., реєстраційний № 4157-2; далі — проект ГПК від 12 лютого 2004 р. № 4157-2).

Доводиться констатувати, що судова реформа в Україні поки що не виправдовує сподівань як правників, так і суспільства в цілому. Помітне відставання з її впровадженням від започаткованих у державі масштабних економічних реформ. Стратегічне завдання — формування змішаної економіки, що спиратиметься на конкуруючі між собою суб'єкти господарювання різних форм власності, фактично не виконується. Помітна тенденція до «юридизації економіки»¹, що часом набуває викривлених форм, наприклад, наявні факти використання силових структур та органів державної податкової служби з політичною метою або у конкурентній боротьбі господарюючих суб'єктів. Є також намагання з боку певних політичних суб'єктів та впливових олігархічно-економічних груп послабити незалежність судів і взяти їх під контроль шляхом впливу на кадрову політику в судовій системі та перерозподілу судової влади.

З огляду на ці обставини нині виникла гостра необхідність у вирішенні деяких проблем у господарському процесі. Насамперед потрібно з'ясувати — у чому різниця між господарським процесом і, наприклад, цивільним; чому в цивільному процесі можна розглядати справи різних галузей права: сімейного, цивільного, земельного тощо, а розгляд господарських справ за правилами цивільного процесу неможливий; чи властива господарським відносинам відповідна процесуальна процедура і в чому полягають істотні відмінності господарського процесу від цивільного; чи доцільне існування такої спеціальної процедури, якщо наявні відмінності (у чинному господарському процесі вони є істотними) нівелюються?

Прийнятий парламентом у першому читанні проект ГПК від 12 лютого 2004 р. № 4157-2 не задовольняє ні

юристів-науковців, ні практиків. Таку ситуацію можна пояснити, зокрема, тим, що члени робочої групи з підготовки Кодексу не досягли згоди стосовно концепції господарського процесу, яка має стати його основою. Такі висновки оприлюднили представники робочої групи на науково-практичній конференції на тему «Новий Господарський процесуальний кодекс України»².

Підготовку такого важливого нормативного акта потрібно розпочинати зі з'ясування та узгодження основних засад господарського судочинства. Зокрема, в нормах нового ГПК необхідно обов'язково передбачити забезпечення верховенства права і розгляд господарських справ на засадах справедливості, розумності та добросовісності, про що у прийнятому в першому читанні проекті ГПК від 12 лютого 2004 р. № 4157-2 не зазначено.

При розробленні нового ГПК необхідно вирішити проблему, яка певною мірою є теоретичною, а саме: яким чином мають бути наближені або ж навіть передбачені ідентичні процесуальні засади розгляду загальноцивільних і господарських спорів? Чи є підстави, хай навіть у майбутньому, для створення єдиного кодексу для загальноцивільних і господарських спорів? На останнє питання можна відповісти ствердно.

Оскільки Конституцією України встановлено єдині для всіх судів засади правосуддя і не передбачено якихось особливих умов вирішення господарських спорів, то можна дійти висновку, що створення єдиного кодексу є можливим вже зараз. Але в такому кодексі потрібно виписати спеціальні положення, що стосуватимуться процедури господарського (комерційного) суду, як, наприклад, це має місце у Франції³. На нашу думку, недоліком проекту ГПК від 12 лютого 2004 р. № 4157-2 є те, що в ньому з надмірною скрупульозністю копіюються положення нового Цивільного процесуального Кодексу України (далі — ЦПК) та без достатньої на це потреби розширено суб'єктний склад учасників процесу, наприклад, зараховано до них фізичних осіб, які не є суб'єктами підприємницької діяльності.

Вважаємо за доцільне на цій стадії підготовки нового ГПК визначитися з основними концептуальними підходами в господарському процесі, щоб дати відповідь на такі питання:

1. Який судовий орган є вершиною судової вертикалі з розгляду господарських справ?
2. Чи допускаються у господарському процесі показання свідків як джерело доказів?
3. Чи можуть брати участь у процесі як сторони у справі фізичні особи, які не є підприємцями?
4. Чи необхідно запровадження досудового врегулювання господарських спорів?
5. В яких формах здійснюється судовий процес (повне провадження, наказове провадження, окреме провадження)?
6. Чи слід передбачити участь у судовому процесі народних засідателів і присяжних?

Проаналізуємо деякі з них.

¹ Див.: Мамутов В.К. Наукові засади реформування економіко-правових відносин // Академічна юридична думка. — К., 1988. — С. 393.

² Конференція була проведена Центром комерційного права та факультетом правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія» 14 жовтня 2004 р.

³ Див.: Новый Гражданский процессуальный кодекс Франции. — К., 2004. — С. 203–207.

Визначальними для системи господарського судочинства є норми Конституції, згідно зі ст. 125 якої найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний Суд України. Копіюючи певні західні стандарти (наприклад Франції), в Україні законодавець обрав шлях обмеження компетенції Верховного Суду України, на який водночас покладено обов'язок щодо перевірки в касаційному порядку рішень усіх судів у державі. Однак, як свідчать судова практика, аналіз норм, виписаних у процесуальному законодавстві, та їх застосування, охопити такий обсяг роботи Верховний Суд України фактично не в змозі.

Прикладом невдалого реформування процесуального закону є виникнення проблем з вирішенням справ у Судовій палаті у цивільних справах Верховного Суду України. Цілоком очевидно, що наявність кількох десятків тисяч справ, які перебувають на розгляді, жодною мірою не сприяє поліпшенню якості здійснення правосуддя та його оперативності. Крім того, ця проблема породжує й інші. Зокрема, для адвокатів, які прийняли доручення на представництво громадян чи юридичних осіб у Верховному Суді України, тільки для ознайомлення з матеріалами справи доводиться перебувати у черзі кілька місяців.

Для того щоб зменшити навантаження на суддів, передбачено особливий процесуальний порядок попереднього розгляду та остаточного вирішення касаційних скарг без участі сторін колегією у складі трьох суддів. У результаті застосування такого порядку велика кількість скарг розглядається всупереч вимогам ст. 129 Конституції, адже в цьому випадку сторони позбавлені можливості доводити в суді переконливість своїх вимог і заперечень, фактично не діє принцип гласності судового розгляду та не здійснюється фіксування процесу технічними засобами.

Особливістю господарського судочинства, яка відрізняє його від інших юрисдикцій, є «документованість»⁴ процесу та відсутність серед доказів показань свідків. Це дає змогу господарським судам швидко та ефективно вирішувати справи у стислі строки, оскільки для господарського обороту надзвичайно важливо, щоб строки вирішення справ були найкоротшими. Це є показником більш високої ефективності господарського процесу та його перевагою порівняно з повільним і надто зарегульованим цивільним. Зазначимо, під час зустрічей суддів України з американськими колегами останні незмінно із захопленням та певною недовірою сприймають інформацію про те, що судді господарських судів України вкладаються у двомісячний строк вирішення спору.

Ефективність господарського процесу (хоч і він далеко не досконалий) забезпечується такими чинниками, як недопущення у процес одного з джерел доказів — показань свідків, наявність спрощеної процедури судового розгляду, котра в кожному конкретному випадку визначається суддею, та обґрунтування судового рішення, що спирається насамперед на письмові документи як докази.

«Документованість» господарського процесу та розгляд справ без такого джерела доказів, як показання свідків, означає, що в господарських судах першої та апеляційної інстанцій, а також у Вищому господар-

ському суді України як суді касаційної інстанції немає істотних відмінностей щодо судового розгляду. Суди всіх цих інстанцій мають процесуальну можливість дослідити докази, що є у справі, ще до початку судового розгляду та застосувати відповідні норми закону, зважаючи на відпрацьовану в ході судової практики правову позицію.

Так, у суді першої інстанції докази не оголошуються в судовому засіданні, не передбачено процесуальної можливості щодо висловлення думки учасниками процесу стосовно кожного з цих доказів. Суд тільки заслуховує пояснення сторін й іноді надає можливість сторонам ставити питання одна одній. Такий розгляд справи нічим істотно не відрізняється від розгляду господарського спору в судах апеляційної та касаційної інстанцій. Суд враховує пояснення сторін, але рішення приймає залежно від наявності письмових та речових доказів, які підкріплюють чи спростовують позицію сторони у справі.

На жаль, ще не набула широкого застосування як джерело доказів при розгляді справ судова експертиза, оскільки, як правило, господарські суди обмежуються висновками спеціалістів, без призначення відповідної експертизи. Це свідчить про недостатню врегульованість процесу дослідження доказів у суді першої інстанції та необхідність внесення відповідних коректив до процесуального закону.

Відповідно до ст. 74 чинного ГПК порядок ведення судового засідання визначається суддею (судом), однак не завжди суд при цьому встановлює, в якому порядку досліджуються докази⁵. Позиція судів зрозуміла, оскільки питання належності, достовірності та допустимості доказів через їх «документованість» вирішуються набагато простіше, ніж у цивільному та особливо кримінальному процесі.

Так, у цивільному процесі пояснення свідків безпосередньо заслуховує тільки суд першої інстанції, а за наявності певних обставин — апеляційний. Оскільки у цивільному процесі касаційна інстанція не залучає свідків до розгляду справи, то цим обґрунтовується позиція, що суд касаційної інстанції не може давати доказам іншу оцінку, ніж її дав суд першої інстанції (місцевий чи апеляційний).

Допуск до участі у справі фізичних осіб та показань свідків як доказів вносить істотні зміни у господарський процес, змінює його правову природу, наближаючи до цивільного процесу. Такі зміни нівелюють переваги господарського процесу, які формувалися і розвивалися у ході історичного розвитку. Вважається, що допущення фізичних осіб у господарський процес та показань свідків є об'єктивною необхідністю, котра впливає з особливостей правового регулювання, пов'язаних з набранням чинності нових ЦК і ГК. Тому слід було хоча б визначитися — на підтвердження яких обставин можуть допускатися показання свідків при розгляді в судах господарських справ. Зазначимо, що це не легке завдання.

⁴ Термін, вжитий членом робочої групи, головою Судової палати у господарських справах Верховного Суду України І.Б. Шичиким, точно відображає істотну відмінність господарського процесу від цивільного.

⁵ Докладніше див.: Зейкан Я.П. Захист прав та інтересів в арбітражному суді. — К., 2001. — С. 41–42.

Звертаємо увагу на те, що країни Західної Європи та США порівняно з Україною щодо вирішення господарських (економічних, комерційних) спорів обрали інший, більш традиційний шлях. Для цих судових систем є звичайним явищем, коли господарський спір вирішується роками. Але це не означає, що Україна зобов'язана сліпо копіювати не найкращі зразки, оскільки досвід, навіть чужий, потрібно сприймати критично, тобто з урахуванням національних юридичних традицій та нинішніх реалій. За твердженням В.К. Мамутова, «це означає, що неправомірно загалом відкидати минулий досвід розвитку правового регулювання господарської діяльності в Україні тільки з тієї причини, що це регулювання мало місце у складі СРСР»⁶. До певної міри з цим твердженням можна погодитися.

На відміну від країн Західної Європи в Україні залишається гострою і невирішеною проблема незалежності судів і недопущення впливу на них з боку органів виконавчої та законодавчої влади, підприємницьких, силових структур і кримінальних угруповань. Боротьба із цим спадком минулого потребує застосування специфічних прийомів, які в країнах західних демократій, де в основному проблема незалежності судів вирішена, є зайвими.

Вирішувати її можна кількома способами. Одним із них є запровадження в судовий процес інституту народних засідателів або присяжних як представників народу при здійсненні правосуддя, що передбачено ст. 124 Конституції. Саме такий шлях обрали західні демократії. В Україні передбачена можливість використання такого інституту тільки у кримінальному процесі, але незалежність суду потрібна не лише у ньому. Якщо справу вирішує суд присяжних, то чинити тиск на суддю досить складно, оскільки він справу одноособово не вирішує⁷. Однак в Україні більшість правників і суддів ідеї щодо участі народних засідателів, а тим більше запровадження суду присяжних у господарському процесі, не підтримують. Залучення народних засідателів у господарський процес (у певних межах) сприяло б реалізації положення ст. 124 Конституції про безпосередню участь народу у здійсненні правосуддя, що само по собі є важливим фактором, значно дисциплінувало б суди, дало б змогу суддям більшою мірою відчувати себе служителями правосуддя, а не чиновниками, які виконують накази.

Інший шлях — наділення контрольними функціями Верховний Суд України та надання йому права вилучати з будь-якого суду справу і розглядати її за правилами апеляційної або касаційної інстанції, з прийняттям остаточного рішення. Власне кажучи, відповідно до Конституції (статті 124, 125) Верховний Суд України є вершиною судової влади у системі судів загальної юрисдикції, а тому його не потрібно додатково наділяти компетенцією, ці права органічно випливають із зазначених статей.

Як зазначає А.Й. Осетинський, «останнім часом має місце тенденція до штучного звуження повноважень Вищого господарського суду при розгляді ним касаційних скарг»⁸. Але, зважаючи на напрацювання робочої групи з підготовки проекту нового ГПК, така тенденція має місце перш за все стосовно повноважень Верховного Суду України з розгляду господарських

спорів. Тому важко погодитися з позицією зазначеного фахівця, відповідно до якої «повноваження найвищого, тобто Верховного Суду, із перегляду справ за своєю природою має виключний характер, а його метою є формування єдиної практики правозастосування між судами різних юрисдикцій»⁹.

На нашу думку, такий підхід є необґрунтованим обмеженням повноважень Верховного Суду України, якому слід надати законодавчо визначену та процесуально забезпечену можливість втручатись у будь-яку господарську справу, котра вирішується за законом. Водночас мова не повинна йти про виключний характер його повноважень, оскільки це суперечило б не тільки українській традиції, а й вимогам Ради Європи.

Для прикладу, Верховний Суд США є першою інстанцією у справах, в котрих стороною є штат, а в інших випадках є «апеляційною інстанцією, яка вирішує як питання права, так і факту»¹⁰. Крім того, заслуговує на увагу думка про те, що у світовій практиці вироблені ефективні правові механізми перевірки рішень в порядку ревізії. У специфічних умовах України, коли потрібно обстоювати незалежність суду та протидіяти зовнішнім впливам, Верховному Суду України потрібно надати повноваження для вирішення як питань права, так і факту. І найбільшою мірою це потрібно саме в регулюванні господарських відносин у зв'язку з наявністю економічно-фінансових груп, які мають значний вплив на політику держави.

Отже, розробляючи концепцію господарського процесу, необхідно враховувати, що Верховний Суд України є найвищим органом у системі судів загальної юрисдикції. Більше того, цей суд є гарантом прийняття законних рішень та незалежності суддів. Поки що немає підстав стверджувати, що суди повністю незалежні та не зазнають сторонніх впливів, як це було з'ясовано у справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України¹¹, в котрій таким впливам підкорився навіть Вищий господарський суд України.

У зв'язку з цим Верховному Суду України має бути надане процесуально забезпечене право витребувати до свого провадження будь-яку справу, розглянути її за апеляційною або касаційною процедурою і прийняти при цьому остаточне рішення, припинивши «мандрування справи по колу». Оскільки Верховний Суд України приймав би в цьому випадку остаточне рішення, то це сприяло б скороченню строків вирішення справ. Адже за нинішньої судової практики рішення неодноразово

⁶ Мамутов В.К. Знач. праця. — С. 398.

⁷ Згідно з Конституцією США майнові спори (цивільні справи) може вирішувати велике журі (суд присяжних). Звичайно, тиск можливий і на присяжних, але робити це складніше, ніж чинити тиск на суддю-чиновника. Поправка VII до Конституції США встановлює: «У судових справах, які ґрунтуються на загальному праві з ціною позову, яка перевищує двадцять доларів, зберігається право на суд присяжних, і факт, розглянутий присяжними, не має підлягати перегляду будь-яким судом Сполучених Штатів інакше як на основі положень загального права». Див.: Конституції буржуазних державств. — М., 1982. — С. 33. — (Тут і далі — переклад автора).

⁸ Осетинський А.Й. Господарське судочинство: деякі теоретичні та практичні аспекти касаційної інстанції // Вісник господарського судочинства. — 2004. — № 2. — С. 175.

⁹ Там же. — С. 176.

¹⁰ Конституції буржуазних державств. — С. 29.

¹¹ Див.: Рішення Європейського суду з прав людини від 25 липня 2002 р. у справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України // Вісник Верховного Суду України. — 2003. — № 6. Вкладка.

скасовуються Вищим господарським судом України і направляються на новий розгляд. У таких випадках вирішення справи затягується інколи на кілька років.

Так, справа за позовом спільного підприємства «АМП» до Єнакіївського металургійного заводу у зв'язку з неодноразовим скасуванням рішень судів, розглядалася більше чотирьох років. Саме такий порядок, коли рішення неодноразово скасовує Вищий господарський суд України і направляє на новий розгляд суду першої інстанції, критикував Європейський суд з прав людини.

Необхідно зауважити, що визнання за Вищим господарським судом України права на остаточне рішення, тобто намагання на рівні цього суду фактично завершити вирішення справи (завершена касація), призведе до ситуації, коли будь-які рішення Верховного Суду України, спрямовані на перегляд остаточного рішення, можуть визнаватись Європейським судом з прав людини як такі, що суперечать п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав і основних свобод людини (далі — Конвенція; див. рішення у справі «Брумареску проти Румунії», п. 61). У справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України» Європейський суд з прав людини зазначив, що «одним з основних елементів верховенства права є принцип правової певності, який серед іншого передбачає, що у будь-якому спорі рішення суду, яке вступило в законну силу, не може бути поставлене під сумнів»¹².

У результаті таких дій виникає ситуація ревізії положень Конституції стосовно того, що Верховний Суд України є найвищою судовою інстанцією в системі судів загальної юрисдикції. Адже будь-який розгляд справи Верховним Судом України після прийняття «остаточного» рішення Вищим господарським судом України може бути визнаний Європейським судом з прав людини таким, що порушує п. 1 ст. 6 Конвенції.

Верховний Суд України, дотримуючись положень ст. 47 Закону від 7 лютого 2002 р. № 3018-III «Про судупроцесуальні дії в Україні», повинен повністю контролювати єдність судової практики не тільки місцевих, апеляційних, а й відповідних спеціалізованих вищих судів. Це має бути вибірковий контроль, але водночас і такий, що змусив би суди, зокрема і господарські, постійно дотримуватися роз'яснень Верховного Суду України, даних у відповідних постановках, з урахуванням судової практики та виходячи з наданої процесуальної можливості щодо перегляду справи.

Керуватися правовим принципом *stare decisis*¹³ без врахування рішень Верховного Суду України, що, по суті, пропонують ті, хто обстоює позицію, згідно з якою один з вищих спеціалізованих судів є останньою інстанцією стосовно вирішення певної категорії судових справ, аж ніяк не відповідає світовим стандартам. Отже, принциповим питанням, на котре необхідно відреагувати при розробленні нового ГПК, є намагання окремих членів робочої групи всупереч положенням статей 124, 125 Конституції усунути Верховний Суд України з господарського процесу. Для цього Вищий господарський суд України оголошується вищою інстанцією у судах господарської юрисдикції (суд завершеної касації).

Для реалізації такого підходу передбачається, що рішення у касаційній інстанції Вищий господарський суд України прийматиме всім складом відповідної судової палати. За такої ситуації, як зазначили члени робочої

групи, не буде потреби у великій кількості суддів у Верховному Суді України. Тобто, по суті, пропонується докорінний перерозподіл судової влади, а Вищий господарський суд України як один із відповідних вищих спеціалізованих судів виводиться з-під юрисдикції Верховного Суду України.

Якщо буде затверджено таку позицію, Верховний Суд України не зможе переглянути рішення Вищого господарського суду України навіть у разі допущення останнім грубої помилки (котрих й так багато) або у випадку неправильного застосування касаційною інстанцією одного й того ж положення закону в аналогічних справах¹⁴.

Дехто вважає, що коли Вищий господарський суд буде вирішувати справи всім складом відповідної судової палати, то це унеможливить неминучі розбіжності у правових позиціях окремих суддів. Однак досвід роботи Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України, де вже практикується подібний підхід, свідчить, що не завжди вдається вирішити цю проблему таким способом.

Розбіжності у правових позиціях суддів очевидно не вдається уникнути цілком, але не варто надавати цій проблемі надто великого значення. Її вирішення можливе шляхом надання Судовій палаті у цивільних справах Верховного Суду України та судовим палатам Вищого господарського суду права самим визначати, в якому складі вирішувати спір: всім складом палати або колегією у складі трьох суддів.

У практикуючих юристів викликає заперечення передбачений ст. 329 ЦПК порядок передання справи на розгляд судової палати без виклику сторін. Якщо троє суддів не вбачають підстав для такого передання, то у задоволенні касаційної скарги відмовляють. Таке вирішення справи, на нашу думку, суперечить вимогам п. 4 ст. 129 Конституції, яка гарантує змагальність сторін та доведення перед судом переконливості наданих суду доказів. Є намагання аналогічну норму запровадити і в новому ГПК. Очевидно, що як в цивільному, так і в господарському процесі слід вирішувати це питання за участю сторін.

За I півріччя 2004 р. до Вищого господарського суду України надійшло 13 тис. скарг — це майже 2 тис. 200 справ на місяць, або по 100 справ у розрахунок на кожний робочий день. При цьому помітна стійка тенденція до збільшення кількості справ, які надходять для касаційної перевірки. Чи може таку кількість справ розглянути весь склад відповідної судової палати Вищого господарського суду України? Очевидно, що ні. Отже, доведеться повертати ці скарги без належного юридичного аналізу й з порушенням вимог ст. 129 Конституції, тобто без участі сторін, без фіксування судового процесу технічними засобами та з нехтуванням принципу змагальності сторін у процесі.

¹² Див.: Рішення Європейського суду з прав людини від 25 липня 2002 р. у справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України // Там же. — С. 19.

¹³ Див.: Мармазов В. Принцип *stare decisis* та динамічність практики Європейського суду з прав людини // Право України. — 2003. — № 2. — С. 140–141.

¹⁴ За даними Судової палати у господарських справах Верховного Суду України, за I півріччя 2004 р. кількість скасованих судових рішень Вищого господарського суду України становила більше 9 % від загальної кількості справ, які надійшли для касаційного перегляду до Верховного Суду України.

Проте заслуговує на увагу й пропозиція розширити повноваження Вищого господарського суду України та надати касаційній інстанції повноваження вирішувати як «питання права, так і питання факту»¹⁵, тобто шляхом оцінки не тільки правових позицій, а й фактичних обставин кожної справи.

У прийнятому в першому читанні проекті ГПК від 12 лютого 2004 р. № 4157-2 є ще ряд положень, які неоднозначно сприймаються суддями. Це стосується ст. 139 цього проекту, в якій передбачено залишення позовної заяви без руху та надання строку для усунення недоліків. Таку норму слід вважати необхідною, оскільки вона відповідає практиці Європейського суду з прав людини та є аналогічною нормам ЦПК.

У ст. 53 зазначеного проекту передбачено, що не можуть бути представниками сторін депутати місцевих рад. За наявності такої норми адвокат, котрий обраний до місцевої ради, не зможе виконувати свої професійні обов'язки з надання правової допомоги у зв'язку з тим, що на нього як депутата місцевої ради поширювалась би заборона представляти інтереси третіх осіб. Зважаючи на таку колізію, питання про заборону депутатам вчиняти ті чи інші дії доцільно встановити у Законі від 17 листопада 1992 р. № 2790-XII «Про статус народного депутата України», а не в нормах процесуального кодексу. Про адвокатів, які згідно зі ст. 59 Конституції надають правову допомогу громадянам та юридичним особам, і адвокатуру розробники проекту ГПК від 12 лютого 2004 р. № 4157-2 взагалі забули. Крім того, питання про довіреність і представництво в суді у пропонуваніх нормах Кодексу належним чином не висвітлені. Наприклад, у ЦПК передбачено, що громадяни можуть посвідчити довіреність за місцем проживання або за місцем роботи, чи перебування (наприклад у лікарні). Фізичні особи, які залучаються до господарського процесу, таким правом скористатися не зможуть. Навіть схожих за своїм правовим змістом норм зазначений проект ГПК не містить.

За умови колегіального розгляду справи суддя в разі його незгоди з прийнятим рішенням може викласти свою окрему думку, яка не оголошується і для ознайомлення сторонам та іншим учасникам не надається. Вважаємо більш доцільним передбачити надання сторонам права ознайомитися зі змістом окремої думки.

У проекті ГПК від 12 лютого 2004 р. № 4157-2 значно розширено участь у процесі фізичних осіб, які не є підприємцями. При поданні позовної заяви позивач має вказати місце проживання відповідача—фізичної особи, яка не є підприємцем, а тому не зареєстрована в органах реєстрації суб'єктів підприємницької діяльності, що інколи досить проблематично. Тому потрібно передбачити можливість вказувати замість місця проживання відповідача місце його роботи. Зауважимо, що на практиці ця проблема виникає часто, але в названому проекті ГПК (як і в чинному ЦПК) це питання не вирішене.

Не врегульовано у ньому також питання про досудовий порядок вирішення спорів, котрий може бути досить ефективним, хоча й обов'язковим (факультативним), але його слід передбачити.

Претензійний порядок досудового вирішення спору сторони можуть передбачити у договорі, й тоді він стає для них обов'язковим як умова договору. Досудовий порядок вирішення спору сприяє зменшенню кількості

невирішених справ, особливо після того, як визнану претензію прирівняли до виконавчих документів (п. 18 ст. 3 Закону від 21 квітня 1999 р. № 606-XIV «Про виконавче провадження»). Тепер визнана у встановленому порядку претензія примусово виконується виконавчою службою. Отже, правове значення такого необов'язкового досудового порядку полягає в тому, що ним встановлюється порядок визнання вимог. Якщо претензія визнана, то відпадає необхідність звертатися в суд, оскільки задоволення вимог вирішується в примусовому порядку органами виконавчої служби. Виконавча служба при прийнятті визнаної претензії перевіряє, чи вона відповідає встановленим у ГПК вимогам.

Звертаємо також увагу на доцільність передбачити орган, який представлятиме державу або територіальну громаду, якщо вони виступають стороною у спорі. Бажано, щоб державу представляло Міністерство юстиції України, яке вже виконує цю функцію в Європейському суді з прав людини. Враховуючи специфіку окремих спорів, разом із цим органом слід би залучити до участі в справах також Державне казначейство України або відповідні органи державної податкової служби; територіальну громаду має представляти відповідна рада.

Досить невдало виписаний у проекті ГПК від 12 лютого 2004 р. № 4157-2 і порядок наказного провадження, записаний у ЦПК. Так, наказ вступає в силу, якщо не надійшла заява від боржника про його скасування. Якщо ж така заява подана, суд постановляє ухвалу про скасування судового наказу ухвалою суду і роз'яснює, що вимоги можуть бути розглянуті в позовному провадженні, в результаті чого суд змушений виконувати подвійну роботу.

Зауважимо, що поширення юрисдикції господарського суду на зазначені у підрозділі «В» розд. II цього проекту ГПК категорії справ є дискусійним питанням. Це впливає з того, що зараз ситуація, коли, з одного боку, юрисдикція господарських судів не охоплює всіх спорів, котрі виникають в економічній сфері, зокрема у сфері господарської (підприємницької) діяльності, а з іншого — поширюється на суто цивільні та адміністративні спори юридичних осіб. Наприклад, спір про право власності на будівлю між двома некомерційними організаціями є цивільним, а адміністративним — спір про визнання недійсним акта ненормативного характеру.

Необхідно звернути увагу також на особливості розгляду справ про визнання недійсними актів державних та інших органів, підприємств, установ, організацій, які розглядаються за правилами, встановленими чинним ГПК. Такими особливостями слід вважати: а) відсутність вимоги досудового врегулювання; б) заборону на передання справи до третейського суду; в) віднесення до підвідомчості господарських судів лише

¹⁵ У ст. III Конституції США вказується, що Верховний Суд США є інстанцією, «яка вирішує як питання права, так і факту з тими обмеженнями і у відповідності з тими правилами, які будуть встановлені Конгресом» (див.: Конституції буржуазних государств. — С. 29). Вважаємо доцільним застосування цих термінів і у вітчизняній судовій практиці. Нині при розгляді касаційної скарги в Україні не вирішуються питання факту, оскільки касаційна інстанція не може встановлювати або (та) вважати доведеними обставини, що не були встановлені чи відкинуті під час прийняття рішення, вирішувати питання про достовірність або недостовірність того чи іншого доказу, про перевагу одних доказів над іншими.

справ про визнання недійсними актів, які породжують, змінюють або припиняють не всі, а тільки господарські правовідносини; г) розподіл справ за підсудністю залежно від правового положення органу, який видав акт (наприклад, Кабінет Міністрів України, Антимонопольний комітет України); д) обмеженість застосування процесуального інституту забезпечення позову; е) неможливість застосування принципу арбітрування; є) неможливість використання прав сторін щодо вчинення деяких процесуальних дій — позивачем (заявником) не може бути змінено предмет позову, збільшено або зменшено розмір позовних вимог; ж) визнання позову відповідачем не впливає на розгляд справи по суті; з) відсутність стадії виконання рішення. Зазначені особливості розгляду справ цієї категорії дають підстави стверджувати, що норми, якими регулюється їх розгляд, доцільно закріпити в Адміністративному процесуальному кодексі України.

На основі аналізу чинного законодавства і судової практики можна зробити висновок, що юридичні особи є суб'єктами адміністративних правовідносин, якщо їх поведінка чітко регламентована владними приписами з боку держави. Предметом такого регулювання є реалізація органами виконавчої влади (органи податкової служби, митні органи) повноважень щодо забезпечення податкових і митних надходжень до Державного бюджету України, дотримання суб'єктами підприємства правил валютного та антимонопольного законодавства, правил бухгалтерського обліку і звітності. Для

Summary

Analyses disputable provisions of the new draft Commercial Code of Ukraine passed at the first reading. The author substantiates that this Code's conception contradicts simplified procedural process inherent in commercial relations and needs to be substantively refined.

досягнення поставлених перед цими органами завдань закон наділяє органи виконавчої влади контрольними повноваженнями і правом притягнення порушників до юридичної відповідальності (застосування економічних, фінансових, штрафних санкцій до платників податків тощо), яка за своєю метою, процедурою і наслідками є адміністративною¹⁶.

Отже, вирішення питання щодо поширення юрисдикції господарських судів на спори, які, по суті, є адміністративно-правовими, викликає необхідність встановлення умов розмежування повноважень спеціалізованих адміністративних і господарських судів за таким принципом: спори, що впливають з публічно-правових відносин, — віднести до сфери повноважень адміністративних судів, а спори господарського характеру, передусім ті, що впливають з господарських договорів, — до сфери повноважень господарських судів, які вирішуватимуть їх на підставі норм статей ЦК і ГК¹⁷.

Таким чином, ряд зазначених невіршених проблем і спірних питань слід вважати недоліками проекту ГПК від 12 лютого 2004 р. № 4157-2, які необхідно вирішити в процесі його доопрацювання, оскільки прийнятий у першому читанні цей законопроект є помилковим з точки зору концепції щодо властивої господарським відносинам процесуальної процедури.

¹⁶ Див.: Лилак Д. Д. Проблеми колізій у законодавстві України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — К., 2004. — 20 с.

¹⁷ Див.: Сердюк В. В. Юрисдикція судів України за спеціалізацією: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — К., 2003. — 20 с.

До уваги передплатників!

3 II півріччя 2005 р.

у «Видавництві гуманітарної літератури» раз на місяць виходитиме друком журнал
«Міжнародна юстиція і Україна: правові акти міжнародних судових установ»,
 мова українська, ціна одного номера — 19,36 грн.,
 передплатний індекс — 91426.

Журнал присвячений питанням діяльності Міжнародного Суду ООН, Міжнародного трибуналу з морського права, Міжнародного третейського суду, Європейського суду з прав людини та інших нині діючих чи можливих у майбутньому міжнародних судових інституцій, юрисдикція яких поширюється чи поширюватиметься на Україну, її громадян та юридичних осіб.

Вперше в Україні публікуватимуться повні тексти усіх рішень зазначених судових інституцій щодо України, її громадян та юридичних осіб — як на стадії прийнятності, так і остаточних. Крім того, у виданні вміщуватимуться міжнародні судові рішення, що стосуються інших держав, їх фізичних та юридичних осіб, якщо вони створюють важливий для судочинства України прецедент чи є свідченням наявності прогалин у національному законодавстві, а також установчі (договірні) акти про діяльність судових установ; регламенти судів; відмова від юрисдикції; акти вилучення заяв із реєстру суду; акти про дружні врегулювання; статистика справ; консультативні висновки суду; акти Комітету Міністрів Ради Європи щодо справ, у яких Європейський суд з прав людини приймав рішення; збіжні (особливі) думки суду у справах; нові протоколи до Конвенції про захист прав і основних свобод людини тощо. З метою чіткого розуміння і тлумачення зазначених документів у виданні публікуватимуться коментарі до них провідних міжнародних фахівців у галузі теорії і практики міжнародного права.

Журнал розрахований на представників судової, виконавчої та законодавчої влади, вчених, аспірантів і студентів, які вивчають міжнародне право та його взаємодію з внутрішньодержавним правом, особливості застосування міжнародно-правового судового прецеденту.

Тел.: 280—6591, факс: 486—9735.
 E-mail: ua@dw.net.ua



ЖИВА ЛЕГЕНДА

Ім'я цієї людини зафіксоване у «космічному літописі». Його шанують і вважають незаперечним авторитетом практично всі, навіть хто хоча б раз мав нагоду поспілкуватися: високі посадовці, науковці усіх рівнів, співробітники і студентська молодь. Про таку особистість, людину з великої літери, ім'я якої теплом відбивається у серцях багатьох, спробуємо вам розповісти.

Це — перший проректор Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого, заслужений професор, академік і член Президії Академії правових наук України, заслужений діяч науки України й водночас заслужений працівник вищої школи України —

Володимир Володимирович СТАШИС.

Вже більше 40 років він обіймає посади проректора, першого проректора. Вперше поріг навчального закладу переступив у вересні 1946 р. Та все по порядку...

Мріяв стати військовим

Рівно 80 років тому 10 липня над містом Суми засяяла щаслива зірка Володимира Володимировича. По материнській лінії він із родини священиків, донині зберігає фотографії прадідів, які несли духовність і християнські цінності слобожанам та передавали їх із покоління в покоління.

Безтурботне дитинство обірвалося, щойно юнак закінчив 8-й клас: почалася війна. Сім'ї довелося виїхати до Саратовської області, де Володя пішов на курси трактористів, а в 10-му класі навчався вже у Татарії.

Ще в початковій школі Володимир мріяв стати військовим і навіть носив гімнастерку, галіфе й чоботи. А в січні 1943 р. 17-літнього юнака призвали в армію. Тож не закінчивши 10-го класу, він на три місяці потрапив до Вінницького піхотного училища, яке тоді евакуювали у місто Суздаль. За скороченою програмою засвоївши військову науку, сержант

Володимир (молодшого лейтенанта заслужив після бойового хрещення) потрапив на Північно-Західний фронт, під Старою Руссою, що на Тверщині.

«Я знаю, що таке атака, особливо коли тобі 17 років, коли перед тобою ще все життя, а фактично — німецькі окопи з кулеметним вогнем і ті останні 30 метрів, як К.М. Симонов писав, «где жизнь со смертью наравне», — згадує сьогодні ветеран. 26 разів довелося йому підніматися в наступ, воював на кількох фронтах. Служив у 756-му стрілецькому полку 150-ї стрілецької дивізії — у тому самому, бійці якого, зокрема Мелітон Кантарія, підняли прапор Перемоги над рейхстагом. Володимирові до Берліна не судилося дійти — дістав три поранення, одне з яких тяжке: осколки в тілі, куля у хребті... Врешті-решт був демобілізований і визнаний непридатним до військової служби. За мужність і звитягу нагороджений орденами Червоного Прапора, Олександра Невського, двома орденами Вітчизняної війни, багатьма медалями.



Юрист за покликанням

Юнаку завжди дуже подобалося креслення та проектування, тому він обрав архітектурно-будівельний факультет. Без атестата зрілості недавнього фронтовика прийняли на перший курс Харківського гірничо-індустріального інституту, де він мав можливість паралельно доучитись у вечірній школі. І він таки зробив це — екстерном склав іспити на атестат зрілості.

Але ж багато доль скорегувала війна: дало знати про себе поранення. Лікарі порадили Володимирові змінити спеціальність на якусь гуманітарну. І хто б сумнівався? Загартований в боях Володимир Сташис вибрав саме ту, де був найбільший конкурс, — юридичну.



Хоча вибір ще нічого не означав. Доля знову запропонувала випробування: надворі вересень, навчання вже розпочалося...

Володимир і тут не зупинився, усе ж таки зайшов до ректорату. «Запізнився ти, юначе, зі вступом до нас, — відповіли йому там. — Набрали ми студентів. Одних Героїв Радянського Союзу аж шість...»

Та цей абітурієнт знав, чого хоче. Володя поїхав у Київ, записався на прийом до наркома юстиції. І досягнув бажаного результату. Тільки-но він повернувся додому — новий сюрприз. Навчальний заклад перепідпорядкували Комітету у справах вищої школи. Словом, потрібен інший дозвіл. Знову поїздка до Києва, чекання у приймальнях високих керівників освіти. І знову перемога! Назад до Харкова повертався вже студентом юридичного інституту (нині Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого).

Студент Сташис навчався на «відмінно». На другому курсі його обрали народним засідателем, на третьому й четвертому — перевели на вільне відвідування лекцій — виконував обов'язки судді у Сталінському районі (нині Московський) міста Харкова. Після закінчення інституту Володимир Сташис залишився в аспірантурі. Згодом у 1954 р. успішно захистив кандидатську дисертацію. З 1956 р. працював завідувачем кафедри кримінального права, де пройшли наступних 35 років.

Так із 1946 р. по нинішній день усе його життя пов'язане з Академією. Тут минула молодість, прийшов життєвий, науковий і викладацький досвід, минули зрілі літа, прийшла мудрість. Нині Володимир Володимирович — один із найавторитетніших особистостей у колективі Академії.

Діліться своїми знаннями — це шлях до безсмертя

Східна мудрість

Та лихоліття гартували особливу молодь. Крізь біль, нестатки й труднощі пройшов Володимир Сташис. На його думку, сучасні юнаки й дівчата ще кращі. Хоча б тому, що настав інший час. Молодь завжди краща від попередників, як би її не сварили. Це закономірність у суспільстві.

«Ми такими не були, — розповідає Володимир Володимирович. — У нас не було такого доступу до інформації, не було стільки спілкування, особливо в період Радянського Союзу. Ми жили у закритому суспільстві, фактично не бачили світу, а зараз молодь бачить усе. І засоби інформування нині колосальні для того, щоб слідкувати за всім. Інша справа, нашої молоді потрібно сприяти в тому, щоб вона сама приймає рішення. Показувати, розповідати, говорити про життя», — впевнений Володимир Сташис.

Дбаючи про знання студентів, він передав у бібліотеку Академії унікальне власне зібрання спеціальної літератури, де багато книг із автографами відомих людей. До речі, щодо бібліотеки Академії: у ній зібрано майже 1,5 млн. примірників друкованих видань із різних галузей

права, історії, філософії. Також збережено законодавчі акти ще з найдавніших часів, фактично з доби Ярослава Мудрого, коли тільки з'являлося писане право.

Володимир Володимирович досі читає студентам лекційний курс із кримінального права. «Я не можу без цього. Сиджу в неділю, готуюся до лекції. У нас вона триває годину і 20 хвилин без перерви. Цей час я стою, хоч і не легко буває, та коли виходжу з аудиторії — відчуваю, що помолодшав», — розповів професор. До того ж Володимир Сташис не бере з собою писаних планів — тільки Кримінальний кодекс.

«Студентська аудиторія в Академії досить різноманітна, — розповідає нинішній ректор Національної юридичної академії ім. Ярослава Мудрого Василь Якович Тацій. — У нас вона тривалий час, та й сьогодні, була багатонаціональною, з усіма своїми особливостями. Тому відповідно виникало багато студентських проблем, вирішувати які допомагав Володимир Сташис. Це дивовижний керівник, який проводить величезну виховну роботу. Якби він більше нічого не робив, а просто був присутнім у цьому колективі, поряд зі студентами, разом із викладачами, — це вже була б найкраща форма виховання. Він — саме та людина, що прикладом усього свого життя дає можливість кожному стати кращим, добрішим, розумнішим і прагнути до висот. Кожен день виконує свою роботу дуже добросовісно, з творчою енергією. Він володіє дійсно видатними організаторськими здібностями».

Лекції Володимира Володимировича слухав і він, навчаючись на третьому курсі. Василь Тацій познайомився і добре знає Володимира Сташиса з 1959 р. «Це було зовсім недавно і — так давно. Ще в ті далекі роки він був досить помітною фігурою. І вирізнявся своїми організаторськими здібностями, науковим обдаруванням, високою людяністю, патріотизмом», — згадує професор. На посаду ректора Василя Яковича обрали шляхом таємного голосування під час виборів, які вперше проводилися в Харкові. «Сташис, до речі, зняв свою кандидатуру, — розповів ректор, — відмовився балотуватися. Якби він претендував, це однозначно, що я зняв би свою кандидатуру».

Особлива сторінка діяльності Володимира Сташиса — це наука. Він надзвичайно багато зробив для підготовки наукових кадрів. Під його керівництвом підготовлено і захищено 29 кандидатських і шість докторських дисертацій. І нині він — консультант у двох докторантів. Його перу належить кілька сотень наукових статей, десятки монографій, підручників і посібників. «Чесно кажучи, не знаю іншої людини, яка б підготувала таку величезну кількість кандидатів. Якщо й зможуть тут конкурувати інші науковці, то зауважу, що підготовлені ним кандидати — саме високого класу: багато з них стали докторами, академіками, членами-кореспондентами Академії правових наук. По суті, він створив дуже потужну і найбільш авторитетну не тільки в нашій країні школу криміналістики. Я не знаю іншої кафедри, де була б така кількість професорів, докторів, кандидатів, доцентів у галузі кримінального права!» — говорить Василь Тацій.

Подарунок для alma mater

Доля не обділила випробуваннями Володимира Володимировича. Однак у своєму «арсеналі» вона тримає й інші гостинці: чудові й життєдайні.

Василь Тацій називає першого проректора Академії своєрідним подарунком долі навчальному закладу: «Вона подарувала нам унікальну, неповторну людину, що так багато зробила для становлення, розвитку, авторитету й рейтингу Академії. Безсумнівно, сьогодні наш заклад є одним із кращих, провідним не лише в Україні, а й у світі. Я часто говорю, що, мабуть, багато є хороших вузів, можливо, й кращих, але я їх не знаю. Побував у багатьох країнах світу, але кращого мені не доводилось бачити».

Сьогодні у дворі навчального закладу, на тому місці, де 1941 р., почувши звістку про війну, зібралася викладачі й студенти Харківського юридичного інституту, споруджено меморіал. У Дев'ять Перемоги туди також сходяться, аби вшанувати пам'ять тих юнаків і дівчат, більшість із яких не по-



вернулися. Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого — єдина цивільна вища школа, яку закінчили 16 Героїв Радянського Союзу: більше є тільки у військових.

Відбудову знівченого війною головного корпусу Академії добре пам'ятає і Володимир Володимирович. У нього збереглися знімки повоєнного стану будівлі.

«Тоді ми, студенти, — згадує ветеран, — відшукавши Бекетівський проект, з допомогою архітекторів, будівельників усе-таки зуміли відтворити цю споруду. Працювали на ній, не рахуючись із часом, не сподівачись на зарплату. Ми любили наш Харків, нашу країну».



Найміцніше у пам'яті Володимира Сташиса закарбувалися повоєнні зустрічі з однополчанами з 150-ї стрілецької дивізії Єгоровим і Кантарія, які підняли прапор Перемоги над рейхстагом. Вони часто бували на урочистостях і навіть несли знамено Академії під час параду.

Академія у постійному русі, у невпинному розвитку. За останніх десять років її навчальна база зростає вп'ятеро(!). Фактично побудовано п'ять нових вузів. Тепер у ній налічується 13 навчальних корпусів, 11 студентських гуртожитків, а також адміністративні приміщення. Тобто це величезний своєрідний мегаполіс.

«Дуже важливо, щоб провідний керівник вузу такого масштабу поєднував у собі такі якості: він має бути авторитетом у колективі серед викладачів, тобто і лектором, викладачем хорошим, і потрібно, аби його поважали. Навчальний заклад — це все-таки досить демократична організація, і якщо приймати лише вольові, адміністративні рішення, то досягти їх виконання буде складно. Це величезний колектив, яким краще за все й ефективніше керувати, коли керівника дійсно поважають».

Володимир Володимирович — людина, яка користується і сьогодні особливо великою повагою та шаную колективу професорів, академіків, викладачів, співробітників. Це дуже важливо», — наголосив Василь Тацій.

Недостатньо оволодіти мудрістю, потрібно також уміти її використовувати

Ціцерон

У коридорі перед кабінетами ректорату Національної юридичної академії довгий ряд портретів відомих випускників, які нині займають керівні посади в державних органах. Без перебільшення, тут представлена вся юридична еліта країни — прокурори, керівники МВС, судді, народні депутати України, міністри. Чимало серед них учнів Володимира Сташиса. Це Голова Верховного Суду України В.Т. Маляренко, Перший заступник Голови П.П. Пилипчук, нинішній ректор Академії В.Я. Тацій...

Володимир Володимирович є членом Науково-консультативної ради при Верховному Суді України, а також співавтором Кримінальних

кодексів України (1960 і 2001 рр.). «Він доклав величезних зусиль, щоб Кодекс вийшов таким, яким він є. До речі, це був перший базовий Кодекс, прийнятий в Україні», — додав Василь Яківич Тацій.

Володимир Сташис — учасник багатьох міжнародних симпозіумів, зокрема в Сорбонні, Кембриджі. Його спілкування в США (в Пітсбурзі, Чикаго), де проживає численна українська діаспора, було особливо приємним і пам'ятним. Сьогодні згадує ветеран зустрічі з багатьма відомими політиками, правниками України та зарубіжжя. Пам'ятає свої розмови з колишнім Президентом Франції Міттераном, з Президентом Алжиру Бумедьєном, з Генеральним прокурором СРСР, а раніше — прокурором УРСР Р. Руденком.

Не лише високий професіоналізм, а й моральність, громадянська позиція здобули Володимиру Володимировичу повагу в Україні й далеко за її межами. Він є визнаною, авторитетною людиною у місті — почесний громадянин Харкова, видатні державні діячі, вчені вважають за честь прийти до нього порадитись, визначитись у тій чи іншій непростій ситуації; заслужений професор багатьох вітчизняних і зарубіжних університетів, член наукових рад вузів, наукових організацій, державних комітетів. Іменем Сташиса названа мала планета № 7373. Окрім бойових нагород є в нього й чимало відзнак за працю у мирні роки. Це орден Леніна, два ордени «Знак Пошани». Володимир Сташис — повний кавалер ордена України «За заслуги», нагороджений орденами князя Ярослава Мудрого V ступеня, Богдана Хмельницького III ступеня. Лауреат державних та інших премій. Має класичний чин державного радника юстиції другого класу (генерал-лейтенант юстиції).

«Звичайно, якщо підсумувати всі його людські обдарування, подвиги у Великій Вітчизняній війні, а це — серйозний вплив сьогодні на молодь, його таланти як вченого, організатора, визнаного авторитета у галузі не лише юридичній, а й в освіті в цілому — Володимира Сташиса можна назвати одним із найбільш шанованих людей у галузі освіти», — вважає професор Тацій.

Часом трапляються зустрічі, що на все життя залишають слід у пам'яті. Скільки років не живеш на цьому світі, а не пересташ дивуватися багатогранності людини, енергія, працездатність і талант якої викликають лише повагу і захоплення.

Володимир Сташис ніколи не писав мемуарів, мало розповідає про себе, цитуєчи слова Іммануїла Канта: «Важко говорити про себе без марнославства». Та й навіщо говорити? Слова — лише звук, а що може краще розповісти про людину, як не її вчинки?

«Я задоволений життям. Не жалію про вибір професії. Також не жалів би, якби був будівельником», — говорить сьогодні перший проєктор Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого.

Нині Володимир Володимирович такий же енергійний, як і в роки своєї молодості, сповнений задумів, бажання допомогти людям. Удома на нього чекає вірна дружина Ольга Олександрівна, з якою вони виховали чудову доньку і разом ось уже 57 років. Не нажив він великих статків, не має своєї машини, дачі, живе у звичайній двокімнатній квартирі. А радість найбільша від того, що потрібний людям, що приносить їм добро.

Усі нагороди Володимира Сташиса годі й лічити. Однак не викликає сумніву те, що кожен, хто знає його, погодиться: найпочесніше його звання — ЛЮДИНА.

В.П. Бонгаренко

Верховний Суд України щиро вітає Володимира Володимировича зі славним ювілеєм. Бажає йому довголіття, міцного здоров'я, наснаги й оптимізму, родинного добробуту, миру та злагоди.

Міжнародні зв'язки



Голова Верховного Суду України В.Т. Маляренко, його Перший заступник П.П. Пилюк, заступник А.Г. Ярема, голова Судової палати у господарських справах І.Б. Шицький, начальник управління міжнародно-правового співробітництва В.П. Потапенко та заступник Міністра юстиції України В.В. Лутковська 10 травня 2005 р. зустрілись із Президентом Європейського суду з прав людини (далі — Європейський суд) паном Люціусом Вільдхабером.

В.Т. Маляренко повідомив поважному гостеві, що після їхнього останнього спілкування у Страсбурзі у 2001 р. багато що з обговореного тоді вдалося в Україні реалізувати. Крім того, зауважив він, у державі відбулися серйозні зміни. «Ми регулярно вивчаємо, аналізуємо і публікуємо рішення Європейського суду. Інформуємо про це виконавчу владу. На жаль, не завжди вдається все зробити, щоб зменшити кількість звернень до Європейського суду», — сказав Голова.

Пан Люціус Вільдхабер наголосив на двох аспектах. По-перше, щодо відповідальності Європейського суду та відповідальності й обов'язків Верховного Суду України, адже перший залежить від діяльності національних судів. Президент Європейського суду сказав, що сподівається на достатню увагу з їхнього боку до справ, які пов'язані з термінами судового розгляду, невиконанням судових рішень, заборгованістю з виплат банків громадянам. Реагувати на зазначене й забезпечувати ефективний захист громадян повинні також уряди. По-друге, пан Вільдхабер оприлюднив статистичні дані щодо скарг, які надходять до Європейського суду. З 1997 р. таких, що стосуються України, зафіксовано приблизно 14 тис., частина з яких не була прийнята до розгляду. В.Т. Маляренко наголосив, що не всі скарги з тих, що надійшли до Європейського суду від громадян України, спричинені лише діяльністю судів.

На запитання Голови Верховного Суду України щодо іміджу нашої країни у цьому питанні на фоні інших Президент Європейського суду відповів, що Україна має такі ж проблеми, як і всі держави колишнього

СРСР, крім країн Балтії. Серед основних скарг, які доводиться розглядати, він виділив застосування тортур працівниками правоохоронних органів, недостатнє медичне обслуговування ув'язнених. «Ці справи дуже серйозні й вимагають особливої уваги, — наголосив пан Вільдхабер. — Ми сподіваємося на належну увагу до них з боку національних судів, що все ж не гарантує зменшення їх кількості».

Пан Вільдхабер зауважив, що застосування суддями України прецедентного права значно полегшило б діяльність Європейського суду. За словами ж В.Т. Маляренка, судді Верховного Суду України у своїх рішеннях роблять посилання на практику Європейського суду, а також орієнтують інші суди, готуючи відповідні статті, книги. Нині триває робота над підготовкою проекту постанови Пленуму Верховного Суду із роз'ясненням положень Конвенції про захист прав і основних свобод людини, яку необхідно застосовувати у конкретних справах. Коли постанова буде прийнята, суди отримають необхідні рекомендації.

Сторони погодилися з тим, що для виявлення конкретних результатів потрібен певний час, адже порівняно з іншими країнами процес розбудови демократичної правової держави в Україні розпочався не так давно і результат від запровадження європейських стандартів залежатиме від подальшої роботи в цьому напрямі. «Ми бачимо прогалини, але не маємо змоги ліквідувати ці недоліки, оскільки можемо лише інформувати. Ставимо питання перед Конституційним Судом, законодавцями, Президентом України. Наші судді беруть участь у підготовці кодексів, хоча законодавець чомусь зволікає із прийняттям двох надзвичайно важливих — Адміністративного та Кримінально-процесуального. Як тільки вони набудуть чинності, більшість законодавчих проблем, пов'язаних із захистом прав людини, будуть вирішені. Що стосується виконання судових рішень, — сказав В.Т. Маляренко, — то відповідні заходи теж вживаються: не так давно це питання було розглянуте на засіданні Ради національної безпеки і оборони України».

У м. Бангкоку 18—25 квітня цього року відбувся XI Конгрес ООН з питань запобігання злочинності та кримінального правосуддя (далі — Конгрес), в якому взяли участь делегації 129 держав—членів ООН, а також представники неурядових організацій, що займаються зазначеною проблематикою. Всього у Конгресі взяли участь понад 3 тис. осіб.

Україну представляла делегація, до складу якої входили: заступник Генерального прокурора України (керівник делегації) О.І. Шинальський; Надзвичайний і Повноважний Посол України в Королівстві Таїланд І.В. Гуменний; начальник управління міжнародно-правового співробітництва Верховного Суду України В.П. Потапенко; радник управління нових вик-

ликів і загроз МЗС України В.І. Дем'янець; доцент юридичного факультету Київського національного університету ім. Тараса Шевченка В.Л. Підпалій.

Зі вступною промовою до учасників форуму звернувся Генеральний секретар Конгресу Антоніо Марія Коста, який поінформував про діяльність Управління ООН по наркотиках і злочинності та окреслив основні проблемні питання, винесені на розгляд Конгресу.

Делегати Конгресу на пленарних засіданнях та засіданнях Комітетів № 112, а також у робочих групах обговорювали такі питання порядку денного:

— ефективні заходи у боротьбі з транснаціональною організованою злочинністю;

— міжнародне співробітництво у боротьбі з тероризмом, зв'язок між тероризмом та іншою злочинною діяльністю у контексті роботи Управління ООН по наркотиках і злочинності;

— корупція: загрози та тенденції у XXI ст.;

— економічні та фінансові злочини: виклики стабільному розвитку;

— забезпечення дієвості стандартів: 50 років діяльності зі встановлення стандартів у сфері запобігання злочинності та кримінального правосуддя.

Під час засідань було відзначено, що після Конгресу, який відбувся у 2000 р., міжнародне співтовариство помітно просунулось у напрямі досягнення консенсусу щодо необхідних заходів для захисту країни і народів світу від транснаціональної організованої злочинності та корупції. Водночас учасники Конгресу зазначали, що хоча глобалізація та розвиток технологій принесли людям усілякі блага, але й відкрили також нові можливості для здійснення злочинів. У зв'язку з цим виникла необхідність постійно розвивати та підтримувати організаційний потенціал для вирішення нових завдань на багатосторонньому рівні.

Значну увагу було приділено питанням зміцнення міжнародного співробітництва у боротьбі з корупцією. Представники заявляли про наміри урядів їхніх країн своєчасно ратифікувати Конвенцію ООН проти корупції (Резолюція 58/4 Генеральної Асамблеї ООН) з тим, аби взяти активну участь у першій Конференції держав—учасниць цього органу.

Учасники Конгресу запропонували розробити всеохоплюючу конвенцію проти відмивання грошей, загальну конвенцію проти кіберзлочинності, конвенцію проти крадіжок і незаконного обігу культурних цінностей та кодекс поведінки у боротьбі з тероризмом.

Делегати висловили серйозну стурбованість у зв'язку з проблемою торгівлі людьми. Зверталась особлива увага на такі заходи, як підготовка кадрів, просвіта та участь усіх зацікавлених сторін у розробленні стратегії боротьби з торгівлею людьми. Було наголошено на тому, що існує потре-

ба створити комплексні механізми надання допомоги жертвам такої торгівлі та їх захисту, які б сприяли тому, щоб потерпілі погоджувалися давати свідчення.

Серед інших актуальних проблем сьогодення у сфері боротьби зі злочинністю привернули до себе увагу (що знайшло відображення у виступах учасників Конгресу) такі злочини, як торгівля зброєю, кіднепінг, незаконне переміщення через митні кордони зразків видів дикої флори і фауни, що перебувають під загрозою зникнення, різних лісопродуктів, пограбування генетичних ресурсів, торгівля органами людини та хакерство.

Активну участь у роботі Конгресу брала українська делегація. Представники України виступили на засіданнях форуму з такої тематики: «Зміцнення співробітництва у сфері виконання міжнародних документів, включаючи заходи з екстрадиції», «Стратегія та практика у сфері запобігання злочинам, зокрема у сфері урбаністичних та ювенальних злочинів», «Заходи у боротьбі з комп'ютерними злочинами».

Делегати України також брали участь в обговоренні питань міжнародного співробітництва у боротьбі з тероризмом з оглядом виконання вимог відповідних конвенцій та протоколів, а також заходів у боротьбі з економічними злочинами, включаючи питання відмивання грошей.

У рамках роботи Конгресу 19 квітня відбулася зустріч керівника української делегації, заступника Генерального прокурора України О.І. Шиньського з Генеральним прокурором Королівства Таїланд Кампрі Каочарерном. Сторони обговорили широке коло питань щодо діяльності органів прокуратури обох держав та можливі напрями співпраці.

Члени української делегації провели робочі зустрічі з представниками Азербайджану, Литви, Південної Кореї, Польщі, Російської Федерації, Таїланду, а також із керівником антитерористичного підрозділу Управління ООН по наркотиках і злочинності Ж.П. Лабордом, у ході яких обговорювались актуальні питання в контексті порядку денного Конгресу та проекту Бангкокської декларації «Злочинність і правосуддя, взаємодія та заходи у відповідь: стратегічні союзи у сфері запобігання злочинності та кримінального правосуддя».

Делегація у складі першого заступника голови Антимонопольного комітету України О.І. Мельниченка, народного депутата В.Р. Мойсика, заступника голови Судової палати у господарських справах Верховного Суду України В.П. Барбара, судді цього суду С.М. Вус, заступника голови Вищого господарського суду України В.С. Москаленка та судді В.П. Селівоненка, голови Київського апеляційного господарського суду А.М. Пінчука і працівників Одеського й Чернігівського відділів Антимонопольного комітету України з 17 по 23 квітня 2005 р. перебували з робочим візитом у містах Бонн, Брюссель та Люксембург.

Метою поїздки було вивчення досвіду вищого державного наглядового органу по картелях у Німеччині — Федерального картельного відомства (далі — Відомство), Суду Європейського Союзу (далі — Суд ЄС) та Суду першої інстанції (далі — Суд) у використанні конкурентного права.

Самостійне антимонопольне право Німеччини виникло порівняно пізно, що було зумовлено наявністю значної кількості картелів, особливо у важкій промисловості. Тільки після другої світової війни декретелізаційні закони союзників призвели до загальної заборони цих об'єднань. Прийнятий у 1957 р. Закон про картелі поклав початок національному регулюванню у цій галузі.

На Відомство, Федеральне міністерство економіки, якому воно підпорядковується, та на картельні агентства земель Німеччини покладено відповідальність за дотримання антимонопольного законодавства. Відомство здійснює нагляд над усіма картелями з метою запобігання зловживанням. Воно уповноважене в разі потреби оголошувати угоди недійсними, зобов'язувати учасників вносити до них зміни чи усувати виявлені зловживання. Якщо в результаті об'єднання кількох підприємств вони виявляться на ринку монополістами, то Відомство вправі скасувати рішення про таке об'єднання. Воно має можливість впливати на економіку країни, розподіляючи обсяги виробництва тієї чи іншої продукції та створюючи умови для насичення нею ринку.

Антимонопольні відомства Німеччини наділені слідчими повноваженнями щодо адміністративних та кримінальних правопорушень: від проведення окремих перевірок до права доступу у приміщення конкретних підприємств. Як правило, до порушників законодавства застосовують штрафні санкції, але тільки за рішенням суду. В ході розслідування

кримінальних справ при потребі вилучити певні документи, проникнути на територію підприємства чи відомства залучаються поліцейські органи країни, а справа передається для розгляду до суду на загальних підставах. Дещо спрощений порядок розслідування здійснюється при застосуванні адміністративних санкцій, для чого потрібні відповідні докази.

У Брюсселі члени делегації відвідали Суд, який безпосередньо розглядає справи щодо порушення антимонопольного законодавства, а також — Суд ЄС, що перевіряє законність і обґрунтованість рішень Суду. В Суді ЄС працюють 25 суддів та дев'ять генеральних адвокатів, що займаються підготовкою правових позицій та передають їх суддям, які теж готують свої правові позиції і тім ці матеріали обговорюють на засіданні судової палати.

Заслуговує на увагу порядок прийняття до провадження Судом ЄС справ щодо застосування антимонопольного законодавства: рішення про прийнятність справи приймається всім складом судової палати. Засідання палати, за словами керівництва Суду ЄС, триває недовго, оскільки правові позиції щодо застосування того чи іншого законодавчого акта готові й заздалегідь вивчені суддями — відбувається лише їх обговорення. Якщо справа має великий суспільний інтерес, актуальна і не складна, то її можуть передати на розгляд п'яти суддів палати; якщо ж справа похідна від іншої, попередньо розглянутої, і прийнята з метою підтвердження позицій Суду ЄС, — вона може бути розглянута трьома суддями. Голова Суду ЄС приймає рішення про те, який саме склад суддів розглядатиме справу, та визначає головуючого, сам він головує тільки при засіданні Суду ЄС у повному складі. Попереднє рішення може бути переглянуте за наявності відповідного клопотання. Останнім часом кількість справ зменшилася, що пояснюється підвищенням суми штрафних санкцій: від 500 тис. до 4 млн. євро.

По приїзді в Люксембург члени делегації України відвідали відомства, які проводять розслідування на території країн—членів Європейського Союзу. Коли в цих країнах порушується антимонопольне законодавство, що впливає на конкуренцію між іншими членами Союзу, то названі відомства проводять розслідування і передають справи на розгляд Суду. У такому випадку порушник антимонопольного законодавства може бути притягнутий до відповідальності саме цією інстанцією, без попереднього розгляду справи місцевим судом.



Інформаційно-аналітичний центр «Судова практика»

ПРОПОНУЄ УВАЗІ

суддів, юрисконсультів, науковців, адвокатів,
працівників банків, студентів,
працівників органів державної влади



Постанови Верховного Суду України та Вищого господарського суду України у господарських справах

У виданні висвітлюється судова практика у справах зі спорів у сфері: кредитних правовідносин; корпоративних правовідносин; податкових правовідносин, що пов'язані з обігом цінних паперів, тощо.

Періодичність виходу — 12 разів на рік.
Передплатний індекс УДППЗ «Укрпошта» — **08867**



Господарське судочинство в Україні: Судова практика. Застосування законодавства про банківську діяльність
За ред. І.Б. Шицького.
К., 2005. — 360 с.

Збірник містить матеріали судової практики ВСУ та ВГСУ у справах зі спорів у сфері банківської діяльності за результатами їх розгляду в порядку повторної касації Судовою палатою у господарських справах ВСУ в 2002—2004 рр.

Передплатний індекс УДППЗ «Укрпошта» — **91446**



Господарське судочинство в Україні: Судова практика. Застосування процесуальних норм
За ред. І.Б. Шицького.
К., 2005. — 472 с.

Збірник містить матеріали судової практики застосування ВСУ та ВГСУ норм ГПК у розгляді справ за результатами їх перегляду в порядку касації Судовою палатою у господарських справах ВСУ в 2002—2004 рр.

Передплатний індекс УДППЗ «Укрпошта» — **90770**



Осетинський А.Й.
Правові позиції Вищого господарського суду України з питань застосування податкового законодавства
К., 2005. — 360 с.

Навчально-практичний посібник присвячений питанням застосування окремих норм податкового законодавства. Наводяться позиції ВГСУ щодо застосування законодавства, яким врегульовано загальнодержавні та місцеві податки і збори, порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами.

Передплатний індекс УДППЗ «Укрпошта» — **91602**

Зробити замовлення Ви можете, зателефонувавши за номером: (044) 216—3466
або поштою за адресою: 04107 Київ 107, вул. Багговутівська, 17—21.

www.sudova-praktika.kiev.ua