

ВЕРХОВНОГО ВІСНИК СУДУ України

Про недоторканність житла
та іншого володіння особи як засаду
кримінального судочинства

Судова практика з розгляду
адміністративних справ про деякі
правопорушення на транспорті

Право на вільні вибори в рішеннях
Європейського суду з прав людини

Розгляд судами справ, пов'язаних
із застосуванням законодавства
про вибори Президента України

Рішення у цивільних, господарських
і кримінальних справах



2004

№ 9(49)

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

Засновник — Верховний Суд України

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

Голова редакційної ради — **П.П. Пилипчук**
Редакційна рада:
О.Ф. Волков,
Ю.М. Кармазін,
С.В. Ківалов (д.ю.н.),
Л.М. Козаченко (відп. секретар),
Н.С. Кузнецова (д.ю.н.),
Н.П. Лукашова,
В.Р. Мойсик,
Є.І. Овчинников,
В.П. Потапенко,
З.В. Ромовська (д.ю.н.),
М.П. Селіванов (заступник голови
редакційної ради),
В.Я. Тацій (д.ю.н.),
В.І. Шакун (д.ю.н.),
М.Й. Штефан (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 ради
з обов'язковим посиланням на джерело

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

2

2 **Маляренко В.Т.** Про недоторканність житла та іншого володіння особи як засаду кримінального судочинства

Maliarenko V.T. On safety for residence and other personal possession as a principle of criminal proceeding

14

Судова практика
Judicial Practice

14 **Рішення у цивільних справах**
Decisions in civil cases

18 **Рішення у господарських справах**
Decisions in commercial cases

20 **Рішення у кримінальних справах**
Decisions in criminal cases

24

У судових палатах
At the Judicial Chambers

24 **Судова практика з розгляду адміністративних справ про деякі правопорушення на транспорті**
Courts practice in dealing with administrative cases on some motor vehicle offences

28

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

28 **Рішення у справах «Півень проти України» та «Жовнер проти України»**
Комюніке Секретаря Європейського суду з прав людини

Judgments in the Cases of Piven v. Ukraine and Zhovner v. Ukraine
Press release of the Registrar of the European Court of Human Rights

29 **Рішення у справі «Шмалько проти України»**
Judgment in the Case of Shmalcko v. Ukraine

31

Застосування в Україні Конвенції про захист прав і основних свобод людини
Application of Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms in Ukraine

31 **Тарієв С.Р., Мазур М.В.** Право на вільні вибори в рішеннях Європейського суду з прав людини
Tahiev S.R., Mazur M.V. Right to free elections in judgments of the European Court of Human Rights

35 На допомогу судді To the Judge's Help

35 **Розгляд судами справ, пов'язаних із застосуванням законодавства про вибори Президента України**

Courts dealing with cases related to application of legislation on election of the President of Ukraine

38 До виборів Президента України Regarding Elections of the President of Ukraine

38 У Вищій раді юстиції At the Higher Council of Justice

39 Проблеми судово-правової реформи Issues of Judicial-Legal Reform

39 **Лобойко Л.М. Поняття і структура судового (змагального) методу кримінально-процесуального права**

Loboiko L.M. Notion and structure of judicial (adversarial) method of criminal-procedural law

44 Рецензії Book Review

44 **Шакун В.І. Новий погляд на організацію профілактики економічної злочинності** **Shakun V.I.** New approach to organization of economic crime prevention

45 Сторінки історії History Pages

45 **Курська А.Г., Шаповалова О.А. Від минулого — до сьогодення** **Kurs'ka A.H., Shapovalova O.A.** From the past until nowadays

48 Міжнародні зв'язки International Cooperation

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

Телефони:
голова редакційної ради (044) 253-3502,
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. Самкової,
В.М. Горобченка

Репрографія
В.М. Горобченка

Фото
В.С. Негребецького

Оформлення обкладинки
В.С. Жиборовського

Переклад англійською
О.В. Гунько



Видавець:
Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре»
04107 Київ 107, вул. Багговутівська, 17-21.
Телефон: (044) 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 01.10.2004. Формат 60x84/8.
Друк офсетний. Обл.-вид. арк. 6,62. Умовн. друк. арк. 5,58.
Наклад 7000 прим. Ціна договірна.



В.Т. Маляренко,
Голова Верховного Суду України,
член-кореспондент Академії правових наук, професор,
заслужений юрист України

Про недоторканність житла та іншого володіння особи як засаду кримінального судочинства

*Ты входишь в дом чужой,
А каждый дом — отдельная держава.
Там все свое: мораль, традиции и право.
Перед порогом ты свои привычки брось
И уважай их правила любви,
Коль там хромые, — обопришь на трость,
И одевай очки, коль там слепые.*

*Навіть бджоли захищають свій вулик,
і щоб у нього проникнути,
треба дотримуватись безлічі правил.*

Житло для людини — така ж необхідна природна річ, як одяг та їжа.

Споконвіків людина дбає про своє житло, оберігає його, захищає. Житло є невід'ємною складовою особистого життя людини. Вона має природне право жити так, як бажає, бути захищеною від оприлюднення фактів особистого життя. Але це неможливо без поваги до її житла, де значною частиною проходить це особисте життя, і тому людина має таке ж природне право не тільки на саме житло, а й на недоторканність його. Вислів «мій дім — моя фортеця» найбільш влучно розкриває суть цього феномену. Саме тому міжнародні правові акти декларують право людини на недоторканність її житла. Зокрема, ст. 12 Загальної декларації прав людини, яка прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р., передбачено: «Ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте і сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканність його житла... Кожна людина має право на захист закону від такого втручання або таких посягань».

Аналогічна вимога міститься в ст. 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, прийнятого Генеральною Асамблеєю ООН 16 грудня 1966 р., який набув чинності для України 23 березня 1976 р.

Стаття 8 Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 р., відомої як Європейська конвенція з прав людини (далі — Європейська кон-

венція; Конвенція), комплексно декларує зазначені права. Зокрема, в ній зазначено: «Кожен має право на повагу до його приватного і сімейного життя, до житла і до таємниці кореспонденції»¹.

Згідно з рішеннями Європейського суду з прав людини (далі — Європейський суд; Суд) вважатиметься, що держава виконує свої зобов'язання дотримуватися вимог цієї статті, якщо утримається від дій, що порушують ці права, а також гарантуватиме їх забезпечення. Зокрема, найбільш чітко Європейський суд висловився на цей предмет у справі «Ейрі проти Ірландії» (1979), у якій ірландський уряд відмовився надати жінці, котра намагалася в судовому порядку отримати розлучення з чоловіком, що був схильний до насильства, відповідну юридичну допомогу. Констатувавши порушення ст. 8, Суд ухвалив: «Хоча метою ст. 8 є, головним чином, захист особи від довільного втручання з боку державних властей, ця стаття змушує державу не тільки утримуватися від такого втручання: до цього негативно зобов'язання додається також позитивне, яке є необхідним для дійсної поваги особистого і сімейного життя». Таким чином, взаємопов'язані аспекти невтручання з боку держави та позитивне зобов'язання відіграють важливу роль у тлумаченні ідеї «права на повагу» згідно з Конвенцією².

Виходячи з цих міжнародно-правових актів Україна в Конституції закріпила правило, згідно

¹ Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. — К., 1999. — С. 7, 13, 213.

² Короткий путівник по Європейській конвенції з прав людини. — Л., 1998. — С. 65.

з яким: «Кожен має право на житло» (ст. 47), а також: «Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду» (ч. 2 ст. 30). Лише «у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку» (ч. 3 ст. 30).

Ці конституційні норми з точки зору охорони прав і свобод людини мають принципово важливе значення, і тому в Кримінально-процесуальному кодексі України (далі — КПК) вони закріплюються як засада судочинства. Зокрема, ст. 14¹ чинного КПК передбачено, що громадянам гарантується недоторканність житла. Ніхто не має права без законної підстави увійти в житло проти волі осіб, які проживають у ньому. Особисте життя громадян охороняється законом. Обшук, виїмка, огляд приміщення у громадян можуть провадитись тільки на підставах і в порядку, встановлених КПК.

Як бачимо, в чинному КПК, хоча останні зміни в ст. 14¹ внесені 19 червня 2003 р., немає згадки про «інше володіння особи», і тому суди зобов'язані виконувати конституційну норму як норму прямої дії.

У ст. 7 проекту КПК зазначено, що недоторканність житла є засадою кримінального провадження. Згідно зі ст. 12 проекту КПК кожному гарантується недоторканність житла. Не допускаються проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення у них огляду або обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. У невідкладних випадках, пов'язаних з урятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду або обшуку може провадитись в іншому порядку, визначеному в КПК.

На жаль, і конституційна норма, і наведені норми КПК дещо відрізняються від формули, передбаченої ч. 2 ст. 8 Європейської конвенції. Зокрема, в ній зазначено, що «держава не може втручатися у здійснення цього права (тобто права на повагу в даному випадку до житла людини. — Авт.) інакше ніж згідно із законом та у випадках, необхідних у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки або економічного добробуту країни, з метою запобігання заворушенням і злочинам, для захисту здоров'я або моралі чи з метою захисту прав і свобод інших людей».

Порівняймо наведені норми і побачимо, що Європейська конвенція передбачає значно ширші можливості для обмеження права особи на недоторканність житла, ніж у національному законодавстві. Не йдеться в ній і про інше володіння особи. Слід звернути увагу на те, що і Російська Феде-

рація в КПК як засаду судочинства передбачає недоторканність лише житла і мову про інше володіння не веде³. Згідно зі ст. 50 Конституції Республіки Польща забезпечується недоторканність житла людини. Обшук квартири, приміщення або транспортного засобу може провадитись лише у випадках, визначених законом, та встановленим ним способом⁴. Тобто Україна, передбачаючи недоторканність не тільки житла, а й іншого володіння особи, встановлює більш широкі права особи, ніж це передбачено Європейською конвенцією, і цим створює для правоохоронних структур більш складні умови діяльності, ніж вони передбачені в країнах Європи та в Росії. Наскільки таке забігання вперед «планети всей» буде виправданим, звичайно, покаже час. У всякому разі можна прогнозувати, що в боротьбі зі злочинністю це буде серйозною перепорою. Оскільки Конвенція ратифікована Україною і стала частиною національного законодавства, її розбіжність із Конституцією України і КПК створює відповідну проблему в судочинстві. Суди вимушено зобов'язані за певних обставин застосовувати Конвенцію як акт прямої дії.

Право на повагу до приватного та сімейного життя особи, до її житла і таємниці листування доповнюють одне одного, і тому право на недоторканність житла чи іншого володіння особи означає не тільки заборону незаконно входити або іншим чином проникати в нього всупереч волі осіб, які в ньому проживають чи ним користуються на законних підставах, а й заборону розголошувати все, що в ньому діється. Недоторканність житла означає і недоторканність будь-якої речі, яка в ньому знаходиться. Тобто недоторканність житла чи іншого володіння слід розглядати як поняття комплексне, яке складається із багатьох понять.

Оскільки недоторканність житла чи іншого володіння особи є поняттям, яке включає в себе недоторканність приватного і сімейного життя особи, таємниці розмов у цьому житлі або іншому володінні й усього, що там відбувається та знаходиться, то під проникненням у житло чи інше володіння особи слід розуміти як звичайне входження через двері та інші способи вторгнення, наприклад вторгнення через вікно, дах, стелю, підлогу чи стіну, так і складні форми вторгнення. Вилучення з житла чи іншого володіння особи будь-яких речей або підкидання таких речей за допомогою різного роду пристроїв, коли правопорушник перебуває поза межами житла чи іншого володіння, судова практика також розглядає як проникнення в житло або інше володіння. Як звичайне підслуховування розмов, що відбуваються в житлі чи в іншому володінні особи, так і за допомогою електронних та спеціальних технічних за-

³ Див.: Коментарій к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. — М., 2002. — С. 35.

⁴ Див.: Конституция Республики Польша. — Варшава, 1997. — С. 17.

собів також є проникненням у житло, оскільки таким чином порушується таємниця розмов у цьому житлі.

Під порушенням недоторканності житла чи іншого володіння особи слід розуміти протиправне таємне або відкрите проникнення в чуже житло чи інше володіння без згоди власника на такі дії або всупереч закону.

Визначення терміну «проникнення» дано свого часу в листі Верховного Суду СРСР від 23 червня 1983 р. № 01-16/31-83. Зокрема, в ньому зазначено, що «проникнення» — це вторгнення в закриті чи незакриті (незамкнені) приміщення або житло, яке здійснюється винним протиправно (без відповідного дозволу) всупереч волі громадян, які проживають, працюють або через інші обставини законно перебувають (або в даний час відсутні) в цьому місці. Воно може здійснюватись як з подоланням перешкод (замків, закритих дверей, вікон, люків та ін.) чи опору людей, так і без цього, наприклад шляхом обману відповідних осіб або з використанням того, що ці особи (особа) залишили приміщення (житло) незакритим, без охорони. «Проникнення» може бути здійснене також за допомогою різних пристроїв (крюків, магнітів, шлангів тощо), коли винний не входить у відповідне приміщення⁵. Аналогічне роз'яснення дано в постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 26 квітня 1984 р. № 2. Зокрема, в цій постанові роз'яснюється, що «проникнення» — це таємне або відкрите вторгнення в приміщення, інше сховище чи житло. Воно може здійснюватись як із подоланням перепон або опору людей, так і без цього. «Проникнення» може бути здійснене також за допомогою пристроїв, коли винний досягає відповідного результату без входження у відповідне приміщення⁶.

Поняття «житло» в українському законодавстві складне й неоднозначне, воно розрізняється в цивільному і житловому праві. В кримінальному та кримінально-процесуальному законодавстві підхід до цього інституту також має свою специфіку. Зокрема, згідно зі ст. 379 Цивільного кодексу України (далі — ЦК) житлом фізичної особи є житловий будинок, квартира, інші приміщення, призначені та придатні для постійного проживання в них.

Під житлом у житловому праві розуміють не тільки житлові (у тому числі багатоквартирні) будинки і дачі, призначені для постійного проживання, а й відокремлені квартири та інші ізольовані приміщення (наприклад, окремі ізольовані кімнати в квартирах), гуртожитки, будинки-інтернати, спеціальні будинки для громадян похилого віку й інвалідів та ін., що зареєстровані в державних органах як житлові приміщення. В цивільному праві під житлом розуміють перш за все об'єкт права власності та інших речових прав, що має особливий правовий режим⁷.

Житло згідно з положеннями ЦК є поєднаним поняттям, яке включає в себе житловий будинок, квартиру, садибу, котедж, дачу, розраховані на тривалий строк служби та призначені для проживання. На думку коментаторів ЦК, з точки зору цивільного права не можуть вважатися житлом окремі виробничі приміщення, вагончики, підвали, сараї, гаражі, збірно-розбірні, пересувні, контейнерні та інші підсобні споруди, а також приміщення, призначені для тимчасового (готель, лікарня) або недобровільного (в'язниця) перебування особи⁸.

На жаль, у положеннях Конституції України, зокрема у ст. 30, у ст. 162 Кримінального кодексу України (далі — КК) та ст. 14¹ КПК немає розшифровки поняття «житло». З урахуванням же розбіжностей у цивільному та житловому законодавстві, а також реалій життя застосування зазначених норм у кримінальному процесі викликає великі труднощі.

Слід також мати на увазі, що у положеннях КК проникнення у житло, інше приміщення чи сховище передбачено як кваліфікуюча ознака окремих злочинів (статті 185—187), а відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення розглядається як правомірний дія (ст. 36). При застосуванні норм КК судова практика йде шляхом більш широкого тлумачення поняття «житло». При кваліфікації крадіжки, грабежу, розбою, пов'язаних із проникненням у житло, суди визнають за житло і готельні номери, і туристичні палатки, і вагонні купе, і лікарняні та санаторні палати, кімнати баз відпочинку тощо, тобто всі ті приміщення, в яких проживає людина постійно чи тимчасово (за винятком, звичайно, каналізаційних люків, де мешкають бомжі, та інших аналогічних місць притулку окремих осіб), що не збігається з нормами цивільного чи житлового права. Зокрема, Пленум Верховного Суду України в постанові від 25 грудня 1992 р. № 12 «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» роз'яснив, що житло — це приміщення, яке призначене для постійного чи тимчасового проживання людей (приватний будинок, квартира, кімната в готелі, дача, садовий будинок тощо), а також ті його складові частини, які використовуються для відпочинку, зберігання майна або задоволення інших потреб людини (балкони, веранди, комори тощо).

У листі Верховного Суду СРСР від 23 червня 1983 р. № 01-16/31-83 роз'яснено, що «житло» — це передбачене для постійного або тимчасового проживання людей і ведення домашнього господарства

⁵ Див.: Матеріали судової практики Верховного Суду Української ССР : Інф. бюллетень. — 1983. — № 47. — С. 56.

⁶ Див.: Бюллетень Верховного Суду СРСР. — 1984. — № 3. — С. 22.

⁷ Див.: Цивільний кодекс України : Коментар. — Х., 2003. — С. 260.

⁸ Див.: Там же.

приміщення, у якому знаходиться майно, яке вони мають, або частина його (квартира, особистий жилий будинок, гуртожиток, дачний будиночок, номер у готелі, барак, залізничний вагончик, які прилаштовані для тимчасового проживання, та ін.). Верховний Суд СРСР вважав, що до житла належать також складові його частини, в яких люди можуть деякий час не перебувати або безпосередньо не проживати, але які суміжні з жилим приміщенням (підвал, горище, сіни, кухня, комора, літня частина будинку тощо)⁹.

Звичайно, в 1983 р. давалися роз'яснення відповідно до тих норм і порядків, які існували на той час у державі. На сьогодні поняття «житло» включає в себе значно ширший діапазон приміщень, які можуть бути як сумісними з квартирою (будинком), так і знаходитись на певній відстані, але в межах володіння особи, і тому житло й інше володіння особи не завжди слід розглядати як окремі інститути. Необхідно звернути увагу на те, що Європейський суд при вирішенні конкретних справ поняття «житло» тлумачить як місце, де особа постійно проживає, незалежно від форми чи підстави такого проживання, в тому числі облаштоване особою помешкання, навіть якщо таке облаштування було здійснене з порушенням національного законодавства (справа «Барклі проти Сполученого Королівства»); приміщення за наявності права власності, де особа мала намір проживати (справа «Гіллоу проти Сполученого Королівства»); власність, яку особа щороку займає протягом значного проміжку часу (справа «Ментес проти Туреччини»); деякі приміщення, інша нерухомість, пов'язані з професійною діяльністю особи, зокрема офіси адвокатів, комерційні службові приміщення (справа «Німітц проти Німеччини»).

Згідно з цими рішеннями в ст. 5 Кримінально-процесуального кодексу Російської Федерації при визначенні основних понять, які використовуються в Кодексі, зазначено, що поняття «житло» слід розглядати як особистий житловий будинок з жилими та нежилими приміщеннями, які входять до нього, житлове приміщення незалежно від форми власності, яке належить до житлового фонду і використовується для постійного або тимчасового проживання, а також будь-яке інше приміщення чи забудова, які не належать до житлового фонду, але використовуються для тимчасового проживання.

На жаль, українське кримінально-процесуальне законодавство не має такого визначення, і в новому КПК воно не передбачається, що, безумовно, створює труднощі при правозастосуванні.

На наш погляд, в Україні під поняттям «житло» в кримінально-процесуальному розумінні слід розглядати: 1) особистий будинок зі всіма приміщеннями, які призначені для постійного чи тимчасового проживання в них, а також ті приміщення, які хоча й не призначені для постійного чи тимчасово-

го проживання в них, але є складовою будинку; 2) будь-яке житлове приміщення, незалежно від форми власності, яке належить до житлового фонду і використовується для постійного або тимчасового проживання; 3) будь-яке інше приміщення або забудова, які не належать до житлового фонду, але використовуються для тимчасового проживання. Тобто це можуть бути приватний будинок, квартира в будинку будь-якої форми власності, окрема кімната в квартирі, дача, садовий будиночок, кімната в гуртожитку, номер у готелі, лікарняні та санаторні палати, кімнати баз відпочинку, туристичні палатки тощо. В окремих випадках, наприклад при тривалому перебуванні, тимчасовим житлом можуть бути визнані купе поїздів та каюти кораблів.

Що стосується приміщень у місцях ув'язнення та в казармах військовослужбовців, то з урахуванням специфіки перебування в них контингенту визнати, що обмеження права на недоторканність житла і проникнення в них допускаються на тих же умовах, що і в житло, неможливо.

Як ми зазначили вище, законом передбачена недоторканність не лише житла, а й іншого володіння особи. Конституційна формула «не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи» свідчить про те, що житло також є володінням особи. То що ж таке «інше володіння особи» крім житла, в яке не допускається проникнення? Згідно з юридичною енциклопедією, володіння — це фактичне утримування речей, що має юридичне значення, тобто захист від порушення¹⁰.

Цивільне законодавство (ст. 317 ЦК) у зміст права власності вкладає право власника на володіння, користування та розпорядження своїм майном. Крім того, у ст. 395 ЦК передбачено, що право володіння є також речовим правом на чуже майно. Цивільним законодавством передбачено володіння законне і незаконне. Володіння визнається законним у разі, коли особа здійснює його на законних підставах, тобто на основі закону чи договору. Законне володіння належить перш за все власникові. Але як елемент речових прав воно може належати також іншим особам, зокрема наймачеві, орендареві, комісіонеру, охоронцю. Володіння може надаватися не лише на підставі договірних відносин (найму, комісії, підряду, зберігання тощо), а й на підставі адміністративного акта (наприклад, відповідно до розпорядження органів опіки та піклування), прямої вказівки закону (знахідка, безгосподарне майно, бездоглядна худоба). Захист законного володіння регулюється за аналогією із захистом права власності. Володіння без будь-яких правових підстав вважається незаконним. Незаконне во-

⁹ Див.: Матеріали судової практики Верховного Суду Української ССР: Інф. бюллетень. — 1983. — № 47. — С. 58.

¹⁰ Див.: Юридична енциклопедія: В 6 т. — Т. 1. — К., 1998. — С. 510.

лодіння може бути добросовісним і недобросовісним: перше має місце, коли особа, яка володіє майном без правових підстав, не знає і не зобов'язана знати про його незаконність; друге, — коли особа знає або зобов'язана знати про незаконність свого володіння¹¹.

Таким чином, «володіння» — це надзвичайно складне поняття, яке не сприймається всіма однозначно. І тому з метою недопущення порушень прав і свобод людини при виконанні кримінально-процесуальних дій воно повинно мати чітке законодавче визначення. На нашу думку, під іншим володінням особи в кримінально-процесуальному розумінні слід розглядати: 1) всі приміщення, крім житла, які належать особі; 2) всі речі, які належать особі і знаходяться в житлі чи поза житлом. Під іншим володінням особи потрібно розглядати і землю, і воду, і ліс та інші насадження, худобу, птицю, транспортні засоби та будь-яке інше майно, яке належить особі.

Слід звернути увагу й на те, що в ст. 30 Конституції, а також у ст. 12 проекту КПК йдеться про три заборони: 1) не допускається незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи; 2) не допускається в них незаконний огляд; 3) не допускається в них незаконний обшук інакше як за вмотивованим рішенням суду. Крім того, виходячи з вимог статей 31 та 32 Конституції, які реалізовані в ст. 12 проекту КПК, не допускається незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи з метою: 1) виїмки; 2) зняття інформації з каналів зв'язку; 3) застосування інших технічних засобів отримання інформації.

Таким чином, не допускається незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи за будь-яких обставин, а також із метою обшуку, огляду, виїмки та зняття інформації.

Як відомо, за об'єктами дослідження розрізняють огляд: а) місця події; б) місцевості; в) житла; г) інших приміщень; д) предметів; е) документів; є) живих істот; ж) трупа; з) поштово-телеграфної кореспонденції.

Обшук — це слідча дія, яка полягає в примусовому обслідуванні житла, будь-яких приміщень, ділянок місцевості та громадян з метою знайти предмети, документи і цінності, які мають значення для справи, свідчення їх належності конкретній особі, а також з метою знайти злочинця або труп.

У ході досудового слідства в кримінальних справах слідчий зобов'язаний здійснити виїмку: 1) речових доказів; 2) предметів і документів, які вилучені з обігу (якщо у володільця немає дозволу на їх придбання та зберігання); 3) документи, що засвідчують особу, нагороди та документи до них, які належать особам, котрих узяли під варту.

Виїмка можлива як у ході огляду або обшуку житла чи іншого володіння особи, так і як самостійна слідча дія. У зв'язку з цим викликає подив відсутність у ст. 30 Конституції та в ст. 12 проекту

КПК заборони незаконно проникати до житла чи іншого володіння особи з метою виїмки.

Отже, аналіз наведених обставин дає підстави стверджувати, що за логікою закону не допускається незаконне проникнення до житла, будь-яких інших приміщень або транспортних засобів, в які слід проникати, щоб провести в них огляд, обшук, виїмку, а також у ділянки місцевості, наприклад город, сад, ліс, ставок, річка, поле тощо, якими на законних підставах володіє особа.

Окремі громадяни сьогодні мають на праві приватної власності магазини, кафе, бари, їдальні, ресторани, майстерні, заводи і фабрики та багато інших приміщень, які також є іншим володінням особи. Цивільне законодавство дає безліч інших можливостей особі для реалізації права на володіння. Водночас кримінально-процесуальне законодавство, передбачаючи недоторканність цього володіння, не конкретизує його, створюючи серйозну проблему в правозастосуванні. Щоб судова практика була сталою і визначеною, в КПК має бути чітко сформульоване поняття іншого володіння особи, недоторканність якого гарантується державою.

У цій статті постійно наголошується на тому, що житло та інше володіння повинні належати особі на законних підставах, тобто що недоторканність житла та іншого володіння гарантується лише тій особі, яка має певні правові підстави для такої недоторканності. На нашу думку, ці правові підстави мають впливати із норм Житлового та Цивільного кодексів України. Законність підстав для володіння квартирою, кімнатою чи будь-яким іншим приміщенням презюмується, тобто та службова особа, яка порушує питання про певні обмеження на недоторканність житла чи іншого володіння, має у передбаченому законом порядку довести факт відсутності законних підстав для володіння.

Право особи на недоторканність житла може бути як законно обмежене, так і незаконно порушене. В міжнародних та національних нормативних актах наведено критерії, тобто межі допустимості в демократичному суспільстві законного обмеження, які дають змогу відрізнити його від незаконного та свавільного порушення названого права.

Аналіз норм Загальної декларації прав людини, Європейської конвенції, Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, а також справ, розглянутих Європейським судом, дає підстави стверджувати, що з точки зору міжнародно-правових актів законними можна вважати обмеження права на недоторканність житла, якщо: 1) вони мають правову основу; 2) їхні цілі є пропорційними (відповідними) шкоді, яка ними заподіюється; 3) ді-

¹¹ Див.: Там же. Більш детально див.: Погрібний С.О. Володіння у цивільному праві. — Одеса, 2002; Цивільне право України: В 2 т. / За заг. ред. Я.М. Шевченко. — Т. 1. — К., 2003. — С. 358–364.

ють тимчасово; 4) під час їх застосування не допускається будь-яка дискримінація; 5) є підконтрольними суду; 6) не застосовуються до кола абсолютно недоторканих прав і свобод; 7) про їх введення інформується світове співтовариство; 8) паралельно з ними існує механізм поновлення незаконно порушених прав та свобод; 9) у законі передбачена можливість їх оскарження.

Аналіз цих вимог у порівнянні з нормами національного законодавства свідчить про те, що національні норми України в цілому відповідають міжнародним. Хоч у чинному КПК не існувало окремих інститутів, наприклад оскарження особою постанови судді про обшук, огляд житла чи виїмку із житла, але в проекті КПК ця прогалина заповнена. Заповнено й ряд інших прогалин.

У ст. 30 Конституції та ст. 12 проекту КПК йдеться про недопущення проникнення до житла чи іншого володіння особи інакше як за вмотивованим рішенням суду, але фактично мова йде про недопустимість незаконного проникнення. Коли особи, які проживають у житлі, не заперечують проти проникнення в їх житло, рішення суду не потрібне. На цей предмет більш вдалою є конструкція ст. 14¹ чинного КПК. Про те, що забороняється саме незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи, свідчить зміст ст. 162 КК. Незаконним є будь-яке проникнення до житла чи іншого володіння особи всупереч чинному законодавству. Незаконне проникнення до житла з метою крадіжки, грабежу та розбою визнано законом навіть кваліфікуючою ознакою, яка підвищує суспільну небезпечність злочину. На жаль, у законі, зокрема і в чинному КПК, і в проекті, не розкрито зміст поняття «незаконне проникнення в житло чи інше володіння особи», і тому це створює труднощі при застосуванні як ст. 162 КК, так і відповідних норм КПК. Не дано таких роз'яснень ні Конституційним Судом, ні Верховним Судом України.

На наш погляд, для того, щоб розкрити зміст незаконності проникнення в житло, необхідно спочатку зупинитись на можливостях законного проникнення. По-перше, правомірним буде проникнення, якщо воно здійснене з дозволу володільця житла чи іншого володіння або за вмотивованим рішенням суду. По-друге, не буде протиправним порушення недоторканності житла та іншого володіння особи у випадках надзвичайної необхідності (для попередження пожежі, затоплення, вибуху тощо, для відвернення злочинних посягань на житло чи життя та здоров'я людей, які в ньому перебувають). Неможливо спочатку отримувати рішення суду для того, щоб увійти в приміщення при землетрусі чи після нього з метою визволення людей. Не може чекати людина з нижнього поверху, якщо її квартиру заливають з верхнього, і спочатку бігти в суд за рішенням на проникнення в квартиру, в якій прорвало труби, а

мешканці відсутні. Не може людина зволікати, коли з чужої квартири, де відсутні мешканці, йде витік газу. Працівники пожежної охорони відповідно до ст. 34 Закону від 17 грудня 1993 р. № 3745-XII «Про пожежну безпеку» під час гасіння пожеж мають право на безперешкодний доступ до всіх жилих, виробничих та інших приміщень. При цьому матеріальні збитки, пов'язані з пошкодженням майна під час гасіння пожежі, пожежна охорона не відшкодовує. У разі введення в Україні надзвичайного стану у зв'язку з масовими порушеннями громадського порядку компетентні державні органи серед інших додаткових заходів можуть провадити також огляд службових приміщень та житла громадян (ст. 18 Закону від 16 березня 2000 р. № 1550-III «Про правовий режим надзвичайного стану»). Статтею 25 Закону від 25 березня 1992 р. № 2229-XII «Про Службу безпеки України» органам і співробітникам Служби безпеки України надано право при безпосередньому припиненні злочинів, розслідування яких віднесено законодавством до її компетенції, переслідуванні осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, заходити в жилі, службові, виробничі та інші приміщення, на території і земельні ділянки та оглядати їх із наступним повідомленням прокурора протягом 24 годин. Посадові особи, залучені до проведення антитерористичної операції, відповідно до ст. 15 Закону від 20 березня 2003 р. № 638-IV «Про боротьбу з тероризмом» мають право входити (проникати) в жилі й інші приміщення, на земельні ділянки, що належать громадянам, під час припинення терористичного акту та при переслідуванні осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

Європейський суд не визнав порушення Європейської конвенції в тому, що наділена відповідними повноваженнями поліція увійшла до житла з тим, щоб здійснити арешт особи, яка вчинила злочин (справа «Мюррей проти Сполученого Королівства»). Тобто в таких та аналогічних випадках дії особи, яка проникає в житло чи інше володіння, хоча формально і порушують їх недоторканність, але вони корисні, оскільки зумовлені необхідною обороною або крайньою необхідністю. В такому разі шкода від проникнення в чуже житло чи інше володіння завжди буде менша, ніж та, що могла виникнути, якщо такого проникнення своєчасно не здійснити.

Саме на такі випадки орієнтує ч. 2 ст. 8 Європейської конвенції, в якій зазначено, що держава не може втручатись у здійснення права на повагу до приватного та сімейного життя людини, житла і таємниці кореспонденції інакше, ніж згідно із законом та у випадках, необхідних у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки або економічного добробуту країни, з метою запобігання заворушенням і злочинам, для за-

хисту здоров'я або моралі чи з метою захисту прав і свобод інших людей.

Майже аналогічно у ч. 3 ст. 30 Конституції України передбачено, що у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду та обшуку, тобто без вмотивованого рішення суду. Цей «інший порядок» для невідкладних випадків щодо проведення огляду та обшуку житла чи іншого володіння особи без вмотивованого рішення суду встановлений відповідним законом, зокрема статтями 177 та 190 чинного КПК і статтями 263 та 270 проекту КПК.

На жаль, немає передбаченого ст. 30 Конституції України закону, який би регламентував порядок проникнення до житла без вмотивованого рішення суду в разі необхідності врятування життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, який не віднесений до компетенції Служби безпеки України. І це є проблемою в судочинстві.

Названа жорстка конституційна норма про те, що проникнення до житла без вмотивованого рішення суду можливе лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, котрі підозрюються у вчиненні злочину, не охоплює всіх можливих ситуацій, які виникають у житті, що також створює проблеми при правозастосуванні.

Перелік виключних, невідкладних випадків, коли проведення огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку та виїмки в них не терпить зволікання, може бути при:

- 1) раптовій появі фактичних підстав проведення таких слідчих дій;
- 2) наявності загрози знищення або приховання предметів (документів), які мають доказове значення у справі;
- 3) необхідності зупинити подальшу злочинну діяльність особи чи кількох осіб;
- 4) інших аналогічних випадках.

Саме тому, наприклад, розробники проекту КПК врахували вимоги ст. 8 Конвенції і вийшли за межі формули, передбаченої ч. 3 ст. 30 Конституції, і в ч. 5 ст. 263 проекту передбачили, що непотрібно рішення суду для невідкладного проведення огляду місця події в житлі чи в іншому володінні особи в разі одержання повідомлення про вчинення злочину в цьому житлі чи іншому володінні особи за об'єктивної неможливості отримати від цієї особи згоду на проведення огляду. Життя вимагає такого вирішення, оскільки шкода суспільним інтересам від того, що, наприклад, своєчасно не увійшли в квартиру одинокої людини, яку вбито, і не огляну-

ли місце події та не зафіксували відповідні докази, є значно більшою, ніж та, що заподіяна фактом вторгнення слідчого в квартиру без санкції суду. Але цей приклад свідчить про те, що і конституційна норма, і відповідні норми КПК щодо недоторканності житла слід узгоджувати з реаліями життя та Європейською конвенцією.

А реалії життя такі, що в житло чи в інше володіння особи інколи необхідно невідкладно входити не тільки тоді, коли є обставини, передбачені ч. 3 ст. 30 Конституції або названі в наведеному прикладі. Наприклад, у ст. 395 КК передбачена кримінальна відповідальність за порушення правил адміністративного нагляду, зокрема за самовільне залишення особою місця проживання з метою ухилення від адміністративного нагляду.

Аналогічно встановлена й адміністративна відповідальність за порушення правил адміністративного нагляду (ст. 187 КпАП). Відповідно до ст. 10 Закону від 1 грудня 1994 р. № 264/94-ВР «Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі» до осіб, щодо яких встановлено адміністративний нагляд, застосовується таке обмеження, як «заборона виходу з будинку (квартири) у визначений час, який не може перевищувати восьми годин на добу». Згідно зі ст. 7 цього Закону працівники міліції зобов'язані систематично контролювати поведінку зазначених осіб, тобто в будь-який час зобов'язані входити до житла чи до іншого володіння особи, яка перебуває під адміністративним наглядом, з тим щоб з'ясувати, чи є піднаглядний у житлі. І кожного разу отримувати попередньо рішення суду на проникнення до житла, якщо піднаглядний буде проти цього заперечувати або якщо він там відсутній, навряд чи буде сприяти цілям боротьби зі злочинністю. Ось чому, всупереч конституційній нормі, але у відповідності зі ст. 8 Конвенції, в п. 15 ст. 11 Закону від 20 грудня 1990 р. № 565-XII «Про міліцію» передбачено, що міліції для виконання покладених на неї обов'язків надається право входити безперешкодно в будь-який час доби до житла чи до іншого володіння особи, яка перебуває під адміністративним наглядом, з метою перевірки виконання встановлених судом обмежень.

Аналогічно у ст. 5 Закону від 21 квітня 1999 р. № 606-XIV «Про виконавче провадження» передбачено, що державний виконавець при здійсненні виконавчого провадження має право при виконанні судових рішень безперешкодно входити на земельні ділянки, в жилі та інші приміщення боржників—фізичних осіб, провадити в цих приміщеннях огляд, за необхідності примусово відкривати їх в установленому порядку із залученням працівників органів внутрішніх справ, опечатувати ці приміщення, арештовувати, опечатувати та вилучати належне боржникові майно, яке там знаходиться і на яке за законом можна звернути стягнення.

Усі ці дії державний виконавець має здійснити без будь-яких зволікань, які б давали боржнику можливість для вивезення майна, переховування, знищення тощо. Тобто це також дії невідкладні, що диктуються інтересами громадян, які потерпіли від злочинів, та інтересами держави і суспільства.

Слід звернути увагу на те, що житло як об'єкт, на який можуть бути спрямовані цивільно-процесуальні та кримінально-процесуальні дії або який пов'язаний з місцем їх виконання, має значення для реалізації певних процесуальних дій: здійснення судового виклику і повідомлення (статті 90, 94 ЦПК 1963 р., статті 74, 76 ЦПК 2004 р., статті 66, 75, 254, 280 КПК); приводу учасників процесу (статті 44, 174, 175 ЦПК 1963 р., ст. 94 ЦПК 2004 р., статті 70, 72, 135, 136, 288, 290, 292 КПК). Крім того, у ст. 93 ЦПК 2004 р. передбачена можливість тимчасового вилучення у певної особи доказів для дослідження судом у разі неподання їх без поважних причин та неповідомлення причин їх неподання. Судові виклики і повідомлення здійснюються повістками, що надсилаються особам, які беруть участь у справі, та свідкам рекомендованим листом або через розсильних. Для вручення повісток у розсильних і листоноші може виникнути потреба увійти в житло особи, однак, дотримуючись засади недоторканності житла, зробити це можна лише з дозволу осіб, що в ньому проживають. Проте, виконуючи ухвалу суду про примусовий привід відповідача у справі про стягнення аліментів чи свідка, який не з'явився без поважних причин (а за ЦПК 2004 р. — і в разі неповідомлення свідком про причини неявки), або потерпілого, обвинуваченого, підсудного, службові особи можуть увійти в житло й проти волі громадян і виконати ухвалу про привід.

У положеннях КПК проблема недоторканності житла та іншого володіння особи розглядається лише з позиції необхідності здійснення обшуку, огляду та виїмки, а також зняття інформації, тобто конкретних процесуальних дій. У зв'язку з цим у КПК має бути передбачений порядок отримання відповідних дозволів на проведення цих слідчих та оперативно-розшукових дій у житлі та іншому володінні особи, а також порядок їх проведення. В загальних рисах цей порядок законом передбачений, але ця надзвичайно важлива конституційна засада вимагає більшої конкретизації, тому що кожна невизначеність може потягти негативні наслідки. Кримінально-процесуальні дії не можна провадити за аналогією або на власний розсуд. Усі дії, пов'язані з проникненням у житло чи інше володіння особи, мають здійснюватись лише у суворій відповідності із законом, оскільки цього вимагає принцип допустимості доказів. На жаль, такої конкретизації поки що немає.

Зокрема, згідно зі ст. 270 проекту КПК обшук житла чи іншого володіння особи за відсутності її

згоди (за винятком невідкладних випадків) провадиться за вмотивованою постановою слідчого судді. За необхідності провести обшук житла чи іншого володіння особи слідчий за згодою прокурора звертається з поданням до слідчого судді за місцем провадження слідства, а в разі необхідності — за місцем розташування житла, приміщення чи місця, в якому необхідно провести обшук або примусову виїмку. Перше питання, яке виникає: що таке місце провадження слідства? В положеннях КПК зазначене поняття не розкрито. А на практиці це є істотною проблемою. Наприклад, слідчий має кабінет у приміщенні Міністерства внутрішніх справ у Печерському районі м. Києва, де знаходиться кримінальна справа, а для проведення певної слідчої дії він може тимчасово і на короткий строк зайняти кабінет у Голосіївському районі м. Києва. Де в такому разі провадиться слідство, тобто в який суд слід звертатися слідчому?

Далі. У тій же статті проекту КПК передбачено, що слідчий повинен отримати згоду прокурора. Якого прокурора? Будь-якого чи того, в компетенцію якого входить нагляд за проведенням слідства у конкретній кримінальній справі?

Пропонуючи закріпити норму про те, що з поданням до суду звертається лише слідчий за згодою прокурора, автори проекту не врахували, що в окремих випадках слідство може вести сам прокурор. Крім того, з таким поданням за певних обставин саме прокурор вимушений звертатися в суд тоді, коли ще не порушено кримінальну справу, а огляд або виїмку в житлі чи іншому володінні особи провести необхідно.

У проекті КПК передбачено, що слідчий суддя негайно розглядає подання і матеріали справи. Але попередньо не зазначено, що слідчий передає слідчому судді подання разом з матеріалами справи. І що означає «негайно?» У гл. 17 проекту КПК, де дано поняття строків, немає поняття негайності. З позиції розуміння фізичних явищ «негайно» означає «миттєво, тієї ж секунди» тощо. З точки зору здорового глузду приступити до розгляду справи негайно після отримання подання — це нісенітниця. Крім того, слідчий суддя може бути зайнятий розглядом іншої справи, у нього їх може бути декілька, і тоді треба витримати черговість. Слідчий суддя, перш ніж розглядати подання, повинен ознайомитись із матеріалами справи. Тобто можуть бути такі об'єктивні перепони, які не дають можливості розглядати справу негайно. Ми розуміємо, що подібного виду подання мають розглядатись якомога швидше, тому що будь-яке зволікання може призвести до негативних наслідків. Але ж не можна втрачати і відчуття реальності. Російська Федерація, наприклад, у ст. 165 КПК передбачила, що клопотання про проведення певних слідчих дій з необхідністю проникнення в

житло має розглядатись не пізніше 24 годин з моменту його надходження в суд. Це розумний і важений підхід.

Згідно з названою статтею проекту КПК слідчий суддя за результатами розгляду подання виносить постанову про проведення обшуку чи про відмову в цьому. У проекті Кодексу не конкретизовано, в якому режимі слідчий суддя має розглядати подання: в режимі гласності і відкритості, коли особа, в житлі якої має бути проведений обшук, може миттєво знати про це і вжити відповідних заходів, чи в режимі, який забезпечує таємницю слідства. Слід передбачити (швидше за все у ст. 22 проекту КПК, де йдеться про гласність судового процесу), що розгляд судом подань слідчих і винесення судових рішень, пов'язаних з наданням відповідних санкцій в ході досудового слідства, мають відбуватися в режимі, який би забезпечував таємницю досудового слідства.

Відповідно до проекту КПК особа, в якій проведено обшук, має право подати апеляцію протягом трьох діб з моменту проведення обшуку. На жаль, формула «особа, в якій проведено обшук» не може не викликати запитань. Справа в тому, що в житлі чи іншому володінні можуть мешкати багато осіб і обшук може завдати всім неприємностей, втрати репутації та моральних страждань. Не завжди ця «особа, в якій проведено обшук», є чітко визначеною. А як бути, коли в житлі, де проводять обшук, мешкають лише малолітні особи або недієздатні через психічні хвороби тощо? Кому в такому разі слід роз'яснювати право на подачу апеляції?

Передбачивши право «особи, в якій проведено обшук», протягом трьох діб з моменту його проведення подати апеляцію, розробники проекту КПК не вирішили питання про тих «осіб, в яких проведено обшук», які не знали про цей обшук, оскільки не були присутні при ньому. На наш погляд, ці особи мають бути поінформовані про проведений обшук і строк на подачу апеляції потрібно відрозуміти з моменту отримання повідомлення. Але це повинно бути передбачено законом.

У зв'язку з наданням можливості «особі, в якій проведено обшук», подати апеляцію після проведеного обшуку виникає питання: яке рішення з цього приводу може прийняти апеляційний суд? Чи може він скасувати постанову слідчого судді або результати проведеного обшуку? Швидше за все, він може визнати законним або незаконним проведення обшуку зі всіма наслідками, які випливають із цього, як у повному обсязі, так і в певній частині.

Зокрема, якщо буде визнано, що обшук проведений незаконно, слід визнавати, що всі докази, отримані в ході цієї слідчої дії, є недопустимими, причому не тільки протокол слідчої дії, а й усі ви-

лучені при цьому предмети і документи, а також результати застосування технічних засобів фіксування (відеозапис, фототаблиця тощо).

Надаючи «особі, в якій проведено обшук», право на подачу апеляції, розробники проекту КПК допустили непослідовність, оскільки не передбачили такого права за особами, в житлі або іншому володінні яких проведено огляд або виїмку. Пояснити причину цього важко.

Передбачаючи можливість невідкладних випадків, коли обшук, виїмка і огляд житла чи іншого володіння особи можуть здійснюватися без постанови слідчого судді, розробники проекту КПК також не передбачають права заінтересованих осіб на подачу апеляційної скарги, допускаючи непослідовність.

Згідно з проектом КПК, провівши обшук житла чи іншого володіння особи у невідкладних випадках без постанови слідчого судді, слідчий зобов'язаний протягом доби направити копію протоколу обшуку слідчому судді та прокурору. Це добре, що слідчий має інформувати слідчого суддю про виконану слідчу дію. Але яка мета цього інформування? Яке значення для справи має це інформування? Уявімо, що невідкладності не було і вся слідча дія була незаконною, але на її базі продовжується розслідування у справі. Невже треба доводити справу до розгляду по суті, щоб потім визнати незаконність обвинувачення?

На наш погляд, отримавши повідомлення слідчого і відповідні документи, слідчий суддя протягом доби зобов'язаний перевірити законність проведеної слідчої дії і винести постанову про її законність чи незаконність, тобто легалізувати і легітимізувати її. Якщо суддя визнає виконану слідчу дію незаконною, всі докази, отримані в ході цієї слідчої дії, він зобов'язаний визнати недопустимими.

Вважаємо, що така норма закону необхідна, оскільки вона збереже можливість для своєчасного коригування дій слідчого в напрямі збирання доказів законним шляхом.

Слід також зазначити, що і в чинному КПК, і в тому, що розробляється, поверхово регулюється питання проникнення в житло чи інше володіння особи з метою зняття інформації з каналів зв'язку. Проте це одна із найскладніших проблем.

Виходячи з того, як сформульовано ст. 8 Конвенції та ст. 12 Загальної декларації прав людини 1948 р. (ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте і сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканність його житла, таємницю його кореспонденції або на його честь і репутацію), таємниця кореспонденції особи повинна мати такий же ступінь правового захисту, як і особисте та сімейне життя, недоторканність житла, честь і гідність особи.

Відповідно до ст. 31 Конституції України кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочинів чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо.

Вперше можливість прослуховування і запису телефонних та інших переговорів була передбачена Законом СРСР від 12 червня 1990 р. «Про внесення змін і доповнень до Основ кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік», яким Основи кримінального судочинства доповнено ст. 35¹, нормами котрої допускалися прослуховування і звукозапис телефонних та інших переговорів. Прослуховування переговорів, які велися з телефонів та інших переговорних пристроїв підозрюваного, обвинуваченого чи інших причетних до злочину осіб, могли провадитись у порушених кримінальних справах за постановою органу дізнання чи слідчого з санкції прокурора або за ухвалою суду за наявності достатніх підстав вважати, що в результаті прослуховування буде одержано відомості, які матимуть істотне значення для справи. Прослуховування телефонних та інших переговорів не могло тривати більше шести місяців.

За наявності загрози вчинення насильства, вимагательства чи інших протиправних дій щодо потерпілого або свідка за заявою цих осіб або за їхньою згодою з санкції прокурора або за ухвалою суду могло провадитись прослуховування переговорів, які велися з їхніх телефонів чи інших переговорних пристроїв.

У ст. 187 КПК, в якій передбачалося лише накладення арешту на кореспонденцію та виїмку її в поштово-телеграфних установах, зміни та доповнення, що стосуються зняття інформації з каналів зв'язку, внесені 21 червня 2001 р. та 12 липня 2001 р. Крім того, Законом від 21 червня 2001 р. № 2533-III КПК був доповнений ст. 187¹, якою регулюється порядок огляду і виїмки кореспонденції та дослідження інформації, знятої з каналів зв'язку.

Відповідно до ст. 187 КПК арешт на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку можуть бути застосовані лише: 1) за наявності достатніх підстав вважати, що в листах, телеграфній та іншій кореспонденції підозрюваного чи обвинуваченого іншим особам або інших осіб підозрюваному чи обвинуваченому, а також в інформації, якою вони обмінюються за допомогою засобів зв'язку, містяться дані про вчинений злочин або документи і предмети, що мають доказове значення; 2) якщо іншими способами одержати ці дані неможливо.

Згідно з чинним законодавством подання слідчого про накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку, погоджене з прокурором, розглядає голова апеляційного суду або його заступник. У постанові про накладення арешту на кореспонденцію обов'язково мають бути вказані підстави, з яких провадитиметься ця слідча дія; види поштово-телеграфних відправлень, на які накладається арешт; строк, протягом якого зберігається арешт; на яку установу зв'язку покладається обов'язок затримувати кореспонденцію. У постанові про зняття інформації з каналів зв'язку крім інших реквізитів також зазначаються: види каналів, з яких зніматиметься інформація (телефони, мобільні засоби телефонного, електронного чи радіозв'язку, комп'ютерна мережа зв'язку тощо); строк, протягом якого буде зніматись інформація; на яку установу покладається обов'язок знімати інформацію. Постанова вноситься головою апеляційного суду або його заступником в режимі, який забезпечує нерозголошення даних досудового слідства або оперативно-розшукової діяльності.

Слушною є пропозиція покласти здійснення повноважень розглядати подання слідчих і виносити постанови про накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку на місцеві суди. Подання слідчого, яке має бути узгоджене з прокурором, котрий здійснює нагляд за додержанням законів при провадженні досудового слідства, може вноситися до суду як за місцем провадження досудового слідства, так і за місцем розташування підприємства—оператора зв'язку, які виконуватимуть постанову суду¹².

Ця думка заслуговує на увагу тому, що за проектом КПК вводиться посада слідчого судді, до повноважень якого належало б віднести розгляд зазначених питань.

Дослідження інформації, знятої з каналів зв'язку, у необхідних випадках провадиться за участю спеціаліста. Про прослуховування чи про вивчення змісту знятої інформації іншим способом слідчий складає протокол. При виявленні в інформації даних, що мають доказове значення, у протоколі відтворюється відповідна частина запису, після чого слідчий своєю постановою визнає носій знятої інформації доказом і приєднує його до справи (ст. 187¹ КПК).

Однак при проведенні зазначених дій, як і при проведенні обшуку або виїмки (див. ст. 185 КПК), слідчий повинен вживати заходів до того, щоб не були розголошені виявлені при цьому обставини особистого життя фізичної особи.

¹² Більш детально див.: Б у к о в В. Контроль и запись телефонных и иных переговоров // Законность. – 2001. – № 10. – С. 12–14; К о з ь я к о в І. М. Судовий контроль за отриманням інформації приватного характеру // Вісник Верховного Суду України. – 2003. – № 4 (38). – С. 54–56.

Статтею 306 ЦК передбачено, що фізична особа має право на таємницю листування, телеграм, телефонних розмов, телеграфних повідомлень та інших видів кореспонденції. За змістом закону до інших видів кореспонденції належить повідомлення електронною поштою, пейджером, SMS-повідомлення тощо.

У п. 5 цієї статті зазначено, що порушення таємниці кореспонденції може бути дозволено судом у випадках, встановлених законом, з метою запобігання злочинам чи з'ясування істини під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо.

Коли в кореспонденції містяться докази, що мають значення для вирішення справи, вона може бути долучена до судової справи незалежно від згоди на це фізичних осіб, яких вона стосується, однак поширення отриманої внаслідок цього інформації забороняється.

У проекті КПК (ст. 276) передбачається накладення арешту на кореспонденцію і застосування технічних засобів отримання інформації за наявності тих же підстав, що зазначені й у ст. 187 чинного КПК. До кореспонденції, на яку може бути накладено арешт, автори законопроекту відносять листи всіх видів, бандеролі, посылки, поштові контейнери, перекази, телеграми, радіограми, повідомлення електронною поштою тощо. Що стосується застосування технічних засобів отримання інформації, то ні засоби, які можуть застосовуватися, ні види інформації у проекті КПК не розшифровані, що на практиці викликати труднощі в застосуванні закону.

При визначенні видів інформації слід мати на увазі положення Закону від 18 листопада 2003 р. № 1280-IV «Про телекомунікації», згідно зі ст. 9 якого охорона таємниці телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються технічними засобами телекомунікацій, та інформаційна безпека телекомунікаційних мереж гарантуються Конституцією та законами України. Зняття інформації з комунікаційних мереж заборонено, крім випадків, передбачених законом. Оператори, провайдери телекомунікацій зобов'язані вживати відповідно до законодавства технічних та організаційних заходів із захисту телекомунікаційних мереж, засобів телекомунікацій, інформації з обмеженим доступом про організацію телекомунікаційних мереж та інформації, що передається цими мережами. За визначенням, даним у цьому Законі, телекомунікації (електрозв'язок) — це передавання, випромінювання та/або приймання знаків, сигналів, письмового тексту, зображень та звуків чи повідомлень будь-якого роду по радіо, проводів, оптичних або інших електромагнітних системах (ст. 1).

Як зазначено у ст. 8 Закону від 18 лютого 1992 р. № 2135-XII «Про оперативно-розшукову діяльність», оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності за наявності передбачених законом підстав надається право знімати інформацію з каналів зв'язку, застосовувати інші технічні засоби отримання інформації, контролювати шляхом відбору за окремими ознаками телеграфно-поштової відправлення. Зняття інформації з каналів зв'язку, контроль за листуванням, телефонними розмовами, телефонною та іншою кореспонденцією, застосування інших технічних засобів одержання інформації провадяться за рішенням суду, прийнятим за поданням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника.

Зняття інформації з каналів зв'язку — це отримання інформації шляхом контролю спеціальними технічними заходами електронних комп'ютерних мереж зв'язку; баз даних, телекомунікаційних, інформаційних систем, які здійснюють збирання, обробку, накопичення, пошук і розповсюдження інформації. Як самостійний оперативно-розшуковий захід розрізняють контроль (прослуховування) телефонних переговорів. Сутністю його є сукупність оперативних дій з конспіративного слухового контролю за допомогою спеціальних оперативно-технічних засобів переговорів, що ведуться по мережах телефонного електричного, стільникового, радіорелейного, супутникового, транкінгового оперативного рухомого зв'язку або односторонніх повідомлень та, як правило, їх фіксацію з метою одержання відомостей про злочинну діяльність особи, виявлення її зв'язків й отримання іншої інформації в інтересах вирішення конкретних завдань оперативно-розшукової діяльності¹³.

Відповідно до Закону від 23 грудня 1993 р. № 3782-XII «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» за наявності підстав і приводів для вжиття заходів забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства, членів їхніх сімей та близьких родичів як один із заходів забезпечення безпеки допускається використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження (статті 7, 20). Рішення про застосування або про відмову у застосуванні заходів безпеки приймають орган, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, дізнання, а також слідчий, прокурор, суд у разі надходження:

а) заяви учасника кримінального судочинства, члена його сім'ї або близького родича;

¹³ Див.: Ш у м і л о в А.Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий: Учеб. пособие. — М., 1999. — С. 96–101; К о з ь я к о в І.М. Судовий контроль за отриманням інформації приватного характеру // Вісник Верховного Суду України. — 2003. — № 4 (38). — С. 54–56.

б) звернення керівника відповідного державного органу;

в) оперативної та іншої інформації про наявність загрози життю, здоров'ю, житлу і майну зазначених осіб.

У ст. 14¹ КПК передбачено, що в разі наявності загрози вчинення насильства або інших протиправних дій щодо осіб, взятих під захист, за письмовою заявою або письмовою згодою цих осіб можуть провадитися прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження із застосуванням або без застосування звуко-, відеозапису, фото- і кінозйомки. Прослуховування телефонних та інших переговорів здійснюється з письмового дозволу власника такої інформації або за рішенням суду.

Деякі автори обгрунтовано вважають, що прослуховування телефонних переговорів прирівнюється до обшуку, а фіксація такої інформації — до виявлення доказів¹⁴.

Вважаємо, що такий висновок є правильним, оскільки вжиття заходів стеження за поштовою кореспонденцією та телекомунікаційною інформацією особи має розцінюватись як втручання у здійснення особою права на недоторканність житла.

Європейський суд вважає, що телефонні розмови хоча прямо і не згадуються у п. 1 ст. 8 Конвенції («Кожен має право на повагу до його приватного і сімейного життя, до житла і до таємниці кореспонденції»), але охоплюються поняттями «приватне життя» та «кореспонденція». Суд не виключає, що вжиття заходів щодо таємного стеження може також означати втручання у здійснення особою права на повагу до житла. Як зазначив Суд, існування законодавства, що дає повноваження зі здійснення спостереження за листуванням, поштовими відправленнями і телефонними розмовами, є у виняткових випадках необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки і/або для попередження безладдя або злочинів. При цьому в правовій системі держави мають існувати адекватні й ефективні гарантії проти зловживання з боку органів державної влади, уповноважених на здійснення такого спостереження (див. справу «Класс та інші проти Німеччини»¹⁵).

Такі адекватні й ефективні гарантії мають бути передбачені у КПК. Це перш за все дійовий судовий контроль за здійсненням таємного стеження, накладенням арешту на кореспонденцію, зняттям інформації з каналів зв'язку, який повинен здійснювати слідчий суддя.

Останнім часом, в епоху бурхливого розвитку комп'ютерних засобів зв'язку, збільшується кількість випадків несанкціонованих проникнень до комп'ютерних баз даних, зростає комп'ютерна злочинність. Це також є посяганням на недотор-

канність житла, проникненням у житло чи до іншого володіння особи, оскільки комп'ютери, що є власністю фізичних осіб, знаходяться у житлі чи іншому володінні особи, наприклад в офісі приватної фірми.

Ситуація погіршується тим, що в законодавстві України відсутні норми правового регулювання національної складової мережі Інтернет.

У літературі наводиться приклад, коли спец-агент ФБР США М. Шуллер для одержання доказів злочинної діяльності мешканців Росії А. Іванова і С. Горшкова (останні були затримані у США за злочинну діяльність у сфері комп'ютерних систем) здійснив з території США несанкціонований злом комп'ютерів Іванова і Горшкова, які знаходилися в Росії, чим порушив російське законодавство. У зв'язку з цим в Росії було порушено кримінальну справу проти агента ФБР, яку підтримала і Генеральна прокуратура Російської Федерації¹⁶.

За порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер, передбачена кримінальна відповідальність за ст. 163 КК. Вчинення зазначених дій з використанням спеціальних засобів, призначених для негласного зняття інформації, є кваліфікуючою ознакою цього злочину.

Слід звернути увагу й на те, що проникнення у житло чи інше володіння особи може здійснюватися шляхом встановлення і закріплення різного виду пристроїв для стеження за особою в самому житлі, автомобілі, офісі, на одязі особи тощо. Однак питання щодо законності і можливості такого стеження, допустимості доказів, здобутих таким шляхом, ні в чинному КПК, ні в проекті КПК не врегульовані.

Таким чином, з метою удосконалення кримінального процесу, забезпечення чіткості та ясності в правозастосуванні, тобто забезпечення законності дій усіх суб'єктів права, які мають відношення до вирішення питань, пов'язаних з проникненням у житло чи інше володіння особи, в КПК слід дати визначення таких понять: «житло», «інше володіння особи», «проникнення в житло чи інше володіння особи», «невідкладність випадків проникнення в житло чи інше володіння особи без постанови слідчого судді», «технічні засоби отримання інформації», а також заповнити всі ті прогалини, на які звернено увагу в статті, й ті, що залишилися поза увагою.

¹⁴ Див.: Сервєцький І.В., Тєслєв З.М., Шєломенцев В.П. Оперативно-технічне забезпечення боротьби з організованою злочинністю // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). — 2001. — № 3. — С. 29.

¹⁵ Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. — 2002. — № 4. — С. 109—117.

¹⁶ Див.: Фролов Д. История информационной преступности // Закон: Приложение к газете «Известия». — 2002. — № 12. — С. 34—39.

Судова практика

Рішення у цивільних справах

Не може вважатися самовільним будівництво, яке на час забудови було проведено за згодою землекористувача та з дозволу компетентних органів, виданого у чинному на час забудови порядку. Та обставина, що виконком не приймав рішення про надання відповідачеві земельної ділянки під будівництво, не має істотного значення, оскільки будівництво провадилося не самовільно

Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 10 березня 2004 р. (в и т я г)

У лютому 2001 р. прокурор Московського району м. Києва (зараз — Голосіївського району м. Києва) в інтересах Київської міської ради (далі — Київрада) звернувся до суду із позовом до Т. про звільнення земельної ділянки, посиляючись на те, що на порушення вимог статей 19, 22 ЗК 1990 р., не отримавши в установленому законом порядку права на користування земельною ділянкою, Т. використовує її для розміщення гаража, а тому на підставі ст. 116 ЗК 1990 р. просив зобов'язати відповідачку цю земельну ділянку звільнити.

Справа розглядалася судами неодноразово. Останнім рішенням від 12 червня 2002 р. Голосіївський районний суд м. Києва позов задовольнив.

Апеляційний суд м. Києва рішенням від 27 серпня 2002 р. у задоволенні позову відмовив.

У касаційному поданні прокурор Голосіївського району м. Києва порушив питання про скасування постановленого у справі рішення апеляційного суду та залишення в силі рішення районного суду, посиляючись на неправильне застосування апеляційним судом норм матеріального права.

Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України вирішила, що касаційне подання не підлягає задоволенню з таких підстав.

Скасовуючи рішення районного суду та ухвалюючи нове — про відмову в задоволенні позову, Апеляційний суд м. Києва на підставі наданих відповідачкою доказів дійшов обґрунтованого висновку про те, що належний їй гараж, зведений на спірній земельній ділянці, не є самовільною спорудою, оскільки його будівництво у 1955—1956 рр. провадилося за згодою землекористувача (на той час — Київського геологорозвідувального технікуму) та з дозволу компетентних органів Київради, виданого в порядку, чинному на час забудови. Суд врахував, що майже 45 років сім'я відповідачки користувалася цим гаражем і жодних претензій з боку органів виконавчої влади та комунальних служб міста щодо користування гаражем і земельною

ділянкою до Т. не виникало. Та обставина, що виконком Київради не приймав рішення про надання відповідачці чи її чоловікові земельної ділянки під будівництво, у розглядуваному випадку не має істотного значення, оскільки будівництво провадилося не самовільно.

Відповідно до ст. 335 ЦПК суд касаційної інстанції відхилив касаційну скаргу, касаційне подання прокурора, якщо визнає, що судові рішення постановлені з додержанням вимог матеріального і процесуального права.

Водночас Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України визнала за необхідне вилучити з мотивувальної частини рішення посилання на ст. 119 ЗК 2001 р., оскільки предметом зазначеного спору є не набуття права на земельну ділянку за давністю користування, а знесення самовільно збудованого, на думку позивача, гаража.

Керуючись ст. 334 ЦПК, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України касаційне подання прокурора Голосіївського району м. Києва відхилила, рішення Апеляційного суду м. Києва від 27 серпня 2002 р. залишила без зміни.

Порядок розпорядження спільною земельною ділянкою та користування нею, визначений угодою між попередніми співвласниками будинку, зберігається і для наступних власників, які придбали частину цього будинку пізніше

Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 18 лютого 2004 р. (в и т я г)

У березні 2001 р. Ф. звернувся до суду з позовом до Д. про визначення порядку користування земельною ділянкою, посиляючись на те, що йому на праві власності належить 65/100 жилого будинку у м. Херсоні, а відповідачка є власником 35/100 цього ж будинку. У зв'язку з тим, що між ними виник спір з приводу використання земельної ділянки, Ф. просив задовольнити позов та визнати порядок користування земельною ділянкою відповідно до угоди про порядок розпорядження земельною ділянкою, затвердженої в липні 1975 р.

В листопаді 2001 р. Д. звернулася до суду із зустрічним позовом до Ф. про визначення порядку користування земельною ділянкою, зазначивши, що цей порядок має бути встановлений пропорційно розміру часток кожного з них у спільній власності.

Дніпровський районний суд м. Херсона рішенням від 7 лютого 2002 р. позов Ф. задовольнив частково, позов Д. задовольнив у повному обсязі.

Колегія суддів судової палати у цивільних справах Апеляційного суду Херсонської області рішенням від 13 червня 2002 р. рішення суду першої інстанції скасувала й постановила нове, в якому: визначено порядок користування спірною земельною ділянкою відповідно до третього варіанта технічної експертизи від 16 квітня 2001 р.; виділено у користування Ф. земельну ділянку розміром 275,2 кв. метра разом із будівлями в межах, визначених схематичним планом, доданим до висновку експерта; виділено у користування Д. земельну ділянку розміром 115,5 кв. метра разом із будівлями в межах, визначених схематичним планом; частину земельної ділянки розміром 59,3 кв. метра виділено сторонам у спільне користування; зобов'язано Д. не чинити перешкоди Ф. у використанні каналізаційних та водопровідних труб, проведених під її будівлею.

У касаційній скарзі Д. просила скасувати ухвалене у справі рішення апеляційного суду з підстав порушення судом норм матеріального та процесуального права.

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

Як роз'яснив Пленум Верховного Суду України у п. 21 постанови від 25 грудня 1996 р. № 13 «Про практику застосування судами земельного законодавства при розгляді цивільних справ»^{*}, виходячи з того, що порядок користування й розпорядження спільною земельною ділянкою визначається насамперед самими співвласниками жилого будинку залежно від розміру їхніх часток у спільній власності на будинок, суд відповідно до ст. 42 ЗК 1990 р. бере до уваги їх угоду з цього приводу при вирішенні спорів як між ними самими, так і за участю осіб, які пізніше придбали відповідну частку в спільній власності на будинок і для яких ця угода також є обов'язковою.

Скасовуючи рішення суду першої інстанції, апеляційний суд, з'ясувавши обставини справи та давши належну оцінку зібраним у ній доказам, дійшов правильного висновку, що порядок розпорядження спірною земельною ділянкою та користування нею, визначений угодою між співвласниками зазначеного будинку в липні 1975 р., зберігся між Д. та Ф. й після придбання останнім частини будинку в листопаді 1996 р. Ця угода не ущемляє законні інтереси жодного із співвласників і не позбавляє їх можливості належним чином користуватися своєю частиною будинку.

Доводи касаційної скарги не дають підстав для висновку, що неправильне застосування норм матеріального чи процесуального права призвело або могло призвести до неправильного вирішення справи.

Керуючись ст. 334 ЦПК, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу Д. відхилила, рішення колегії суддів судової палати у цивільних справах Апеляційного суду Херсонської області від 13 червня 2002 р. залишила без зміни.

Порядок виплати страхових сум встановлений Законом України «Про страхування», а тому при вирішенні спорів про стягнення страхових сум положення ст. 214 ЦК України 1963 р., якою регулюються правовідносини, що передбачають відповідальність за порушення грошових зобов'язань, не застосовуються

Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 26 лютого 2004 р. (в и т я г)

У липні 2000 р. Р. звернувся до суду з позовом до Акціонерної страхової компанії «Оранта-Лугань» (далі — АСК), Національної акціонерної страхової компанії «Оранта» (далі — НАСК) про стягнення страхової суми з урахуванням індексу інфляції за весь час прострочення, а також 3 % річних із простроченої суми. На обґрунтування своїх вимог позивач зазначав, що з 3 липня 1997 р. він звільнений з органів внутрішніх справ через хворобу, йому встановлено III групу інвалідності та 30 % втрати професійної працездатності; з 10 жовтня 2000 р. йому встановлено II групу інвалідності. Документи для нарахування страхової суми були надані АСК 11 грудня 1997 р. Однак із належної страхової суми виплачено лише 1 тис. 110 грн. та видано довідку про те, що заборгованість з виплати страхової суми становить 16 тис. 429 грн. Посилаючись на наведені обставини, Р. просив стягнути з відповідачів страхову суму з урахуванням індексу інфляції за весь час прострочення, а також 3 % річних із простроченої суми.

Ленінський районний суд м. Луганська рішенням від 27 жовтня 2000 р. позов задовольнив частково: постановлено стягнути з НАСК на користь Р. страхову суму в розмірі 16 тис. 429 грн.; у задоволенні позовних вимог про стягнення суми інфляції за весь час прострочення виплати страхової суми, а також 3 % річних із простроченої суми відмовлено.

Президія Луганського обласного суду постановою від 14 лютого 2001 р. зазначене рішення скасувала у частині відмови в задоволенні позовних вимог про стягнення суми інфляції за весь час прострочення та 3 % річних із простроченої суми, справу в цій частині направила на новий розгляд.

Кам'янобрідський районний суд м. Луганська рішенням від 1 листопада 2001 р. зазначені позовні вимоги задовольнив: постановив стягнути з НАСК на користь Р. 6 тис. 694 грн.

У касаційній скарзі НАСК просила скасувати це рішення, посилаючись на неправильне застосування районним судом норм матеріального права.

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

Постановляючи рішення про задоволення позовних вимог Р. щодо стягнення суми інфляції за весь час прострочення виплати страхової суми, а також 3 %

^{*} Втратила чинність на підставі постанови Пленуму Верховного Суду України від 16 квітня 2004 р. № 7 «Про практику застосування судами земельного законодавства при розгляді цивільних справ», але була чинною на час виникнення спірних правовідносин.

річних із простроченої суми, районний суд виходив з того, що в цьому випадку мало місце грошове зобов'язання, виконання якого прострочив боржник — НАСК, тому відповідно до ст. 214 ЦК 1963 р. несплачена у строк сума підлягає індексації і на цю суму слід нарахувати 3 % річних.

Проте з такими висновками погодитися не можна, оскільки суд неправильно застосував норми матеріального права.

Так, виплата суми, яку просив стягнути позивач, передбачена Законом від 7 березня 1996 р. № 85/96-ВР «Про страхування» (далі — Закон № 85/96-ВР). Позивач у цьому випадку не є кредитором, а відповідач — боржником. Статтею 214 ЦК 1963 р. регулюються правовідносини, які передбачають відповідальність за порушення зобов'язань, зокрема прострочення боржника за грошовим зобов'язанням. Тому застосування цього Закону є неправильним.

Крім того, згідно зі ст. 2 Закону від 3 липня 1991 р. № 1282-ХІІ «Про індексацію грошових доходів населення» індексації підлягають лише ті виплати, що не мають разового характеру (зарплати, пенсії, стипендії). Суд не з'ясував, до якої категорії виплат належать спірні суми, які просив стягнути позивач, та чи підлягають вони індексації. Суд також не з'ясував, чи є вина відповідача у несвоєчасній виплаті страхової суми.

Відповідач з цього приводу зазначав, що Міністерство внутрішніх справ України та Міністерство фінансів України як виконавчі органи держави є відповідальними перед застрахованими працівниками органів внутрішніх справ відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 20 та ч. 1 ст. 41 Закону № 85/96-ВР, тому мали своєчасно перерахувати на рахунок НАСК належні до сплати застрахованим особам (до яких належить і позивач) виплати. Цих виплат держава в особі зазначених органів своєчасно НАСК не перерахувала.

Враховуючи наведене та керуючись ст. 334 ЦПК, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу НАСК задовольнила, рішення Кам'янобрідського районного суду м. Луганська від 1 листопада 2001 р. скасувала, справу направила на новий розгляд.

Правилами утримання зелених насаджень міст та інших населених пунктів України встановлено, що знесення та пересадка дерев, чагарників, газонів, квітників може здійснюватися лише в разі наявності спеціального дозволу (ордера), виданого Державною екологічною інспекцією

Ухвала Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 22 квітня 2004 р. (в и т я г)

У червні 2002 р. звенигородський міжрайонний прокурор в інтересах держави звернувся до суду з позовом до З. про відшкодування шкоди, посилаючись на те, що 29 грудня 2001 р. за розпорядженням колишнього голови сільської ради З. зрубано ялину, яка росла у межах населеного пункту біля приміщення фельдшерсько-акушерського пункту і належала до об'єктів озеленення за-

гального використання. Вирубку дерева було проведено без дотримання Правил утримання зелених насаджень міст та інших населених пунктів України (затверджені наказом Державного комітету України по житлово-комунальному господарству від 29 липня 1994 р. № 70, зареєстровані в Міністерстві юстиції України 14 грудня за № 301/511; далі — Правила). У зв'язку з цим старший державний інспектор Звенигородської державної екологічної інспекції притягнув З. до адміністративної відповідальності за ст. 153 КпАП.

Звенигородський районний суд Черкаської області рішенням від 27 вересня 2002 р., залишеним без зміни ухвалою колегії суддів судової палати у цивільних справах Апеляційного суду Черкаської області від 17 січня 2003 р., позов задовольнив: постановлено стягнути з відповідача на користь Державного управління екологічних ресурсів м. Черкас Міністерства екології та природних ресурсів України 500 грн. на відшкодування заподіяної шкоди.

У касаційній скарзі З. просив скасувати постановлені у справі судові рішення, посилаючись на порушення судовими інстанціями норм матеріального і процесуального права.

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

Задовольняючи позовні вимоги прокурора в інтересах держави, судові інстанції виходили з того, що ст. 77 Закону від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» (далі — Закон) обов'язок відшкодувати шкоду, заподіяну посадовою особою юридичним та фізичним особам, за рахунок власних коштів у порядку, встановленому законом, покладено на цю посадову особу.

Такий висновок відповідає обставинам справи, а також вимогам матеріального права.

Відповідно до вимог підпунктів 3, 12 п. 3, п. 4 ст. 42 Закону сільський, селищний, міський голова підписує рішення ради та її виконавчого комітету, забезпечує виконання рішень місцевого референдуму, відповідної ради, її виконавчого комітету, а також несе персональну відповідальність за здійснення наданих йому повноважень.

Із матеріалів справи вбачається, що рішенням виконавчого комітету від 22 листопада 2001 р. № 103 вирішено питання про вирубку ялини та двох інших дерев. Контроль за виконанням цього рішення покладено на сільського голову З., який його й підписав. Проте з Державною екологічною інспекцією це рішення погоджено не було, спеціального ордера на вирубку дерев не видано. А Правилами встановлено, що знесення та пересадка дерев, чагарників, газонів, квітників може здійснюватися лише в разі наявності спеціального дозволу (ордера).

Державний інспектор екологічної інспекції постановою від 4 січня 2002 р. притягнув З. до адміністративної відповідальності за порушення ст. 153 КпАП за знищення дерев без погодження з екологічною інспекцією та оформлення ордера на знесення зеленого насадження. Звенигородський районний суд Черкаської області рішенням від 8 травня 2002 р.

3. у задоволенні скарги на цю постанову відмовив, і це рішення набрало законної сили.

Враховуючи наведене, суд підставно поклав на 3. як на посадову особу, котра винна у неналежному здійсненні контролю за дотриманням вимог нормативно-правових актів при виконанні рішення виконавчого комітету сільської ради, обов'язок з відшкодування шкоди.

Оскільки судові рішення ухвалені з дотриманням норм матеріального і процесуального права, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу 3. відхилила, рішення Звенигородського районного суду Черкаської області від 27 вересня 2002 р. та ухвалу колегії суддів судової палати у цивільних справах Апеляційного суду Черкаської області від 17 січня 2003 р. залишила без зміни.

Відповідно до ч. 1 ст. 351 ЦПК України зміна способу і порядку виконання рішення допускається лише у виняткових випадках за наявності обставин, що ускладнюють або роблять неможливим виконання рішення

*Ухвала Судової палати у цивільних справах
Верховного Суду України від 11 березня 2004 р.
(в и т я г)*

У вересні 2001 р. К. звернувся до суду з позовом до виконавчого комітету Ужгородської міської ради (далі — Виконком) про надання житла. Обгрунтовуючи позов, К. послався на те, що з березня 1974 р. працював в органах прокуратури. Відповідно до ст. 49 Закону від 5 листопада 1991 р. № 1789-ХІІ «Про прокуратуру» прокурори, призначені на роботу в іншу місцевість, протягом шести місяців забезпечуються виконавчими комітетами місцевих рад благоустроєним жилим приміщенням у позачерговому порядку, однак на порушення цієї норми він до цього часу житло не отримав. 28 грудня 2001 р. його звільнили з органів прокуратури за власним бажанням у зв'язку з виходом на пенсію за вислугою років. Позивач просив зобов'язати відповідача надати йому житло, у разі неможливості надати житло — стягнути на його користь з управління Державного казначейства Закарпатської області 103 тис. 103 грн.

Ужгородський міський суд Закарпатської області рішенням від 15 лютого 2002 р. позов задовольнив, зобов'язавши Виконком надати К. благоустроєне жиле приміщення.

10 липня 2002 р. до Ужгородського міського суду надійшла заява начальника відділу державної виконавчої служби Ужгородського міського управління юстиції про роз'яснення резолютивної частини зазначеного судового рішення та порядок його виконання.

Цей же суд ухвалою від 5 вересня 2002 р., залишеною без зміни ухвалою Апеляційного суду Закарпатської області від 2 січня 2003 р., у задоволенні заяви відмовив.

28 листопада 2002 р. державний виконавець відділу державної виконавчої служби Ужгородського міського управління юстиції звернувся до Ужгородського міського суду із заявою про зміну способу і порядку виконання судового рішення.

Ужгородський міський суд ухвалою від 14 січня 2003 р. змінив спосіб і порядок виконання свого ж рішення від 15 лютого 2002 р.: зобов'язано Виконком сплатити К. 86 тис. 300 грн. для придбання чотирикімнатної благоустроєної квартири на сім'ю із шести осіб.

Апеляційний суд Закарпатської області ухвалою від 18 березня 2003 р. резолютивну частину зазначеної ухвали змінив та виклав у новій редакції. Змінено спосіб і порядок виконання рішення Ужгородського міського суду Закарпатської області від 15 лютого 2002 р.: зобов'язано Виконком сплатити К. 79 тис. 341 грн. для придбання чотирикімнатної благоустроєної квартири на сім'ю із шести осіб.

У касаційній скарзі Виконком просив ухвали Ужгородського міського суду від 14 січня 2003 р. та Апеляційного суду Закарпатської області від 18 березня 2003 р. скасувати, посилаючись на те, що вони постановлені з порушенням норм матеріального та процесуального права.

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

Задовольняючи заяву про зміну способу і порядку виконання рішення, суд виходив з того, що Виконком не виконує рішення у зв'язку з відсутністю новозбудованих квартир, тому його зобов'язано сплатити К. 79 тис. 341 грн. — вартість квартири.

Однак із таким висновком суду погодитися не можна.

Відповідно до пунктів 6, 9 ч. 1 ст. 87 Бюджетного кодексу України до видатків, що здійснюються з Державного бюджету України, належать видатки на правоохоронну діяльність і забезпечення безпеки держави, соціальний захист та соціальне забезпечення. Крім того, ч. 2 ст. 85 цього Кодексу заборонено здійснювати видатки, не віднесені до місцевих бюджетів. Суд, поклавши на Виконком обов'язок сплатити К. 79 тис. 341 грн., зазначені вимоги закону не врахував.

Відповідно до ч. 1 ст. 351 ЦПК зміна способу і порядку виконання рішення допускається у виняткових випадках за наявності обставин, що ускладнюють або роблять неможливим виконання рішення.

Оскільки Виконком не повідомляв державного виконавця про неможливість виконання судового рішення, міський суд усупереч вимогам ст. 40 ЦПК, не перевірявши доводи Виконком із цього питання, передчасно дійшов висновку про відсутність благоустроєних жилих приміщень у м. Ужгороді. Крім того, стягуючи безпосередньо на користь К. гроші для придбання квартири, суд не врахував, що відповідно до чинного законодавства особі, яка потребує житла, надається житлова площа у встановленому законом порядку, а не виплачуються кошти для придбання квартири у власність.

З урахуванням наведеного та керуючись ст. 334 ЦПК, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу Виконком задовольнила, ухвали Ужгородського міського суду від 14 січня 2003 р. та Апеляційного суду Закарпатської області від 18 березня 2003 р. скасувала, справу направила на новий розгляд до суду першої інстанції.

Рішення у господарських справах

Визнання договору оренди недійсним з моменту його укладення і відповідно дія іншого договору оренди цього ж майна свідчать про порушення прав, оскільки орендна плата сплачувалася неналежному суб'єкту.

Сплата орендної плати орендодавцю за недійсним договором не звільняє від виконання зобов'язання на користь законного орендодавця

Постанова Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 9 вересня 2003 р. (в и т я г)

У липні 2002 р. Харківський обласний міжгалузевий Фонд профспілкового майна (далі — Фонд) звернувся до Господарського суду Харківської області з позовом до товариства з обмеженою відповідальністю «Динамо» (далі — ТОВ) та регіонального відділення Фонду державного майна України у Харківській області (далі — відділення ФДМ) про розірвання договору оренди і стягнення 36 тис. 917 грн. Позовні вимоги обгрунтовані тим, що ТОВ порушує умови договору оренди нежитлових приміщень від 27 березня 1995 р. — не сплачує орендну плату в передбачені договором строки та у визначеному розмірі.

Господарський суд Харківської області рішенням від 9 жовтня 2002 р. у задоволенні позову відмовив.

Харківський апеляційний господарський суд постановою від 10 лютого 2003 р. це рішення залишив без зміни.

Вищий господарський суд України постановою від 25 квітня 2003 р. зазначені рішення та постанову залишив без зміни.

Усі судові рішення мотивовані тим, що вини ТОВ перед позивачем немає, оскільки наявні факти стягнення з ТОВ заборгованості з орендної плати у судовому порядку на користь відділення ФДМ (із серпня 2000 по серпень 2001 р.). Крім того, певний період (з 12 травня 1999 р. по 24 листопада 1999 р.) така заборгованість ТОВ існувала лише перед відділенням ФДМ, оскільки тоді діяв договір оренди від 1 квітня 1999 р., укладений між відповідачами.

Верховний Суд України ухвалою від 2 липня 2003 р. порушив провадження з перегляду в касаційному порядку постанови Вищого господарського суду України від 25 квітня 2003 р. за касаційною скаргою Об'єднання профспілок Харківської області Федерації професійних спілок України, що є правонаступником Фонду (далі — Об'єднання профспілок), в якій порушено питання про скасування зазначеної постанови та передачу справи на новий розгляд до суду першої інстанції через недодержання норм матеріального права та виявлення фактів різного застосування Вищим господарським судом України одного й того ж положення закону в аналогічних справах.

Заслухавши суддю-доповідача, пояснення представника Об'єднання профспілок, а також представ-

ників ТОВ і відділення ФДМ, та перевіrivши матеріали справи, Верховний Суд України дійшов висновку, що всі прийняті у справі судові рішення підлягають скасуванню, а справу необхідно передати на новий розгляд до суду першої інстанції з таких підстав.

Суди першої та апеляційної інстанцій виходили з того, що оскільки наявні факти стягнення з ТОВ заборгованості з орендної плати на користь відділення ФДМ у судовому порядку, то вини ТОВ перед позивачем немає. Крім того, суди всіх інстанцій зазначили, що договір оренди від 1 квітня 1999 р. правомірно визнаний недійсним на майбутнє. Однак ці юридичні висновки зроблені без урахування норм матеріального права та ряду обставин, що мають істотне значення для вирішення спору.

Згідно з ч. 2 ст. 35 ГПК факти, встановлені рішенням господарського суду (іншого органу, який вирішує господарські спори) під час розгляду однієї справи, не доводяться знову при вирішенні інших спорів, у яких беруть участь ті самі сторони.

Із матеріалів справи вбачається, що Господарський суд Харківської області рішенням від 7 серпня 2001 р., що набрало законної сили, визнав недійсним договір оренди від 1 квітня 1999 р., укладений між відповідачами. В ухвалі від 18 вересня 2002 р., роз'яснюючи це рішення, названий суд зазначив, що вказаний договір визнаний недійсним з моменту його укладення згідно зі ст. 59 ЦК.

Один об'єкт оренди у період дії відповідного договору не може бути об'єктом оренди за іншим договором, укладеним пізніше, оскільки це унеможливає реалізацію права користування цим об'єктом і не відповідає вимогам гл. 25 ЦК.

Як зазначено у ст. 161 ЦК, зобов'язання мають виконуватися належним чином і в установлений строк відповідно до вказівок закону, договору.

Згідно з п. 2.2.8 договору оренди від 27 березня 1995 р. та відповідними додатковими угодами орендар повинен своєчасно і в повному обсязі вносити орендні платежі. З матеріалів справи вбачається, що до того часу, поки договір оренди від 1 квітня 1999 р. було визнано недійсним, ТОВ перераховувало орендну плату відділенню ФДМ відповідно до платіжних доручень, що наявні в матеріалах справи. Крім того, заборгованість з орендної плати стягувалася з орендаря за рішеннями судів.

Таким чином, майнові права Об'єднання профспілок були порушені.

Виходячи з наведеного і керуючись статтями 111¹⁷—111²⁰ ГПК, Верховний Суд України касаційну скаргу Об'єднання профспілок задовольнив, постанову Вищого господарського суду України від 25 квітня 2003 р. та Харківського апеляційного господарського суду від 10 лютого 2003 р. й рішення Господарсько-

¹⁷ Тут і далі мається на увазі ЦК 1963 р., який був чинним на час виникнення спірних правовідносин.

го суду Харківської області від 9 жовтня 2002 р. скасував, справу передав на новий розгляд до суду першої інстанції.

Особа, яка не виконала зобов'язання або виконала його неналежним чином, несе майнову відповідальність лише за наявності вини, а коли невиконання або неналежне виконання зобов'язання зумовлено умислом кредитора, то боржник звільняється від зазначеної відповідальності

Постанова Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 2 грудня 2003 р. (в и т я г)

У квітні 2003 р. спільне підприємство — товариство з обмеженою відповідальністю «Універсал Ледер Україна» (далі — СП) звернулося до суду з позовом до відкритого акціонерного товариства «Меридіан ім. С.П. Корольова» (далі — ВАТ) про стягнення 467 тис. 468 грн., витрачених на реконструкцію приміщення, в тому числі штрафних санкцій у розмірі річної оплати за користування приміщенням. На обґрунтування своїх вимог позивач послався на те, що реконструкцію приміщення, переданого йому згідно з договором про співробітництво від 28 червня 1995 р. (далі — договір від 28 червня 1995 р.), він здійснив за рахунок власних коштів та за згодою відповідача. У зв'язку з тим, що зазначений договір (у ньому було передбачено негайне відшкодування ВАТ у повному обсязі СП витрат на реконструкцію приміщень) розірвано за ініціативою ВАТ, позивач просив стягнути з відповідача зазначену суму.

Відповідач позовних вимог не визнав і просив відмовити у задоволенні позову.

Господарський суд м. Києва рішенням від 12 травня 2003 р. позов задовольнив, постановивши стягнути з ВАТ на користь СП 467 тис. 468 грн.

Київський апеляційний господарський суд постановою від 18 червня 2003 р. скасував це рішення і відмовив у задоволенні позову.

Вищий господарський суд України постановою від 6 серпня 2003 р. постанову Київського апеляційного господарського суду скасував, а рішення Господарського суду м. Києва залишив без зміни.

Генеральний прокурор України вніс касаційне подання на постанову Вищого господарського суду України від 6 серпня 2003 р.

Верховний Суд України ухвалою від 6 листопада 2003 р. порушив касаційне провадження з перегляду цієї постанови Вищого господарського суду України.

Заслухавши суддю-доповідача, дослідивши наведені у касаційній скарзі доводи та заперечення проти неї і перевіrivши матеріали справи, Верховний Суд України визнав, що касаційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

Вищий господарський суд України у своїй постанові послався на те, що суд першої інстанції дійшов правильного висновку щодо стягнення з ВАТ на ко-

ристь СП 467 тис. 468 грн., оскільки у договорі від 28 червня 1995 р. передбачено обов'язок негайної сплати ВАТ у повному обсязі витрат на реконструкцію приміщення. Вищий господарський суд України також зазначив, що апеляційний господарський суд безпідставно застосував статті 203, 209, 210 ЦК, тому що положення пунктів 5.1, 5.4, 5.6 цього договору мають застосовуватись у випадку закінчення строку його дії, а саме у 2015 р.

Проте такі висновки є помилковими.

Згідно зі ст. 203 ЦК у разі невиконання або неналежного виконання зобов'язання боржником він зобов'язаний відшкодувати кредиторі завдані цим збитки.

Апеляційний господарський суд обґрунтовано вказав на те, що з матеріалів справи не вбачається наявності вини відповідача у порушенні умов договору від 28 червня 1995 р., який розірвано відповідно до рішення Господарського суду м. Києва від 14 серпня 2001 р. на вимогу відповідача у зв'язку з невиконанням СП договірних зобов'язань.

Статтями 209, 210 ЦК передбачено, що особа, яка не виконала зобов'язання або виконала його неналежним чином, несе майнову відповідальність лише за наявності вини, а коли невиконання або неналежне виконання зобов'язання зумовлено умислом або необережністю кредитора, боржник звільняється від зазначеної відповідальності.

Господарський суд м. Києва рішенням від 14 серпня 2001 р. встановив вину позивача у неналежному виконанні умов договору від 28 червня 1995 р. і визнав договір розірваним.

У пунктах 5.1, 5.4, 5.6 цього договору передбачено, що поточний ремонт приміщення, наданого СП, здійснюється за рахунок останнього, й при цьому він має право провести за свій рахунок всі роботи, необхідні для здійснення комерційної діяльності на наданих площах, отримавши попередню згоду ВАТ, і всі зміни в цьому приміщенні будуть прийняті останнім без компенсації СП витрат.

Виходячи з наведеного не можна визнати обґрунтованим висновок суду першої інстанції, підтриманий Вищим господарським судом, щодо стягнення з відповідача на користь позивача витрат, здійснених позивачем при використанні приміщення за договором від 28 червня 1995 р.

Відповідно до статей 178, 179 ЦК виконання зобов'язань може забезпечуватися неустойкою (штрафом, пенєю), якою визнається визначена законом або договором грошова сума, яку боржник повинен сплатити кредиторі в разі невиконання чи неналежного виконання зобов'язання, зокрема в разі прострочення зобов'язання.

У п. 6.4 договору від 28 червня 1995 р. встановлено, що коли його розірвання відбувається за ініціативою ВАТ, то витрати СП на реконструкцію приміщень, аванси, вартість матеріалів тощо будуть відшкодовані негайно і в повному обсязі зі сплатою франшизи у розмірі річної оплати, перерахованої за використання приміщення протягом останнього року.

Оскільки розірвання договору відбулося внаслідок невиконання зобов'язання позивачем, то підстав для покладення цивільно-правової відповідальності за це на відповідача немає.

За таких обставин Верховний Суд України касаційне подання Генерального прокурора України

задовольнив, постанову Вищого господарського суду України від 6 серпня 2003 р. та рішення Господарського суду м. Києва від 12 травня 2003 р. скасував, а постанову Київського апеляційного господарського суду від 18 червня 2003 р. залишив у силі.

Рішення у кримінальних справах

Якщо протягом іспитового строку засуджений вчиняє новий злочин, то відповідно до вимог ч. 4 ст. 71 КК остаточне покарання, призначене йому за сукупністю вироків, має бути більшим від невідбутої частини покарання за попереднім вироком

*Ухвала колегії суддів Судової палати
у кримінальних справах Верховного Суду України
від 17 червня 2003 р.
(в и т я г)*

Вироком Каховського районного суду Херсонської області від 22 січня 2003 р. Л., раніше судиму за ч. 2 ст. 187 КК^{*} із застосуванням статей 69, 75 цього Кодексу на п'ять років позбавлення волі з випробуванням з іспитовим строком три роки, засуджено за ч. 2 ст. 185 КК на чотири роки позбавлення волі. На підставі ст. 71 КК за сукупністю вироків їй остаточно визначено п'ять років позбавлення волі. Постановлено стягнути із засудженої на користь Б. 1 тис. 230 грн. матеріальної і 500 грн. моральної шкоди.

Колегія суддів судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду Херсонської області вироком від 1 квітня 2003 р. вирок районного суду у частині призначеного покарання змінила. Л. засуджено за ч. 2 ст. 185 КК на чотири роки позбавлення волі і на підставі ст. 71 цього Кодексу за сукупністю вироків їй остаточно визначено шість років позбавлення волі.

Л. визнана винною в тому, що 28 вересня 2002 р. у приміщенні магазину таємно викрала у Б. гаманець, посвідчення водія і технічний талон на автомобіль ВАЗ 2109, заподіявши йому шкоду на суму 1 тис. 230 грн.

У касаційній скарзі засуджена Л. просила пом'якшити призначене їй покарання з урахуванням того, що вона має на утриманні малолітнього сина і що тяжких наслідків від вчиненого злочину не настало.

Перевіривши матеріали справи та обговоривши наведені у касаційній скарзі доводи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала, що скарга задоволенню не підлягає.

Висновок суду про доведеність винності Л. у вчиненні крадіжки гаманця з грошима та документами на автомобіль у Б. є обґрунтованим, підтверджується сукупністю досліджених у судовому засіданні доказів і в касаційній скарзі не оспорується. Її злочинні дії правильно кваліфіковані за ч. 2 ст. 185 КК.

Що стосується призначеного Л. апеляційним судом покарання, то воно відповідає вимогам ст. 71 КК і роз'ясненням Пленуму Верховного Суду України, що містяться в п. 16 постанови від 22 грудня 1995 р. № 22 «Про практику призначення судами кримінального покарання»^{**}.

З матеріалів справи вбачається, що 15 липня 2002 р. Л. була засуджена за ч. 2 ст. 187 КК із застосуванням ст. 75 цього Кодексу на п'ять років позбавлення волі з випробуванням з іспитовим строком три роки, протягом якого вона вчинила новий злочин. Відповідно до ч. 4 ст. 71 КК визначене їй за сукупністю вироків покарання має бути більшим від невідбутої частини покарання за попереднім вироком. Отже, апеляційний суд призначив Л. покарання за сукупністю вироків відповідно до вимог закону.

За таких обставин колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України підстав для пом'якшення Л. покарання не знайшла, а тому вирок Апеляційного суду Херсонської області від 1 квітня 2003 р. щодо неї залишила без зміни.

Стаття 78 КК України не містить заборони щодо повторного застосування ст. 75 цього Кодексу до осіб, які протягом іспитового строку, встановленого попереднім вироком, вчинили новий злочин

*Ухвала колегії суддів Судової палати
у кримінальних справах Верховного Суду України
від 30 жовтня 2003 р.
(в и т я г)*

Вироком Андрушівського районного суду Житомирської області від 23 квітня 2003 р. Н., засудженого вироком цього суду від 24 грудня 2000 р. за ч. 2 ст. 206 КК 1960 р. із застосуванням ст. 45 того ж Кодексу на три роки позбавлення волі умовно з іспитовим строком два роки, засуджено за ч. 1 ст. 286 КК на один рік обмеження волі і на підставі ст. 75 цього Кодексу звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком один рік. Постановлено стягнути із засудженого на користь потерпілої Ч. 356 грн. на відшкодування матеріальної і 1 тис. 600 грн. — моральної шкоди.

* Тут і далі, якщо інше не застережено, мається на увазі КК України 2001 р.

** Скасована постановою Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 з такою ж назвою, п. 25 якої містить аналогічне роз'яснення.

Апеляційний суд Житомирської області ви роком від 24 червня 2003 р. вирок районного суду від 23 квітня того ж року в частині обрання покарання скасував, постановив вважати Н. засудженим за ч. 1 ст. 286 КК до покарання, призначеного судом першої інстанції, на підставі статей 71, 72 КК частково приєднав до цього покарання невідбуте покарання за попереднім ви роком і остаточно визначив до відбування три роки три місяці позбавлення волі.

Згідно з вироками Н. 13 серпня 2002 р. приблизно о 9-й годині, керуючи легковим автомобілем, під час роз'їзду із зустрічним автомобілем на порушення вимог пунктів 12.3, 13.3 Правил дорожнього руху (затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2001 р. № 1306) не розрахував боковий інтервал і вчинив наїзд на велосипедиста Ч., що рухалась у попутному напрямку, внаслідок чого тій було заподіяно тілесні ушкодження середньої тяжкості.

Засуджений Н. у касаційній скарзі просив вирок апеляційного суду змінити, а саме пом'якшити покарання, визначивши його без ізоляції від суспільства. При цьому він посилався на те, що злочин вчинив з необережності, вину визнав і розкався, вживав заходів до відшкодування шкоди потерпілій, працює, позитивно характеризується.

Перевіривши матеріали справи та обговоривши наведені у касаційній скарзі доводи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала скаргу обгрунтованою, пославшись на таке.

Висновок суду про винність Н. у порушенні правил безпеки дорожнього руху, внаслідок якого потерпілій було заподіяно тілесні ушкодження середньої тяжкості, ґрунтується на сукупності досліджених у судовому засіданні доказів, дії засудженого кваліфіковані відповідно до встановлених у справі фактичних обставин злочину, що не оспорується й у касаційній скарзі.

Апеляційний суд визнав, що міра покарання, призначена районним судом Н. за ч. 1 ст. 286 КК, відповідає вимогам закону, але застосування до засудженого ст. 75 КК є неприпустимим, оскільки він вчинив злочин протягом іспитового строку, встановленого попереднім ви роком. Проте такий висновок не ґрунтується на законі.

Частиною 1 ст. 78 КК не заборонено повторне застосування ст. 75 КК до осіб, які у період іспитового строку вчинили новий злочин. Не містять категоричної заборони щодо такої можливості і роз'яснення, які Пленум Верховного Суду України дав у п. 10 постанови від 24 жовтня 2003 р. № 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання».

Враховуючи те, що Н. вчинив новий злочин з необережності і на той час з дня вчинення першого злочину (7 січня 1999 р.) минуло понад три з половиною роки, протягом яких засуджений виключно позитивно характеризувався, працював, а також його молодий вік та стан здоров'я, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала за можливе застосувати до нього ст. 75 КК

і звільнити його від відбування покарання з випробуванням з установленням іспитового строку.

Крім того, з матеріалів справи вбачається, що ви роком Андрушівського районного суду від 24 грудня 2000 р. Н. був засуджений за ч. 2 ст. 206 КК 1960 р. у зв'язку з наявністю в його діях такої кваліфікуючої ознаки хуліганства, як особлива зухвалість.

На день розгляду справи у касаційній інстанції постановою Андрушівського районного суду від 13 жовтня 2003 р. зазначений вирок був приведений у відповідність із КК 2001 р. — дії Н. перекваліфіковані на ч. 1 ст. 296 цього Кодексу, санкція якої не містить такого покарання, як позбавлення волі. Тому Н. було призначено покарання за зазначеною статтею у виді трьох років обмеження волі і на підставі ст. 75 КК звільнено його від відбування цього покарання з випробуванням з іспитовим строком два роки.

Оскільки відповідно до ч. 2 ст. 71 КК покарання за сукупністю вироків визначається в межах максимального строку, встановленого для даного виду покарання, а згідно з ч. 2 ст. 61 КК для обмеження волі цей строк становить п'ять років, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України, застосувавши принцип часткового складання покарань, визначила Н. остаточно покарання у виді трьох років трьох місяців обмеження волі і на підставі ст. 75 КК звільнила його від цього покарання з випробуванням з іспитовим строком два роки.

Умисне вбивство визнається вчиненням з особливою жорстокістю, коли винний усвідомлював, що завдає потерпілому особливих мук і страждань

*Ухвала колегії суггів Судової палати
у кримінальних справах Верховного Суду України
від 15 липня 2003 р.
(в и т я г)*

Ви роком Апеляційного суду Чернівецької області від 24 березня 2003 р. засуджено: К. за ч. 1 ст. 115 КК — на 11 років позбавлення волі; Ж. за ч. 1 ст. 115 КК — на 10 років позбавлення волі, за ч. 3 ст. 185 КК — на три роки позбавлення волі, а за сукупністю злочинів — на 12 років позбавлення волі.

Згідно з ви роком К. і Ж. визнано винними у вчиненні таких злочинів.

18 жовтня 2002 р. Ш. у своєму будинку під час вживання разом із Ж. та К. спиртних напоїв умисно вдарив останнього рукою в обличчя. У відповідь К. ударив Ш., а коли той упав на підлогу, з метою вбивства почав завдавати йому руками й ногами удари в життєво важливі органи, потім кухонним ножем заподіяв чотири різані рани в ділянці шиї та щелепи і при цьому відрізав вуха. Ж. також із метою позбавити Ш. життя завдав йому декілька ударів руками й ногами в ділянки розташування життєво важливих органів, а потім стрибнув на його грудну клітку, чим заподіяв численні переломи ребер справа і зліва, розриви капсули та паренхіми печінки. Внаслідок травма-

тичного шоку від одержаних тілесних ушкоджень Ш. помер на місці вчинення злочину.

Крім того, вночі 22 вересня 2002 р. Ж. і ще дві особи, засуджені в цій же справі, перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, за попередньою змовою проникли шляхом зламу замків на вхідних дверях у приміщення магазину райспоживспілки, звідки викрали матеріальні цінності на загальну суму 1 тис. 536 грн. Через п'ять днів Ж., перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, таємно викрав із господарства І. велосипед вартістю 270 грн.

Заступник прокурора Чернівецької області, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції, порушив у касаційному поданні питання про скасування вироку в частині засудження К. та Ж. за умисне вбивство і направлення справи на новий судовий розгляд у зв'язку з неправильно перекваліфікацією судом дій засуджених з п. 4 ч. 2 ст. 115 на ч. 1 ст. 115 КК.

Засуджений К. у касаційній скарзі просив пом'якшити призначене покарання, оскільки суд першої інстанції не врахував того, що потерпілий Ш. був ініціатором конфлікту і перший ударив його в обличчя, а також його, К., віку та захворювання на туберкульоз.

Перевіривши матеріали справи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України не знайшла підстав для задоволення касаційного подання і касаційної скарги.

Висновок суду першої інстанції про доведеність винності К. та Ж. в умисному вбивстві, підтверджується сукупністю зібраних у справі доказів, які перевірено в судовому засіданні в установленому кримінально-процесуальним законодавством порядку.

Як на стадії досудового слідства, так і в судовому засіданні засуджені визнали, що вони умисно вбили Ш. за викладених у вироку обставин.

Наведені в касаційному поданні доводи про те, що суд безпідставно перекваліфікував ці дії за більш м'яким законом, колегія суддів визнала необґрунтованими.

Відповідно до вимог п. 4 ч. 2 ст. 115 КК умисне вбивство визнається вчиненим з особливою жорстокістю, коли винний усвідомлював, що завдає потерпілому особливих мук і страждань. Сама по собі множинність поранень при вбивстві не в усіх випадках свідчить про наявність такої кваліфікуючої ознаки, оскільки закон пов'язує останню не тільки зі способом убивства, а й з іншими обставинами, які підтверджують, що винний діяв з умислом, спрямованим на вчинення злочину з особливою жорстокістю.

У матеріалах справи немає об'єктивних даних про наявність у К. і Ж. наміру завдати потерпілому особливих мук і страждань під час заподіяння йому тілесних ушкоджень. Навпаки, обставини справи свідчать про те, що засуджені перебували у збудженому стані, викликаному неправомірною, зухвалою поведінкою Ш., який ударив К., і бійка між ними й потерпілим тривала незначний час. Під час медичного огляду 20 жовтня 2002 р. у К. виявлені садна не лише

на правій кисті руки, а й на обличчі, що підтверджує ту обставину, що Ш. застосував до засудженого фізичне насильство.

За таких обставин колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що вчинене К. і Ж. умисне вбивство суд першої інстанції правильно кваліфікував за ч. 1 ст. 115 КК. Правильною визнано і кваліфікацію за ч. 3 ст. 185 КК дій Ж. в частині повторного викрадення чужого майна, поєданого з проникненням в інше приміщення.

Покарання засудженим призначено відповідно до вимог ст. 65 КК в межах, установлених санкціями статей Кримінального кодексу, які передбачають відповідальність за вчинені злочини, та з урахуванням ступеня тяжкості злочинів, особи винних, обставин, що пом'якшують і обтяжують покарання.

З урахуванням викладеного колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України касаційне подання заступника прокурора Чернівецької області та касаційну скаргу засудженого К. залишила без задоволення, а вирок апеляційного суду цієї області від 24 березня 2003 р. — без зміни.

Відповідно до ч. 6 ст. 46 КПК України заміна одного захисника іншим може мати місце в будь-якій стадії процесу і не тягне відновлення процесуальних дій, вчинених за участю захисника, якщо замінено

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

Постановою судді Апеляційного суду м. Севастополя від 11 серпня 2003 р. кримінальну справу за обвинуваченням Т. і З. за п. «і» ст. 93 КК 1960 р., Т.А. — за п. «і» ст. 93 і ч. 2 ст. 140 зазначеного Кодексу, Л. — за ч. 2 ст. 140 того ж Кодексу за результатами попереднього розгляду направлено прокурору м. Севастополя для проведення додаткового розслідування.

При цьому суддя послався на невиконання органами досудового слідства вимог, викладених в ухвалі названого суду від 21 серпня 2002 р., якою зазначена справа була направлена прокурору для проведення додаткового розслідування у зв'язку з порушенням вимог статей 44, 45, 61 КПК щодо обвинувачених Т. й Т.А. і яку колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України ухвалою від 14 листопада 2002 р. залишила без зміни.

У касаційному поданні заступник прокурора м. Севастополя просив скасувати постанову судді та направити справу на новий судовий розгляд, посилаючись на те, що під час додаткового розслідування справи вимоги, викладені в ухвалі апеляційного суду, були виконані і потреби повторно проводити слідчі дії немає.

Заслухавши доповідь судді, пояснення прокурора, який підтримав касаційне подання, перевіривши ма-

теріали справи та обговоривши наведені у поданні доводи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України задовольнила останнє з таких підстав.

Як убачається з матеріалів справи, викладені у постанові судді висновки про порушення права Т.А. на захист є необґрунтованими. При попередньому розгляді справи, вирішуючи питання про направлення її на додаткове розслідування, суддя не викликав Т., З. й Т.А. у судові засідання і не з'ясував, чи було порушено право останнього на захист.

Органи досудового слідства неодноразово роз'яснювали обвинуваченим їхні процесуальні права, у тому числі право на захист. Оскільки Т.А. не запросив захисника, а згідно з вимогами статей 45, 46 КПК відмову від нього прийняти не можна було, слідчий відповідно до вимог ст. 47 КПК захисника Т.А. призначив. Відмову обвинуваченого від призначеного захисника прокурор району відхилив за відсутністю підстав, передбачених ст. 61 КПК. Мати обвинуваченого Т.А., якій це було відомо, іншого захисника до участі у справі не запросила. Заміна ж захисника з ініціативи суду здійснюється відповідно до ч. 4 ст. 46 КПК без повернення справи на додаткове розслідування.

Рішення судді про необхідність повторного проведення слідчих дій у зв'язку з невиконанням слідчими органами вимог статей 44, 45, 61 КПК не відповідає вимогам закону. В ухвалах апеляційного та касаційного судів про таку необхідність не йдеться.

Згідно з ч. 6 ст. 46 КПК заміна одного захисника іншим може мати місце в будь-якій стадії процесу і не тягне відновлення процесуальних дій, вчинених за участю захисника, якого замінено.

За таких обставин колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України касаційне подання прокурора задовольнила, постановою судді Апеляційного суду м. Севастополя від 11 серпня 2003 р. скасувала і направила справу на новий судовий розгляд.

Відповідно до статей 264, 289 КПК участь у судовому засіданні прокурора, який підтримує перед судом державне обвинувачення, є обов'язковою і суд не може розглядати справу в його відсутності незалежно від причин неявки

Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 9 вересня 2004 р. (в и т я г)

Вироком Ялтинського міського суду Автономної Республіки Крим від 16 вересня 2003 р. А., раніше су-

димого вироком Сімферопольського районного суду від 18 червня того ж року за ч. 3 ст. 185 КК, засуджено за ч. 4 тієї ж статті на п'ять років позбавлення волі, а на підставі ст. 71 КК за сукупністю вироків — на п'ять років шість місяців позбавлення волі.

Ухвалою Апеляційного суду Автономної Республіки Крим від 18 листопада 2003 р. вирок залишено без зміни.

А. визнано винним у тому, що 30 липня 2003 р., перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, він викрав у кафе мікшерський пульти вартістю 6 тис. 966 грн.

У касаційному поданні прокурор, не оскаржуючи кваліфікації дій А. та призначеного йому покарання, порушив питання про скасування судових рішень і направлення справи на новий судовий розгляд у зв'язку з істотним порушенням вимог кримінально-процесуального закону — розглядом справи судом першої інстанції у відсутності представника обвинувачення.

Обговоривши наведені у касаційному поданні доводи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала, що воно є обґрунтованим і підлягає задоволенню з таких підстав.

У статтях 16, 16' КПК, статтях 24, 129 Конституції України закріплені засади змагальності та рівності учасників кримінального процесу, які випливають із міжнародних актів — Загальної декларації прав людини (ст. 7), Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (ст. 14). Засада змагальності передбачає однозначне та принципове розмежування функцій обвинувачення, захисту й вирішення справи, які не можуть покладатися на один і той же орган, та означає, що суд ні в якому разі не може брати на себе функцію обвинувачення або захисту.

Відповідно до статей 264, 289 КПК участь у судовому засіданні прокурора, який здійснює функцію державного обвинувачення, є обов'язковою, і суд не може розглядати справу в його відсутності незалежно від причин неявки.

У даному випадку суд порушив чітко регламентовані в законі процедури, якими гарантується додержання принципів змагальності та рівності сторін при розгляді справи, зокрема вимоги ч. 3 ст. 297, ч. 1 ст. 300, ст. 318 КПК, внаслідок чого вирок не може бути визнаний законним як такий, що постановлений у супереч загальним засадам судочинства.

На підставі наведеного колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України вирок Ялтинського міського суду від 16 вересня 2003 р. та ухвалу Апеляційного суду Автономної Республіки Крим від 18 листопада того ж року щодо А. скасувала і направила справу на новий судовий розгляд.

У судових палатах

Судова практика з розгляду адміністративних справ про деякі правопорушення на транспорті *

Верховна Рада України 5 квітня 2001 р. прийняла Закон № 2350-III «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо відповідальності за порушення правил дорожнього руху» (далі — Закон). Згідно із Законом змінено порядок розгляду справ про адміністративні правопорушення на транспорті, передбачені статтями 121, 122, 122¹, 122², 123, 124, 130, 132 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі — КпАП), які раніше розглядала Державна автомобільна інспекція (далі — ДАІ), — тепер це право надано лише судам.

У 2003 р. суди розглянули 2 млн. 850 тис. 655 справ про правопорушення, передбачені зазначеними статтями КпАП, з винесенням постанов щодо 2 млн. 851 тис. 117 осіб, що на 30 % більше, ніж в аналогічному попередньому періоді [у 2002 р. — 2 млн. 192 тис. 396] **. Для належного оформлення суди повернули 62 тис. 174 матеріали [38 тис. 549], що на 61,3% більше.

З різних підстав закрито провадження у справах щодо 186 тис. 218 осіб [139 тис. 158], що більше на 33,8 %. До закриття справ призводить, зокрема, недотримання при складенні протоколу про адміністративне правопорушення уповноваженими посадовими особами ДАІ вимог ст. 38 КпАП щодо строків накладення адміністративного стягнення та несвочасне надсилання матеріалів до судів. У зв'язку із закінченням цих строків суди закрили провадження у справах щодо 107 тис. 484 осіб, що на 55,6 % більше. Питома вага зазначених осіб складала 3,8 % [3,1 %] від числа осіб, щодо яких справи розглянуто з винесенням постанов.

Кількість осіб, звільнених судами від адміністративної відповідальності за малозначністтю правопорушення з усім зауваженням на адресу правопорушника (ст. 22 КпАП), зросла на 1,4 % і становила 48 тис. 940 осіб [48 тис. 260].

До адміністративної відповідальності суди притягнули 2 млн. 663 тис. 790 осіб [2 млн. 52 тис. 280], що на 29,8 % більше. Штраф накладено на 1 млн. 838 тис. 75 осіб [1 млн. 534 тис. 507], або на 69% від кількості притягнутих до адміністративної відповідальності. Його загальна сума становила 64 млн. 399 тис. грн. [57 млн. 599 тис. грн.], з них добровільно сплачено 25 млн. 309 тис. грн., або 39,3 % [23 млн. 699 тис. грн., або 41,1 %]. Попередження застосовано до 769 тис.

310, або 28,9 % [465 тис. 886, або 22,7 %], позбавлення спеціального права — до 56 тис. 405, або 2,1 % [51 тис. 887, або 2,5%], оплатне вилучення предмета — до 100 осіб [78].

Як свідчить судова практика, посадові особи ДАІ при оформленні та направленні до суду адміністративних матеріалів про недодержання водіями транспортних засобів правил дорожнього руху та експлуатації транспорту допускали порушення, які призводили до повернення цих матеріалів на дооформлення або до закриття справ.

На дооформлення поверталася значна частина адміністративних матеріалів аналізованої категорії, що здебільшого призводило до закінчення строків накладення адміністративних стягнень, передбачених ст. 38 КпАП.

Причиною повернення матеріалів було те, що посадові особи ДАІ не виконували належним чином вимоги ст. 256 КпАП, а саме: вказували не всі анкетні дані правопорушника (рік, число, місяць та місце народження), його точну адресу, місце роботи, посаду, а також необхідні відомості про особу, яка склала протокол (прізвище, ім'я та по батькові, посада, службові телефони). Через неточні та неправильні записи у протоколах про місце проживання правопорушників суди витрачали додаткові кошти на повторні виклики. Крім того, це призводило до пропуску строків накладення адміністративних стягнень.

Відповідно до ст. 256 КпАП у протоколі про адміністративне правопорушення крім місця, часу вчинення і суті останнього слід зазначати нормативний акт, яким передбачено відповідальність за нього, наводити пояснення правопорушника, інші відомості, необхідні для вирішення справи. На практиці ж у деяких протоколах не зазначалася частина статті КпАП, якою передбачено відповідальність за вчинене правопорушенням діяння. У матеріалах справи нерідко не було доказів, які б підтверджували факт вчинення особою правопорушення, даних про те, чи притягалася вона до адміністративної відповідальності раніше, а також пояснень цієї особи, свідків або підписів останніх.

* Узагальнення опрацьовано суддею Верховного Суду України В.В. Заголдним і головним консультантом управління узагальнення судової практики та аналітично-роботи з питань застосування законодавства Верховного Суду України Т.К. Кононенко.

** Далі також наводяться дані щодо справ зазначеної категорії за 2003 р., а в квадратних дужках для порівняння — за 2002 р.

У судах Автономної Республіки Крим мали місце випадки, коли матеріали про правопорушення, пов'язані з пошкодженням транспортних засобів, надсилалися до суду без належних доказів щодо розміру шкоди, характеру пошкоджень та їх усунення.

У деяких протоколах виявлено виправлення та закреслення. У Львівській, Полтавській, Київській, Херсонській областях використовувалися старі бланки протоколів, які не відповідали вимогам ст. 256 КпАП та Інструкції з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення (затверджена наказом Міністерства внутрішніх справ України (далі — МВС) від 22 лютого 2001 р. № 185; зареєстрована в Міністерстві юстиції України 26 березня 2001 р. за № 272/5463). Нерідко працівники ДАІ матеріали справи не підшивали, аркуші в ній не нумерували, опис цих матеріалів не складали.

Судова практика свідчить про те, що суди, як правило, реагували на порушення, допущені посадовими особами ДАІ при оформленні адміністративних матеріалів.

Наприклад, місцеві суди Львівської області та м. Львова при виявленні таких порушень повертали матеріали справи для проведення додаткової перевірки. Деякі місцеві суди направляли начальникам відділів та управлінь органів внутрішніх справ подання про вжиття заходів щодо усунення зазначених у них недоліків. Зокрема, 12 липня 2001 р. та 16 січня 2002 р. голова Шевченківського районного суду м. Львова направив подання з цього приводу начальникам управлінь МВС у Львівській області та у м. Львові, у зв'язку з чим із працівниками ДАІ було проведено додаткові заняття з вивчення чинного законодавства, зобов'язано їх перевіряти повноту й відповідність закону матеріалів про адміністративні правопорушення, розроблено типові вимоги щодо складення протоколів.

До основних недоліків, які призводили до закриття справ, належать несвоєчасне направлення до суду адміністративних матеріалів органами ДАІ, а також направлення всупереч вимогам ст. 221 КпАП тих матеріалів, які йому не підвідомчі.

Згідно зі ст. 257 КпАП протокол надсилається органів (посадовій особі), уповноваженому розглядати справу про адміністративне правопорушення, але в законі не зазначено, протягом якого строку. Це було причиною того, що матеріали надходили до суду після закінчення строків накладення адміністративного стягнення.

Згідно зі ст. 38 КпАП адміністративне стягнення може бути накладено не пізніше ніж через два місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні — через два місяці з дня його виявлення.

Досить часто працівники ДАІ направляли матеріали до суду за кілька днів до закінчення двомісячного строку накладення адміністративного стягнення або навіть після нього, що робило неможливим виклик правопорушників для розгляду справи. Через зазначені недоліки місцеві суди Житомирської області закрили 337 справ.

Наприклад, протокол про адміністративне правопорушення, відповідальність за яке передбачена ч. 1 ст. 130 КпАП, було складено щодо А. 14 січня 2002 р., а до Нижньосірогозького районного суду Херсонської області він надійшов лише 11 березня того ж року, що фактично виключало можливість виклику цієї особи та розгляду справи. Таке ж порушення було допущено в аналогічній справі щодо Г., в якій протокол, складений 19 січня 2002 р., надійшов до суду аж через два місяці.

Ленінський районний суд м. Дніпропетровська постановою від 6 серпня 2001 р. закрив провадження в адміністративній справі щодо К., який притягнувся до відповідальності за ч. 1 ст. 122 КпАП, у зв'язку з тим, що минули встановлені законом строки накладення адміністративного стягнення (адміністративне правопорушення було вчинено 2 червня, а матеріали надійшли до суду лише 6 серпня 2001 р.).

З тієї ж підстави Жовтневий районний суд м. Дніпропетровська закрив адміністративну справу щодо Є., а Васильківський районний суд Дніпропетровської області — щодо В. і Л.

Нерідко направлення в суд адміністративних матеріалів після закінчення строків накладення адміністративного стягнення пов'язане з тим, що працівники підрозділу ДАІ, на території якого було вчинено правопорушення, відповідно до вимог ч. 2 ст. 276 КпАП спочатку направляли матеріали до органів ДАІ за місцем обліку транспортних засобів або за місцем проживання правопорушника і лише після цього матеріали потрапляли до суду.

Суди обгрунтовано закривали провадження у справах у разі закінчення строків, визначених у ст. 38 КпАП, однак при цьому винні особи уникали відповідальності.

Законом із ч. 2 ст. 122 КпАП виключено адміністративну відповідальність за перевищення водіями транспортних засобів установлених обмежень швидкості руху менше ніж на 20 кілометрів на годину. Незважаючи на це працівники ДАІ необгрунтовано складали протоколи про адміністративні правопорушення у разі вчинення таких дій, що в подальшому також призводило до закриття справи судом.

Траплялося, що до суду надходили матеріали щодо осіб, які на момент вчинення протиправних дій не досягли шістнадцятирічного віку, що згідно з п. 2 ст. 247 КпАП виключає провадження у справі про адміністративне правопорушення.

Так, 26 травня 2001 р. інспектор ДАІ склав і направив до суду протокол щодо неповнолітнього Ш., який керував мотоциклом, не маючи посвідчення водія. Голова Камінь-Каширського районного суду Волинської області постановою від 1 червня того ж року на підставі п. 2 ст. 247 КпАП провадження у справі закрив. Однак через п'ять днів Ш. був затриманий з тих же підстав і інспектор ДАІ знову склав щодо нього протокол та направив цей документ до того ж суду, який і цього разу постановою від 8 червня 2001 р. провадження у справі щодо Ш. закрив.

Аналіз судової практики свідчить, що суди в основному правильно застосовували законодавство про

адміністративну відповідальність за порушення правил дорожнього руху. Водночас у справах про підвищення водіями швидкості руху, невиконання вимог про зупинку, порушення правил проїзду залізничних переїздів та експлуатації транспортних засобів, також про керування ними особами, які перебували у стані сп'яніння, виявлено багато помилок, допущених як працівниками ДАІ, так і суддями.

Суддя Центрального районного суду м. Николаєва закрит провадження в адміністративній справі за відсутністю в діях Г. складу правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 130 КпАП, пославшись на те, що він свою вину у вчиненні цього правопорушення не визнав і жодного доказу на її підтвердження суду не надано, пояснення Г. матеріалами справи не спростовано, а медичний огляд його не проводився. При цьому суддя не звернув уваги на те, що при затриманні Г. працівники ДАІ запропонували йому пройти медичний огляд на стан алкогольного сп'яніння, оскільки незважаючи на явні ознаки останнього, підтвержені результатами застосування трубки «Контроль тверезості», правопорушник категорично заперечував вживання ним алкоголю. Г. було доставлено до медичного закладу, де він у присутності лікаря від медичного огляду відмовився, що було зазначено у протоколі останнього.

При розгляді адміністративних справ аналізованої категорії суди переважно застосовували стягнення у виді штрафу, а також позбавлення права керування транспортними засобами. При цьому в деяких випадках вони накладали зазначені стягнення неправильно.

Так, Світловодський міський суд Кіровоградської області прийняв рішення про притягнення К. до відповідальності за ст. 124 КпАП і накладення на нього адміністративного стягнення у виді штрафу в розмірі 10 грн., хоча санкцією цієї статті передбачено штраф у розмірі від одного до чотирьох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (тобто не менше 17 грн.) або позбавлення права керування транспортними засобами на строк від трьох до шести місяців.

Кіровський районний суд м. Кіровограда 18 червня 2001 р. визнав С. винним в адміністративному правопорушенні, відповідальність за яке передбачена ч. 4 ст. 122 КпАП, і наклав на нього штраф у розмірі 17 грн., тоді як санкцією цієї норми передбачено штраф від 34 до 68 грн.

Незважаючи на те, що керування транспортними засобами у стані сп'яніння, відповідальність за яке передбачена ст. 130 КпАП, є небезпечним і досить поширеним правопорушенням, суди переважно застосовували за нього штраф і лише щодо кожного третього правопорушника — позбавлення права керування транспортними засобами.

Працівники ДАІ 18 травня 2001 р. затримали громадянина Р. з явними ознаками алкогольного сп'яніння, який керував транспортним засобом. Їхати до лікарні для проведення медичного огляду на стан алкогольного сп'яніння він відмовився. Проба із застосуванням трубки «Контроль тверезості» дала

позитивний результат. Матеріали щодо Р. були направлені до суду для притягнення його до адміністративної відповідальності за ч. 2 ст. 130 КпАП, оскільки протягом року на нього двічі накладався штраф за такі ж правопорушення: 26 червня 2000 р. в розмірі 260 грн. та 8 березня 2001 р. — 340 грн.

Суддя Заводського районного суду м. Николаєва розглянула справу про притягнення Р. до відповідальності за ч. 2 ст. 130 КпАП без виклику його до суду і, не взявши до уваги неодноразове вчинення ним аналогічних правопорушень, постановила рішення про стягнення з нього штрафу в розмірі 680 грн., тоді як зазначеною нормою крім штрафу передбачено й більш суворе стягнення — позбавлення права керування всіма видами транспортних засобів на строк від двох до трьох років з оплатним вилученням транспортного засобу чи без такого.

Суди мало застосовували передбачене законом (ч. 5 ст. 121, ч. 2 ст. 130 КпАП) оплатне вилучення транспортного засобу при накладенні штрафу за повторне протягом року вчинення адміністративного правопорушення.

Іноді до суду надходили матеріали про притягнення особи до відповідальності за ч. 2 ст. 130 КпАП, в яких не було даних про вчинення нею раніше аналогічного правопорушення, хоча ця обставина має важливе значення для вирішення питання про кваліфікацію дій правопорушника (за ч. 1 чи ч. 2 цієї статті) і відповідно про міру його відповідальності.

Наприклад, у матеріалах адміністративної справи, оформлених ДАІ Червонозаводського району м. Харкова, не було будь-яких даних про притягнення Л. протягом року до адміністративної відповідальності за керування транспортними засобами у стані сп'яніння, однак суддя Московського районного суду м. Харкова постановою від 22 жовтня 2001 р. визнав його таким, що вчинив раніше аналогічне правопорушення, і позбавив права керування транспортними засобами строком на два роки.

Траплялися також випадки накладення адміністративного стягнення, не передбаченого санкцією тієї норми, за якою особа притягалася до відповідальності.

Так, щодо В., котрий учинив правопорушення, відповідальність за яке передбачена ч. 3 ст. 122 КпАП, Ленінградський районний суд м. Києва застосував попередження, хоча санкція зазначеної норми такого стягнення не містить.

Суди не завжди виконували вимоги ст. 280 КпАП щодо встановлення під час розгляду справи всіх необхідних обставин, зокрема тих, що пом'якшують або обтяжують відповідальність.

Мали місце випадки, коли суди розглядали не підвідомчі їм справи.

Новоодеський районний та Очаківський міський суди Миколаївської області всупереч вимогам ст. 221 КпАП прийняли до провадження і розглянули по суті адміністративні матеріали про правопорушення, відповідальність за які передбачена ст. 126 КпАП.

Проте відповідно до ч. 1 ст. 222 КпАП справи про такі правопорушення повідомчі органам внутрішніх справ.

Велику кількість справ про адміністративні правопорушення судді розглядали за відсутності осіб, які притягалися до адміністративної відповідальності, при цьому в матеріалах справ не було даних про повідомлення останніх про час судового розгляду. Як правило, у постановках суду зазначалося, що правопорушника повідомили працівники міліції, але це не завжди відповідало дійсності.

Наприклад, *Горохівський районний суд постановою від 29 червня 2001 р. наклав на Г. адміністративне стягнення за ч. 2 ст. 121 КпАП, зазначивши, що він до суду не з'явився, хоча працівники міліції повідомили його про час розгляду справи. Однак у протоколі від 15 червня 2001 р. зазначено, що справа розглядатиметься у Горохівському районному суді 30 червня того ж року, тобто на день пізніше, ніж це фактично відбулося.*

Голова Апеляційного суду Житомирської області скасував постанову судді Коростишівського районного суду про притягнення Д. до відповідальності за ч. 1 ст. 130 КпАП, оскільки всупереч вимогам ст. 268 КпАП справу було розглянуто за відсутності правопорушника і даних про своєчасне повідомлення його про місце та час судового розгляду в матеріалах справи не було. Свідків у судовому засіданні також не допитано.

За повідомленнями апеляційних судів, до місцевих судів прикордонних областей (Харківська, Луганська, Одеська) надходило багато адміністративних матеріалів щодо громадян Російської Федерації, Молдови, більшість з яких до суду не з'являлися і тому справи розглядалися за їх відсутності, а в подальшому поставала проблема виконання постанови судді про стягнення штрафу. Крім того, повідомлення такого правопорушника про час і місце розгляду справи в суді потребувало тривалого часу, що призводило до пропуску строків, передбачених ст. 38 КпАП.

Переважає більшість суддів постанови про притягнення до адміністративної відповідальності складала відповідно до вимог ст. 283 КпАП, однак допускали при цьому і певні недоліки. У деяких постановках обставини правопорушення викладено вкрай стисло, не зазначено час і місце його вчинення, не наведено пояснення правопорушників.

Не завжди суди додержували вимоги ст. 285 КпАП про направлення копій постанов особам, які вчинили правопорушення.

Постанови про накладення адміністративних стягнень в основному виконувалися. Однак у багатьох адміністративних справах усупереч вимогам ст. 305 КпАП не виявлено відомостей про сплату штрафу, хо-

ча постанови судів направлялися державній виконавчій службі для його примусового стягнення.

Серед проблем, що виникають при застосуванні судами чинного законодавства у справах аналізованої категорії, можна назвати такі.

У ч. 2 ст. 121 КпАП, якою встановлено відповідальність водіїв за керування транспортними засобами з технічними несправностями (за винятком несправностей, зазначених у ч. 1 цієї статті, з якими згідно з установленими правилами експлуатація таких засобів забороняється), не міститься переліку останніх, що ускладнює якісний та своєчасний розгляд відповідних справ судом.

Розгляд адміністративних справ про передбачені ст. 124 КпАП порушення правил дорожнього руху, що спричинили пошкодження транспортних засобів, вантажів, шляхів, шляхових споруд чи іншого майна, у більшості випадків пов'язаний із необхідністю з'ясування в судовому засіданні істотних обставин, у зв'язку з чим судді не в змозі своєчасно розглянути деякі справи, особливо коли вони надійшли до суду через тривалий час після вчинення правопорушення.

Хоча у справах про адміністративні правопорушення протокол судового засідання не ведеться, слушною є думка деяких суддів про доцільність його ведення у випадках, коли оспорується обставини правопорушення, провадиться допит свідків, понятих чи інших осіб.

Заслугує на увагу і пропозиція про те, щоб справи про адміністративні правопорушення, передбачені ст. 121, 122, 122', 122², 123, 124, 130, 132 КпАП, розглядалися районним (міським) судом лише при незгоді правопорушника зі складеним працівником ДАІ протоколом, який у такому разі міг би бути оскаржений до суду.

Результати проведеного узагальнення свідчать про недоцільність віднесення до підвідомчості суду адміністративних справ аналізованої категорії, зокрема тих, які пов'язані із застосуванням таких стягнень, як попередження та штрафи невеликого розміру. Покладення на суди повноважень щодо розгляду такої значної кількості матеріалів про адміністративні правопорушення без збільшення штату суддів та обсягів фінансування негативно позначається на якості розгляду судами кримінальних і цивільних справ. Тому слушною є пропозиція деяких апеляційних судів про повернення таких справ до підвідомчості органів внутрішніх справ.

**Судова палата у кримінальних справах
Верховного Суду України**

**Управління узагальнення судової практики
та аналітичної роботи з питань застосування законодавства
Верховного Суду України**



У Європейському суді з прав людини

Рішення у справах «Півень проти України» та «Жовнер проти України»

*Комюніке Секретаря Європейського суду з прав людини **

Judgments in the Cases of Piven v. Ukraine and Zhovner v. Ukraine

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

У рішеннях, ухвалених 29 червня 2004 р. у справах «Півень проти України» та «Жовнер проти України», Європейський суд з прав людини (далі — Суд) постановив, що:

- було порушено ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав і основних свобод людини (далі — Конвенція) стосовно права на судовий розгляд упродовж розумного строку;

- було порушено ст. 1 Першого протоколу до Конвенції щодо того, що кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном.

Відповідно до ст. 41 Конвенції Суд призначив сплатити на відшкодування матеріальної шкоди 117 євро п. Півень і 50 євро п. Жовнер, а також по 3 тис. 200 євро обом заявникам як компенсацію моральної шкоди і по 42 євро на відшкодування судових витрат.

Обставини справ

Заявниці Ірина Валеріївна Півень, 1960 р.н., та Ганна Олексіївна Жовнер, 1959 р.н., є громадянками України, проживають у м. Конотопі. Обидві працюють викладачками у технікумі № 20 м. Конотопа. Вони звернулися до Конотопського районного суду (далі — районний суд) із позовом проти цього навчального закладу у зв'язку з невплатою їм надбавок за вислугу років, а також повного обсягу заробітної плати за певні періоди часу. Ще п. Півень вимагала відшкодувати невиплачену їй допомогу з тимчасової втрати працездатності. У рішеннях від 1 квітня 1998 р. та від 4 березня 1999 р. суд задовольнив вимоги заявниць.

Після вжиття різних заходів, здійснених заради виконання зазначених рішень, їм зрештою було виплачено лише суми заборгованого заробітку.

Зміст рішень Суду

Заявниці стверджували, що невиконанням рішень національного суду про виплату їм належних сум надбавок за вислугу років і заборгованої заробітної плати, а також допомоги з тимчасової втрати працездатності п. Півень було порушено їхні права, які закріплено у ч. 1 ст. 6 Конвенції та у ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Суд зазначив, що виконавче провадження у справі п. Жовнер тривало шість років, а у справі п. Півень — шість років і п'ять місяців. Технікум № 20 є державною установою, яка фінансується з державного бюджету. За висновками районного суду, його рішення не виконувались, оскільки у державному бюджеті не було закладено достатньо коштів на фінансування зазначеного навчального закладу.

Суд зауважив, що районний суд також піддав критиці бездіяльність державних виконавців, які зупинили виконавче провадження у справах, по суті, на невизначений строк. Формально воно було зупинене до надходження до технікуму бюджетних коштів для виплати заборгованих сум надбавок за вислугу років і допомоги з тимчасової втрати працездатності. Але у рішенні про зупинення провадження не визначено його кінцевого терміну, після якого воно мало відновитися.

Суд зазначив, що Уряд України не навів жодних доказів, які б вказували на те, що виконання рішень у цих справах могло підірвати державний порядок. Уряд також не надав Суду відомості про правовий механізм виплати заборгованостей (визнаних у судових рішеннях у таких справах) у разі нестачі в державному бюджеті коштів на них. Тим більше, що районний суд раніше звертав увагу на необхідність нормативного врегулювання проблеми, зумовленої тим, що у державному бюджеті не було передбачено фінансування зазначених витрат.

Зважаючи на відсутність нормативного врегулювання питання про виплату заявникам заборгованих коштів, а також з огляду на невстановлення конкретного строку, після закінчення якого зупинені виконавчі провадження в їхніх справах мали бути відновлені, Суд дійшов висновку, що у п. Півень і п. Жовнер не було жодних гарантій того, що судові рішення на їх користь будуть виконані найближчим часом. Він зрештою вказав на те, що державні органи роками не вживали заходів для виконання судових рішень у справах заявниць, а тому постановив, що мало місце порушення ч. 1 ст. 6 Конвенції.

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

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

Стосовно скарги викладачок на порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції Суд зауважив, що факт заборгованості належних їм сум був встановлений у відповідних судових рішеннях, отже, їх потрібно було виплатити п. Півень і п. Жовнер. Адже ці кошти охоплюються поняттям володіння, застосованим у ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Далі Суд зазначив, що неспроможність державних органів забезпечити виконання судових рішень у цих справах слід вважати порушенням права заявниць на мирне володіння своїм майном.

Суд відмітив, що Уряд не мав підстав виправдовувати невиконання судових рішень у справах заявниць посиленням на існування загальнодержавної економічної кризи в країні. Адже зупинення виконавчого провадження у цих справах не супро-

вджувалося застосуванням державою заходів, спрямованих на вирішення проблеми погашення заборгованостей, підтверджених, зокрема, судовими рішеннями у справах викладачок. Отже, втручання держави у право п. Півень і п. Жовнер на отримання заробітної плати і пільг мало індивідуальний характер. Тим самим, вказав Суд, якщо навіть вважати, що таке втручання передбачене законом і відповідає законній цілі, все одно державою було порушено справедливий баланс між загальним інтересом суспільства та правом заявниць на мирне володіння своїм майном. Суд також зазначив, що вони вже потерпіли і продовжували зазнавати надмірної шкоди від неотримання належних їм сум. Тому Суд постановив, що в обох справах мало місце порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Рішення у справі «Шмалько проти України» *

Judgment in the Case of Shmalko v. Ukraine **

У рішенні, ухваленому 20 липня 2004 р. у справі «Шмалько проти України», Європейський суд з прав людини (далі — Суд) постановив, що:

- було порушено ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав і основних свобод людини (далі — Конвенція) стосовно права на судовий розгляд упродовж розумного строку;

- було порушено ст. 1 Першого протоколу до Конвенції про право кожної фізичної або юридичної особи мирно володіти своїм майном.

Відповідно до ст. 41 Конвенції Суд призначив сплатити заявнику 1 тис. євро як компенсацію моральної шкоди і 300 євро на відшкодування судових витрат.

Обставини справи

Заявник Анатолій Афанасійович Шмалько, 1930 р.н., є громадянином України, проживає у м. Дніпропетровську. Він — пенсіонер, ветеран другої світової війни, хворіє на міастенію.

У березні 1990 р. п. Шмалько подав позов у Бабушкінський районний суд м. Дніпропетровська (далі — районний суд) до Дніпропетровського міського відділу охорони здоров'я (далі — відділ охорони здоров'я) і Дніпропетровської міської лікарні № 1 (далі — міська лікарня) про компенсацію моральної шкоди та відшкодування матеріальних збитків. Заявник стверджував, що всупереч вимогам постанови Кабінету Міністрів України від 17 серпня 1998 р. № 1303 «Про впорядкування безоплатного та пільгового відпуску лікарських засобів за рецептами лікарів у разі амбулаторного лікування окремих груп населення та за певними категоріями захворювань» названі установи виявилися неспроможними забезпечити йому безоплатне отримання ліків (препарат «Калімін-60») у період з 1996 по 1998 р., через що він змушений був купувати їх у м. Москві, Німеччині та Сполученому

Королівстві. Тому п. Шмалько вимагав повернути йому кошти, витрачені на придбання ліків.

29 вересня 2000 р. районний суд ухвалив рішення, в якому відмовив заявнику в задоволенні позову, пославшись, зокрема, на те, що відповідні установи не можуть відповідати за незабезпечення хворого ліками, яких бракувало у Дніпропетровській області.

13 листопада 2000 р. Дніпропетровський обласний суд (далі — обласний суд) задовольнив касаційну скаргу заявника і скасував рішення районного суду, направивши справу на новий розгляд.

22 лютого 2001 р. районний суд знову ухвалив рішення не на користь п. Шмалька, визнавши його вимоги необґрунтованими.

26 березня 2001 р. обласний суд вдруге задовольнив апеляцію заявника, скасувавши рішення районного суду та направивши справу на новий розгляд.

13 липня 2001 р. районний суд утретє відмовив заявнику в задоволенні позову.

10 жовтня 2001 р. п. Шмалько звернувся з апеляційною скаргою до Апеляційного суду Дніпропетровської області (далі — апеляційний суд) відповідно до нової процедури, передбаченої у Законі України від 21 червня 2001 р. № 2540-III «Про внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України». Апеляційний суд 29 листопада 2001 р. задовольнив скаргу частково, зобов'язавши відділ охорони здоров'я сплатити заявнику 722 грн. на відшкодування матеріальних витрат та 750 грн. як компенсацію моральної шкоди й також 22 грн. на відшкодування судових витрат, а міську лікарню — 393 грн. і 750 грн. відповідно матеріальної і моральної шкоди.

19 квітня 2002 р. відділ Державної виконавчої служби Бабушкінського районного управління юстиції

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

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

(далі — відділ ДВС) відкрив виконавче провадження у справі заявника. 15 травня 2002 р. він зобов'язав відповідачів перерахувати кошти на банківський рахунок п. Шмалька.

17 жовтня 2002 р. міська лікарня повернула відділу ДВС виконавчий лист і платіжну вимогу з посиланням на відсутність коштів, необхідних для сплати боргу.

21 жовтня 2002 р. відділ ДВС надіслав до управління Державного казначейства у Дніпропетровській області запит про надання інформації щодо можливості отримання від міської лікарні коштів на виконання судового рішення.

26 листопада 2002 р., після того, як міська лікарня перерахувала п. Шмальку заборговану суму (загалом 1 тис. 165 грн.), виконавче провадження у справі заявника щодо лікарні було закрито.

16 січня 2003 р. відділ охорони здоров'я сплатив на виконання судового рішення 862 грн., повідомивши, що не може повернути повну суму боргу через відсутність достатніх коштів.

21 січня 2003 р. відділ ДВС ухвалив рішення, яким зобов'язав відділ охорони здоров'я сплатити решту боргу, після чого 7 лютого 2003 р. це рішення було виконано.

П. Шмалько звернувся в районний суд з позовом до управління Державного казначейства у Дніпропетровській області про компенсацію моральної шкоди, спричиненої надмірно тривалим невиконанням цим органом судового рішення від 29 листопада 2001 р. Районний суд 19 травня 2003 р. відмовив у задоволенні цього позову.

Зміст рішення Суду

Заявник стверджував, що невиконання відповідними органами судового рішення у його справі в належний строк є порушенням ч. 1 ст. 6 Конвенції. Він також зазначав, що з боку держави мало місце несправедливе втручання у його право власності всупереч вимогам ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Суд відзначив, що право на судовий розгляд, закріплене у ч. 1 ст. 6 Конвенції, було б лише ілюзією, якби держави допускали невиконання остаточних рішень національних судів. Суд звернувся до положень, сформульованих у його попередніх аналогічних справах, зазначаючи, що тлумачення ч. 1 ст. 6 Конвенції винятково як такої, що стосується лише доступу до суду, а також процедури розгляду справи у суді, було б несумісним із принципом верховенства права, який держави—учасниці Конвенції зобов'язалися дотримуватись, ратифікуючи її. Зважаючи на це, виконання рішення будь-якого суду має розглядатися відповідно до ст. 6 Конвенції як складова «процесу у справі» (trial).

Загалом не може вважатися прийнятним пояснення державою невиконання рішення суду відсутністю достатніх бюджетних коштів. Затримання виконання судового рішення може бути виправданим лише за

виняткових обставин. Проте в будь-якому разі воно не може бути настільки тривалим, аби була зведена на нівець сама сутність того права, яке захищається ч. 1 ст. 6 Конвенції. Тому у розглядуваній справі держава, навіть зважаючи на фінансові труднощі, не повинна була перешкоджати п. Шмальку скористатися наслідками розгляду його справи, які були для нього особливо важливі.

Причина спору в цій справі полягала в тому, що від 1996 до 1998 р. держава не забезпечила заявнику безоплатне отримання медикаментів, яких він потребував. Суд дійшов висновку, що через становище п. Шмалька, зокрема вік, стан здоров'я і характер хвороби, потрібно було віднайти необхідні кошти та виконати судові рішення без зволікання.

Суд відмітив, що з моменту ухвалення рішення 29 листопада 2001 р. до його остаточного виконання 7 лютого 2003 р. минув один рік, два місяці та вісім днів. Крім того, виконавче провадження у справі було відкрито 19 квітня 2002 р. — майже через п'ять місяців після того, як рішення апеляційного суду набуло чинності.

Отож Суд дійшов висновку, що неспроможність держави вжити належних заходів для виконання рішення суду протягом одного року, двох місяців і восьми днів означала позбавлення ч. 1 ст. 6 Конвенції її корисного значення і тому мало місце порушення цієї норми.

Стосовно скарги заявника на порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції Уряд України зазначив, що він погоджується з тим, що сума, яку національний суд зобов'язав сплатити заявнику, охоплювалась поняттям володіння, використаним у цій статті. Проте Уряд стверджував, що зазначене положення Конвенції не було порушено, оскільки право заявника на отримання суми компенсації, призначеної йому національним судом, не оспорювалось, а п. Шмалька не було позбавлено власності. Уряд також зауважив, що затримка у виплаті призначеної суми сталася через недостатність бюджетних асигнувань, які виділяються на сферу охорони здоров'я.

Суд звернувся до свого прецедентного права і нагадав, що незабезпечення особі можливості отримати повне виконання судового рішення на її користь є втручанням у право цієї особи на мирне володіння майном, яке передбачене ст. 1 Першого протоколу до Конвенції. Відтак невиконання державою судового рішення у справі заявника протягом 15 місяців було втручанням у це право. Суд зазначив, що держава, не забезпечивши виконання рішення протягом такого тривалого строку, перешкодила п. Шмальку скористатися грошми, на які він мав право.

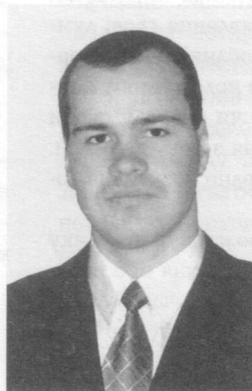
Формулюючи цей висновок, Суд також звернув увагу на особливу ситуацію, в якій перебував заявник. Крім того, Суд відмітив, що нестача державних коштів, які виділяються на сферу охорони здоров'я, не може бути виправданням упущення у справі заявника. Тому Суд постановив, що мало місце порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Застосування в Україні Конвенції про захист прав і основних свобод людини

Право на вільні вибори в рішеннях Європейського суду з прав людини



С.Р. Тарієв,
заступник голови
Апеляційного суду
Луганської області



М.В. Мазур,
ад'юнкт Луганської академії
внутрішніх справ МВС
імені 10-річчя незалежності
України

Існування демократичного устрою неможливе без формування органів державної влади та органів місцевого самоврядування шляхом вільного волевиявлення народу, яке відповідно до ст. 69 Конституції України здійснюється через вибори. Тому інститут виборчого права — невід'ємна частина сучасного конституційного права нашої країни. У ст. 71 Основного Закону України зазначено, що вибори до органів державної влади та органів місцевого самоврядування є вільними і відбуваються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування. Основні засади, особливості й порядок організації та проведення виборів в Україні регламентуються законами: від 5 березня 1999 р. № 474-XIV «Про вибори Президента України» (у редакції від 18 березня 2004 р.), від 18 жовтня 2001 р. № 2766-III «Про вибори народних депутатів України» (втрачає чинність з 1 жовтня 2005 р.), від 25 березня 2004 р. № 1665-IV «Про вибори народних депутатів України» (набирає чинності з 1 жовтня 2005 р.), від 6 квітня 2004 р. № 1667-IV «Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів», від 17 грудня 1997 р. № 736/97-ВР «Про Центральну виборчу комісію».

Водночас фундаментальне конституційне право на вільні вибори гарантоване громадянам України не лише національним законодавством, а й міжнародно-правовими документами. Зокрема, у ст. 21 Загальної декларації прав людини зазначено, що основою влади уряду має бути воля народу, яка повинна виявлятися у періодичних і несфальсифікованих виборах. Відповідно до ст. 25 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (ратифікований Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 19 жовтня 1973 р. № 2148-VIII) кожний громадянин без будь-якої дискримінації та без необґрунтованих обмежень повинен мати право й можливість брати участь у веденні державних справ як безпосередньо, так і через посередництво вільно обраних представників, а також голосувати та бути обраним на

справжніх періодичних виборах, які проводяться на основі загального та рівного виборчого права при таємному голосуванні і забезпечують свободу волевиявлення виборців.

Особливо актуальним у цьому контексті є з'ясування змісту ст. 3 (якою гарантоване право на вільні вибори) Першого протоколу до Конвенції про захист прав і основних свобод людини (далі — Конвенція), адже після ратифікації Україною Конвенції та протоколів до неї (Закон від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР) кожен її громадянин може звернутися до Європейського суду з прав людини (далі — Європейський суд; Суд) за захистом своїх порушених прав.

Зважаючи на те, що норми Конвенції сформульовано здебільшого в абстрактній формі, справжній зміст правових положень конституюється лише після їх тлумачення і застосування Європейським судом¹.

Україна визнала обов'язковою юрисдикцію Європейського суду в усіх питаннях, що стосуються тлумачення та застосування Конвенції. Це дає підстави багатьом дослідникам проблем імплементації норм міжнародного права в національне законодавство і практику стверджувати, що прецеденти Європейського суду є джерелом права України та повинні враховуватися в законодавчій і правозастосовній діяльності².

¹ Див.: Рабінювич П. Рішення Європейського суду з прав людини: до характеристики концептуально-методологічних засад їх обґрунтування // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. — 1991. — № 1. — С. 358.

² Див.: Шевчук С. Европейское прецедентное право в украинской правовой системе // Юридическая практика. — 1999. — 16–31 окт. — С. 13; Рабінювич П. Вплив рішень Європейського суду з прав людини на національну юридичну практику (спроба порівняльної характеристики) // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. — 2000. — № 1. — С. 197–204; Скомороха В. Захист прав і свобод людини Конституційним Судом України в контексті практики Європейського суду з прав людини // Вісник Конституційного Суду України. — 2001. — № 2. — С. 40–47; Куц Г. Застосування норм Європейської конвенції та прецедентної практики Європейського суду з прав людини // Право України. — 2002. — № 2. — С. 18–24; Паліюк В. Безпечення судами України права на справедливий судовий розгляд // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. — 2002. — № 3. — С. 209–214.

В юридичній літературі вже з'явилися публікації, що розкривають зміст деяких статей Конвенції (насамперед 3, 6 і 10) у контексті практики Європейського суду, але питанню про розуміння Судом права на вільні вибори досі не приділялося достатньої уваги. З огляду на це метою пропонованої статті є з'ясування змісту права на вільні вибори, закріпленого в Конвенції і детально роз'ясненого в прецедентних рішеннях Європейського суду.

У ст. 3 Першого протоколу до Конвенції (далі — ст. 3 Протоколу) проголошено, що Високі Договірні Сторони зобов'язуються проводити вільні вибори з розумною періодичністю шляхом таємного голосування за умов, які забезпечуватимуть народові вільне виявлення своєї думки при виборі законодавчої влади. Особливість цієї норми в тому, що вона є єдиним основним положенням Конвенції, в якому не йдеться про право чи свободу особи та в якому не передбачено невтручання з боку держави. Навпаки, в цій статті чітко сформульовано позитивне зобов'язання держави³.

Європейський суд до цього часу розглянув невелику кількість справ, у яких порушувалося питання про недотримання положень зазначеної статті. Водночас Суд постійно звертає увагу на те, що згідно з преамбулою Конвенції основні права і свободи людини найкраще забезпечує «ефективна політична демократія» (див. рішення від 2 березня 1987 р. у справі «Матьє Моан і Клерфейт проти Бельгії»⁴). Оскільки саме ст. 3 Протоколу містить характерний принцип «ефективної політичної демократії», вона відповідно має головну цінність у системі положень Конвенції (див. рішення від 17 липня 2001 р. у справі «Селім Садак та інші проти Туреччини»⁵).

Слід зазначити, що розуміння органами, які контролюють виконання положень Конвенції, цього положення Першого протоколу з часом змінилося. Зокрема, Європейська комісія з прав людини (далі — Європейська комісія) від ідеї «інституційного права» на проведення вільних виборів (див. рішення від 18 вересня 1961 р. щодо прийнятності заяви № 1028/61⁶) перейшла до концепції «універсального виборчого права» (див. рішення від 6 жовтня 1967 р. щодо прийнятності заяви № 2728/66⁷), а потім — до поняття суб'єктивних прав участі у виборах: «права голосувати» та «права висувати свою кандидатуру на виборах до законодавчого органу» (див. рішення від 30 травня 1976 р. щодо прийнятності заяв № 6745—6746/76⁸).

Європейський суд схвалює останню концепцію, але при цьому наголошує на тому, що застосування положень ст. 3 Протоколу захищає виборчі права лише при формуванні «законодавчих органів». Ще в «підготовчих матеріалах» Першого протоколу зазначалося, що термін «законодавчий орган» необхідно тлумачити як політичний інститут, який згідно з національним законодавством виконує функції законодавчої влади незалежно від його структури (наявності палат тощо). Це положення було деталізоване в рішеннях Суду. Зокрема, у справі «Гориздра проти Молдови» (див. рішення щодо прийнятності заяви від 5 квітня 2002 р.) заяву було визнано неприйнятною в частині вимог, що стосуються муніципальних виборів; у справі «Башкаустайте проти Литви» (рішення щодо прийнятності заяви від 23 квітня 2001 р.) — в частині вимог, які стосуються президентських виборів, оскільки згідно з конституцією цієї країни лише парламент має виключні права приймати закони; у справі «Черепкова проти Російської Федерації» (рішення щодо

прийнятності заяви від 3 грудня 2000 р.) — в частині вимог, що стосуються виборів до законодавчих органів суб'єктів Російської Федерації⁹.

На сьогодні Європейський суд уже виробив певний підхід до тлумачення ст. 3 Протоколу: у його рішеннях зазначається, що право на вільні вибори є дуже важливим, але не абсолютним. Такий підхід залишає місце деяким обмеженням з боку держав, проте ці обмеження мають встановлюватися задля досягнення законної мети з використанням пропорційних засобів і не повинні зашкоджувати суті права на вільні вибори та робити його неефективним (див. рішення від 2 вересня 1998 р. у справі «Ахмед та інші проти Сполученого Королівства»¹⁰; рішення від 30 березня 2004 р. у справі «Хьорст проти Сполученого Королівства», № 2¹¹). Суд у кожному випадку ретельно перевіряє, чи було обмеження права на вільні вибори обґрунтованим і пропорційним поставленій меті.

У справі «Матьє Моан і Клерфейт проти Бельгії» Суд висловив думку, що у ст. 3 Протоколу не передбачено створення якоїсь конкретної виборчої системи (наприклад, пропорційного представництва чи прийняття рішення більшістю голосів за наявності одного або двох бюлетенів). Це пов'язано з тим, що: виборчі системи в різних країнах можуть істотно відрізнятися одна від одної і час од часу змінюватися; перед цими системами іноді ставляться несумісні завдання — більш чи менш точно відображати волевиявлення народу або об'єднувати різні ідейні рухи та сприяти формуванню достатньо логічної і чіткої політичної волі.

Європейський суд особливо застерігає, що з метою застосування ст. 3 Протоколу будь-яке виборче законодавство має оцінюватися з урахуванням політичного та історичного розвитку відповідної країни, адже деякі особливості, які неприпустимі в умовах однієї політичної системи, можуть бути прийнятними в контексті іншої. Проте для держав існує межа у визначенні обмежень щодо реалізації права на вільні вибори. Це — повага до фундаментального принципу забезпечення «вільного вираження думки народу при виборі законодавчої влади» (див. рішення від 9 квітня 2002 р. у справі «Підколзіна проти Латвії»¹²). При цьому названий принцип передбачає головним чином однаковий підхід до всіх громадян при реалізації ними свого права голосувати та бути кандидатом на виборах¹³.

³ Див.: Гом'єн Д. Короткий путівник Європейською конвенцією з прав людини / Пер. з англ. Т. Іваненко, О. Павлишенка. — Л., 2002. — С. 127.

⁴ Mathieu-Mohin and Clerfayt v. Belgium judgment of 2 March 1987. З цим та іншими названими у статті рішеннями Європейського суду з прав людини можна ознайомитись англійською або французькою мовою на офіційному сайті Суду (<http://www.echr.coe.int>).

⁵ Sadak and others v. Turkey judgment of 17 July 2001.

⁶ The decision of 18 September 1961 on the admissibility of application no. 1028/61, X v. Belgium.

⁷ The decision of 6 October 1967 on the admissibility of application no. 2728/66, X v. the Federal Republic of Germany.

⁸ The decision of 30 May 1976 on the admissibility of applications nos. 6745-6746/76, W, X, Y and Z v. Belgium.

⁹ Див.: Судове вирішення виборчих спорів в Україні (за результатами виборів 2002 р.) / М.В. Буроменський, Ф.В. Веніславський, В.П. Колісник. — Х., 2003. — С. 24.

¹⁰ Ahmed and Others v. the United Kingdom judgment of 2 September 1998.

¹¹ Hirst v. The United Kingdom (No. 2) judgment of 30 March 2004.

¹² Podkolzina v. Latvia judgment of 9 April 2002.

¹³ Див.: Огляд практики Європейського суду з прав людини. Норми та стандарти Конвенції про захист прав і основних свобод людини. — К., 2002. — С. 58.

Для гарантії незалежності кандидатів на виборах до законодавчого органу і свободи виборців держави мають широкі можливості встановлювати конституційні правила щодо статусу членів парламенту, а також критерії, яким повинні відповідати кандидати. Наприклад, у справі «Ахмед та інші проти Сполученого Королівства» Суд дійшов висновку, що не було порушення ст. 3 Протоколу, тому що деяким посадовим особам (чиновникам високого рангу) заборонено балотуватися на виборах до законодавчого органу до того часу, доки вони не залишать свої пости, щоб забезпечити їх політичну безсторонність. У рішенні, постановленому 1 липня 1997 р. у справі «Гітонас та інші проти Греції»¹⁴, Суд також не визнав порушення ст. 3 Протоколу, оскільки національним законодавством заборонено висувати свою кандидатуру на виборах особі, котра протягом останніх трьох років до часу проведення виборів перебувала на посаді в державних органах понад три місяці.

Обмеження права людини бути обраним до законодавчого органу може застосовуватися також як засіб покарання особи за негромадянську поведінку або як превентивний засіб, якщо поведінка цієї особи становить загрозу демократії і з її обранням може виникнути небезпека зміни конституційного порядку держави. Однак принцип пропорційності, на думку Суду, передбачає, що такий засіб має бути тимчасовим і не може застосовуватися автоматично. Національні органи, у тому числі суди, в кожному конкретному випадку мають визначити, протягом якого часу обмеження права бути обраним як засіб покарання залишається пропорційним поставленій меті. Так, у рішенні, постановленому 17 червня 2004 р. у справі «Жданок проти Латвії»¹⁵, йдеться про те, що заявниці було відмовлено в реєстрації кандидатом на парламентських виборах у 1998 і 2002 рр. через те, що вона після революційних подій 13 січня 1991 р. брала «активну участь» у діяльності Комуністичної партії Латвії, яку 10 вересня 1991 р. було визнано неконституційною. Дослідивши факти, Суд зазначив, що заявниці ніколи не притягалася до кримінальної відповідальності за вчинення злочинів, пов'язаних з її діяльністю як члена колишньої Комуністичної партії, і немає доказів того, що вона вчинила дії, спрямовані проти Республіки Латвія або на відновлення у ній тоталітарного режиму. Таким чином, Суд дійшов висновку, що поведінка заявниці не дає підстав для тривалого позбавлення її права балотуватися в депутати, і тому визнав порушення ст. 3 Протоколу¹⁶.

У рішенні щодо справи «Підколзіна проти Латвії» Суд заявив, що положення латвійського закону про заборону громадянам, які не володіють державною мовою на достатньому рівні, висувати свою кандидатуру на виборах, мають на меті забезпечити належне функціонування законодавчого органу. Отже, ці положення відповідають ст. 3 Протоколу, тому що законодавче встановлення однієї робочої мови в парламенті є компетенцією держав. Водночас Суд зазначив, що з метою запобігання зловживанню владою держави повинні гарантувати об'єктивність і безсторонність органу, який перевіряє кандидатів на відповідність вимогам національного виборчого законодавства.

Актуальним у практиці Європейського суду є питання про обмеження активного виборчого права особи (пра-

ва обирати) у зв'язку з її засудженням до позбавлення волі. Зокрема, у рішенні щодо справи «Хьорст проти Сполученого Королівства» (№ 2) Суд відійшов від прецедентних рішень Європейської комісії, в яких зазначалося, що призупинення ув'язненим права голосувати не загрожує вільному волевиявленню народу під час парламентських виборів. У названій справі підданий Великобританії Джон Хьорст скаржився, що відповідно до Закону про народне представництво 1983 р. його було позбавлено права голосувати на весь час тюремного ув'язнення. Розглянувши справу по суті, Суд визнав, що національні законодавчі органи мають широкі можливості розсуду у визначенні, чи можуть бути виправдані в сучасних умовах обмеження активного виборчого права осіб, засуджених до позбавлення волі, а також у питанні про справедливий баланс цих обмежень. Наприклад, національні органи повинні вирішувати, чи будуть обмеження на право голосувати застосовуватися до осіб, які вчинили певний вид злочину, або до засуджених за вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів, чи питання про позбавлення злочинця виборчого права має належати до компетенції суду, який постановляє вирок. Утім, нормативна заборона голосувати як абсолютна санкція щодо всіх осіб, котрі відбувають покарання у тюрмах, незалежно від обставин у кожному випадку та тяжкості вчиненого злочину виходить за межі, встановлені у ст. 3 Протоколу, адже така заборона несумісна з реабілітацією правопорушника як законослужняного члена суспільства й «підриває авторитет» закону. У названій справі заявник скаржився на те, що його позбавили права голосувати шляхом автоматичного застосування до нього загального обмеження виборчого права щодо засуджених, тому, за висновком Суду, в цьому випадку порушення ст. 3 Протоколу мало місце.

Приблизно в 13 державах, які ратифікували Конвенцію, ув'язнені не можуть голосувати на виборах до законодавчого органу через чинність відповідного національного закону або відсутність необхідних умов¹⁷. Рішення у справі «Хьорст проти Сполученого Королівства» (№ 2) створило прецедент, який зобов'язує ці держави внести зміни до національного законодавства і привести його у відповідність із вимогами ст. 3 Протоколу. Таким чином, зазначене прецедентне рішення нині набуло ключового значення у системі конвенційного права.

Порушення права на вільні вибори було виявлене також у справі «Лабіта проти Італії» (див. рішення від 6 квітня 2000 р.¹⁸). Як особа, що перебуває під особливим наглядом поліції через підозру в належності до мафії, заявник автоматично був позбавлений виборчих прав і виключений зі списку виборців. Суд не заперечив проти того, що тимчасове позбавлення виборчих прав осіб, належність яких до мафії підтверджується доказами, має законну мету. Однак у цьому випадку Суд не знайшов конкретного доказу на підтвердження вини заявника й тому не визнав цей захід таким, що відповідає законній меті.

¹⁴ *Gitonas and Others v. Greece* judgment of 1 July 1997.

¹⁵ *Arrêt Ždanoka c. Lettonie* du 17 juin 2004.

¹⁶ Див.: *Михайлова В.* Наказание за членство в Компартии. Евросуд предполагает ограничение избирательных прав, но — на определенный период // *Закон и бизнес.* — 2004. — № 26. — С. 12.

¹⁷ Див.: *Hirst v. The United Kingdom (No. 2)* judgment of 30 March 2004.

¹⁸ *Labita v. Italy* judgment of 6 April 2000.

Заслуговує на увагу прецедентне рішення Суду від 18 лютого 1999 р. у справі «Метьюз проти Сполученого Королівства»¹⁹, в якому Суд вирішив принципову проблему: чи захищені положеннями ст. 3 Протоколу суб'єктивні виборчі права людини під час виборів до наднаціональних представницьких органів, зокрема до Європейського парламенту. У зв'язку з тим, що на момент прийняття Першого протоколу до Конвенції Європейського парламенту ще не існувало, це питання не було застережено у ст. 3 Протоколу. Тож Суд у цій справі застосував метод поширювального тлумачення правових норм, наголосивши, що Конвенція — це живий інструмент, який може бути інтерпретованим у світлі сучасних умов. У рішенні йдеться про те, що поняття «орган законодавчої влади» не обов'язково означає національний парламент і що вибори до Європейського парламенту не можуть виключатися зі сфери дії ст. 3 Протоколу лише на тій підставі, що цей парламент є наднаціональним, а не внутрішньодержавним представницьким органом. Суд розглянув повноваження Європейського парламенту в контексті Європейського Співтовариства та дійшов висновку, що парламент бере участь у загальному демократичному нагляді за діяльністю Європейського Співтовариства і достатньою мірою впливає на формування законодавства, що стосується цієї діяльності, тому його можна було вважати органом законодавчої влади.

Декілька разів предметом розгляду Суду були заяви українських громадян про порушення ст. 3 Протоколу. В рішенні від 4 травня 1999 р. щодо прийнятності заяви № 43476/98 Костянтина Анатолійовича Бабенка проти України Суд наголосив, що до його обов'язків не входить вирішення питання про те, чи справді було допущено порушення національного права. Він має визначити, чи мало місце втручання у вільне волевиявлення народу під час виборів до законодавчого органу, тобто порушення ст. 3 Протоколу. Отже, Суд розглянув питання, чи був обґрунтованим висновок суду Жовтневого району м. Кривий Ріг, який є єдиною компетентною національною судовою інстанцією у виявленні такого порушення. У рішенні, прийнятому в цій справі, Європейський суд погодився з аргументом національного суду, що хоча через значну кількість виборців і недостатню — кабін для голосування не було повністю додержано таємницю голосування, проте не виявлено жодного втручання у виборчий процес із боку членів окружних виборчих комісій. Заяву К.А. Бабенка було визнано непринятною²⁰. У справі «Сергій Головатий проти України» (див. рішення від 16 березня 2000 р. щодо прийнятності заяви) Суд визнав заяву непринятною через те, що заявника, якого було обрано народним депутатом України, не можна вважати «потерпілим» від порушення його виборчих прав²¹.

Summary

Examines peculiarities of ECHR's interpretation and application of article 3 of the Protocol No. 1 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, guaranteeing right to free elections. This Court's precedents detail the essence of fundamental democratic principles of legislature building, so that the formulated there legal views, have to be regarded in the process of amending domestic electoral legislation and in courts practice as well.

Отже, у розглянутій нормі Першого протоколу закладено фундаментальні демократичні принципи формування законодавчої влади, які конкретизовані у прецедентному праві Європейського Суду. Саме тому першочергове завдання вітчизняних юристів і політиків — вивчити та враховувати відповідні прецеденти Суду як при внесенні змін і доповнень до конституційно-правових норм про вибори, так і під час судового розгляду скарг суб'єктів виборчого процесу. Це дасть змогу уникнути колізій між Конвенцією та національним законодавством, сприятиме правильному розумінню і застосуванню прецедентів Європейського суду суддями України.

До речі, на сьогодні вже зроблено перші кроки в цьому напрямі. Так, Міністерство юстиції України відповідно до свого наказу від 2 червня 2000 р. № 637/к під час проведення обов'язкової експертизи нормативних актів звертає увагу й на відповідність проєктів нормам Конвенції²². Крім того, під час виборів народних депутатів України в 2002 р. Апеляційний суд Миколаївської області застосував прецедент Європейського суду у справі «Мат'є Моан і Клерфейт проти Бельгії» при розгляді цивільної справи за скаргою О.О. Кафтана на постанову окружної виборчої комісії про відмову в реєстрації кандидатом у народні депутати України²³.

Слід зазначити, що питання про захист права на вільні вибори перспективне для подальших досліджень. По-перше, необхідно пильно стежити за розвитком прецедентної практики Європейського суду. По-друге, доцільно здійснювати наукові розробки з удосконалення виборчого законодавства України з метою встановлення такої виборчої системи, котра б якнайкраще гарантувала вільне волевиявлення народу. По-третє, слід провести комплексний аналіз стану судочинства в Україні у справах про захист конституційних виборчих прав громадян, що сприятиме підвищенню якості захисту цих прав у суді. Актуальною залишається й проблема уніфікації законодавства про вибори народних депутатів, Президента України та до органів місцевого самоврядування.

¹⁹ Matthews v. The United Kingdom judgment of 18 February 1999.

²⁰ Див.: Європейський суд з прав людини. Рішення щодо України. — К., 2002. — С. 87–90.

²¹ Див.: Там же. — С. 91–95.

²² Див.: Огляд практики Європейського суду з прав людини. Норми та стандарти Конвенції про захист прав і основних свобод людини. — К., 2002. — С. 3.

²³ Див.: Рішення Апеляційного суду Миколаївської області в цивільній справі за скаргою Кафтана О.О. на постанову від 29 січня 2002 р. № 5 окружної виборчої комісії по виборах народного депутата України по одномандатному виборчому округу № 130 про відмову в реєстрації кандидатом у народні депутати України // Збірник рішень судів за результатами скарг суб'єктів виборчого процесу по виборах народних депутатів України в 2002 році / Центральна виборча комісія. — К., 2002. — С. 401–402.

На допомогу судді

Розгляд судами справ, пов'язаних із застосуванням законодавства про вибори Президента України

Виборчі права — це гарантована громадянам України можливість як безпосередньо, так і через своїх представників здійснювати всю повноту влади. У зазначених правах конкретизується закріплене у ст. 5 Конституції України положення про народовладдя, яке має узагальнений, декларативний характер. Відповідно до ч. 1 ст. 38 Основного Закону громадяни мають право брати участь у всеукраїнському і місцевих референдумах, вільно обирати й бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Конституційні положення про вільні вибори до органів державної влади, що відбуваються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування (ст. 71 Конституції України), реалізовано, зокрема, в Законі «Про вибори Президента України» (в редакції Закону від 18 березня 2004 р. № 1630-IV; далі — Закон).

Цей законодавчий акт надає широкі можливості для захисту й відновлення порушених прав суб'єктів виборчого процесу шляхом звернення із заявами і скаргами безпосередньо до виборчих комісій відповідного рівня або оскарження рішень, дій чи бездіяльності останніх до вищестоящих виборчих комісій. Проте особливе значення має передбачений Законом судовий захист виборчих прав громадян.

Конституція України піднесла на якісно новий рівень систему юридичних гарантій захисту прав та свобод людини і громадянина. Це виявляється перш за все в тому, що правосуддя ґрунтується на принципах рівності громадян перед законом і судом, змагальності сторін та свободи в наданні суду своїх доказів і доведенні перед ним їх переконливості, гласності судового процесу та його повного фіксування технічними засобами.

Особливість судового захисту виборчих прав громадян полягає насамперед у тому, що незважаючи на різноманітність і неоднозначну правову природу скарг суб'єктів виборчого процесу вирішення всіх їх віднесене Цивільним процесуальним кодексом України (далі — ЦПК) до такого виду цивільного судочинства, як провадження у справах, що виникають з адміністративно-правових відносин.

Специфічною ознакою справ про вибори є відсутність спору про право цивільне. Предметом судового розгляду в цих справах є перевірка законності дій адміністративних органів і посадових осіб, а саме — виборчих комісій та інших суб'єктів виборчого процесу.

Порядок судового захисту прав суб'єктів виборчого процесу визначено у гл. 30 ЦПК «Скарги на неправильності в списках виборців та в списках громадян, які мають право брати участь у референдумі» і гл. 30-Б цього Кодексу «Скарги на рішення, дії або бездіяльність Центральної виборчої комісії, територіальної, дільничної виборчої комісії по виборах Президента України та заяви про скасування реєстрації кандидатом у Президенти України».

Проте деякі положення зазначених глав ЦПК з набуттям чинності Законом увійшли в суперечність із ним, і тому нерідко виникає запитання, яку норму слід застосовувати. Відповісти на це запитання можна, керуючись загальновідомим принципом дії закону в часі, а також п. 3 розд. XIII «Прикінцеві положення» Закону, згідно з яким до приведення законодавства України у відповідність із цим Законом закони та інші нормативно-правові акти застосовуються в частині, що не суперечить останньому. Аналогічне положення міститься й у ч. 1 ст. 96 Закону, відповідно до якої судовий розгляд скарг здійснюється в передбаченому законом порядку з урахуванням особливостей, установлених цим Законом.

Наведене приводить до висновку, що при розгляді справ про вибори суди мають керуватися нормами ЦПК з обов'язковим додержанням процесуальних особливостей, визначених Законом.

Дослідження питання судового захисту виборчих прав включає в себе визначення підвідомчості й підсудності відповідних справ та аналіз специфіки перегляду постановлених у них судових рішень, який є новелою виборчого процесу.

У ст. 93 Закону передбачено, що скарги розглядаються відповідною виборчою комісією або судом згідно з цим та іншими законами України. Треба мати на увазі, що звернення до комісії або суду, як правило, є правом заявника і лише він має вирішувати, куди саме звертатися за вирішенням спору (за винятком випадків, передбачених Законом, зокрема ч. 4 ст. 64).

Суб'єктом звернення зі скаргою у передбачених Законом випадках можуть бути кандидат на пост Президента України, партія (блок)—суб'єкт виборчого процесу, виборча комісія, а також виборець, виборчі права або охоронювані законом інтереси якого щодо участі у виборчому процесі порушено рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта оскарження; зі скаргою від імені кандидата на пост Президента

України може звернутися також його довірена особа (ст. 91 Закону).

Незважаючи на те, що територіальна виборча комісія є юридичною особою (ч. 4 ст. 22 Закону), вона може оскаржити до суду в порядку, передбаченому ч. 4 ст. 32 Закону, бездіяльність виконавчого органу або інших юридичних осіб, які не подали їй списки виборців. Центральна виборча комісія (далі — ЦВК) або територіальна виборча комісія може звернутися до суду з поданням про тимчасове припинення діяльності юридичних осіб — державних і комунальних засобів масової інформації (ч. 4 ст. 64 Закону). Статті 1, 12 Господарського процесуального кодексу не дають підстав для звернення в цих випадках до господарського суду.

Таким чином, справи про вибори незалежно від суб'єктного складу мають розглядатися згідно з вимогами ст. 24 та глав 30, 30-Б ЦПК загальними місцевими судами, апеляційними судами Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя та Верховним Судом України.

Верховний Суд України розглядає справи:

— за скаргами визначених законом суб'єктів виборчого процесу на рішення, дії або бездіяльність ЦВК (ч. 2 ст. 93 Закону, гл. 30-Б ЦПК, ч. 8 ст. 12 Закону від 30 червня 2004 р. № 1932-IV «Про Центральну виборчу комісію»);

— за заявою ЦВК про встановлення судом факту наявності у передвиборній програмі кандидата на пост Президента України ознак положень, спрямованих на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення (ч. 8 ст. 51 Закону);

— за заявою ЦВК про скасування рішення про реєстрацію кандидата на пост Президента України з підстав, передбачених пунктами 1—8 ч. 1 ст. 56 Закону (ч. 2 цієї статті, ч. 2 ст. 243⁶ ЦПК).

Апеляційним судам Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя підсудні справи:

— за скаргами суб'єктів виборчого процесу на рішення, дії чи бездіяльність територіальної виборчої комісії або члена такої комісії (статті 91, 92, ч. 3 ст. 104 Закону);

— за заявами, скаргами суб'єктів звернення про дострокове припинення повноважень територіальної виборчої комісії в разі порушення нею Конституції, Закону, інших законів України (ч. 2 ст. 30 Закону).

Апеляційний суд м. Києва, крім того, в порядку виключної підсудності розглядає справи за скаргами на дії кандидата на пост Президента України (ч. 3 ст. 103 Закону).

Решта категорій справ підлягає розгляду місцевими судами, зокрема справи:

— за скаргою громадянина на неправильності, допущені при складенні списку виборців, у тому

числі невключення, неправильне включення або виключення з цього списку його самого чи інших осіб (ч. 2 ст. 34 Закону, гл. 30 ЦПК);

— за скаргами суб'єктів виборчого процесу на рішення, дії або бездіяльність дільничної виборчої комісії та її членів (ст. 33, ч. 2 ст. 104 Закону);

— за заявами, скаргами суб'єктів звернення про встановлення фактів, передбачених пунктами 1—3 ч. 3 ст. 56 Закону;

— за заявами суб'єктів звернення про усунення порушень вимог ч. 9 ст. 58 Закону;

— за скаргами суб'єктів звернення на рішення, дії чи бездіяльність органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, закладів та організацій, їх посадових і службових осіб (ч. 1 ст. 100 Закону);

— за скаргами суб'єктів, зазначених у ч. 1 ст. 101 Закону, на рішення чи дії об'єднань громадян, виборчих блоків, їх посадових осіб чи повноважних представників, які стосуються виборчого процесу (ч. 2 тієї ж статті);

— за скаргами суб'єктів, названих у частинах 1, 2 ст. 102 Закону, на дії чи бездіяльність засобів масової інформації, їх власників, посадових і службових осіб (ч. 3 зазначеної статті);

— за скаргами кандидата на пост Президента України, партії (блоку)—суб'єкта виборчого процесу, окремих виборців на дії довірених осіб кандидатів на пост Президента України (ст. 103 Закону).

Усі справи, підсудні місцевим судам, розглядаються за місцезнаходженням суб'єктів оскарження та за місцем вчинення оспорюваних дій, зокрема іншими суб'єктами виборчого процесу, причому справи за скаргами на рішення, дії або бездіяльність дільничних виборчих комісій — судом у складі трьох суддів, решта категорій справ — суддею одноособово.

Відповідно до ч. 2 ст. 104 Закону, ч. 1 ст. 133 ЦПК суб'єкт звернення має право подати до відповідного апеляційного суду, Верховного Суду України мотивоване клопотання про зміну підсудності скарги (справи). Голова апеляційного суду також вправі з власної ініціативи на підставі зазначеної статті ЦПК змінити підсудність тієї чи іншої справи в разі відсутності колегіального складу в місцевому суді.

Прийнявши належно оформлену скаргу (форма та зміст якої мають відповідати вимогам ст. 95 Закону), суд повинен розглянути її у визначені законом строки, повідомивши про час і місце розгляду суб'єкта звернення й інших заінтересованих осіб. Повідомлення можуть здійснюватися за допомогою рекомендованих телеграм, засобів факсимільного зв'язку, електронної пошти, а також по телефону з фіксуванням такої дії службовою особою суду в письмовій довідці, яка долучається до справи.

За результатами розгляду справи суд приймає рішення про задоволення скарги чи про відмову в ному. Задовольняючи скаргу, суд має не перебирати на себе функції суб'єктів виборчого процесу, зокрема виборчих комісій, а відновити порушене право. При

цьому він може скасувати рішення відповідної комісії повністю або частково, визнати дії чи бездіяльність суб'єкта оскарження неправомірними, зобов'язати його задовольнити вимоги заявника чи іншим шляхом відновити порушені виборчі права громадян, права та законні інтереси іншого суб'єкта виборчого процесу або ж зобов'язати суб'єкта оскарження та (або) інший орган, партію (блок), засіб масової інформації, посадову чи службову особу вчинити передбачені законодавством дії, які випливають із факту скасування рішення, визнання оскаржених дій або бездіяльності неправомірними (ч. 1 ст. 98 Закону).

Рішення суду, якщо воно не було оскаржене, набуває законної сили після закінчення строку на апеляційне оскарження, а в разі подання апеляційної скарги — після розгляду справи апеляційним судом або в апеляційному порядку Верховним Судом України (ст. 231 ЦПК, ч. 6 ст. 98, ст. 99 Закону).

З огляду на обмеження виборчого процесу та оскарження судових рішень певними строками суди мають забезпечити своєчасні підготовку справи до розгляду, виготовлення судових рішень, їх проголошення і вручення особам, які беруть участь у справі, виготовлення протоколів судових засідань, оперативне спрямування справ на розгляд апеляційної інстанції.

Учасники судового розгляду справи мають право оскаржити в апеляційному порядку повністю або частково постановлене судом першої інстанції рішення (чи ухвалу), яке не набрало законної сили, якщо цей суд неповно з'ясував обставини справи, не дав належної оцінки доказам, неправильно застосував норми матеріального права, істотно порушив норми судочинства (ч. 1 ст. 99 Закону).

Апеляційну скаргу може подати й фізична особа—суб'єкт виборчого процесу, яка не брала участі в судовому розгляді справи, якщо рішення суду першої інстанції порушує її права та свободи, що охороняються законом. Таке правило означає, що суд при підготовці справи до розгляду по першій інстанції має з'ясувати, яких суб'єктів може стосуватися рішення, та залучати їх до участі в судовому засіданні.

Оскільки в Законі не визначено вимоги щодо форми та змісту апеляційних скарг, судам при їх прийнятті слід виходити зі ст. 293 ЦПК, п. 3 розд. XIII «Прикінцеві положення» Закону та передбачених ч. 1 ст. 99 останнього можливих підстав оскарження судових рішень (в апеляційній скарзі має бути зазначена хоча б одна з них).

Скарги, подані після закінчення строку, встановленого ч. 4 ст. 99 Закону, незалежно від причин його пропуску залишаються без розгляду, оскільки цей строк поновленню або продовженню не підлягає (ч. 5 тієї ж статті).

Перегляд справи має бути здійснений протягом двох днів з дня закінчення строку на апеляційне оскарження (а не з дня надходження справи до апеляційного суду або Верховного Суду України), а щодо судових рішень, ухвалених судом першої інстанції до дня голосування, — не пізніше часу початку останнього, тобто до 8-ї години ранку дня виборів чи повторного голосування (ч. 6 ст. 99 Закону).

У разі, коли рішення суду буде неможливо виконати через закінчення певного строку, суд вправі у порядку ст. 218 ЦПК допустити негайне виконання. Зокрема, це можливо у випадку, передбаченому ч. 5 ст. 34 Закону, коли скаргу щодо неправильностей списку виборців вирішено в останні години, хвилини дня виборів чи повторного голосування, оскільки згідно з ч. 13 зазначеної статті вносити будь-які зміни до цього списку після закінчення голосування забороняється. Проте й таке рішення може бути переглянуте в апеляційному порядку в межах визначеного Законом строку.

Виходячи з того, що в главах 30 і 30-Б ЦПК, на відміну від основної частини норм цього Кодексу, не передбачено будь-якого оскарження і перевірки судових рішень, а Законом на зміну положень зазначених глав введено, як виняток, тільки апеляційне оскарження, то немає підстав поширювати на судові рішення у справах про вибори норми ЦПК про касаційний перегляд і перегляд за нововиявленими обставинами.

Судова палата у цивільних справах
Верховного Суду України

На книжкову полицю суггі

Науково-практичний коментар Закону України «Про вибори Президента України»

За ред. Ю.Б. Ключковського. — К.: Парлам. вид-во, 2004. — 408 с.

У коментарі детально розкриваються особливості законодавчого регулювання виборчого процесу та здійснення виборчих процедур під час проведення виборів Президента, роз'яснюється зміст найважливіших понять, пов'язаних з виборчим законодавством. Видання розраховане на всіх учасників виборчого процесу, а також інших осіб, зацікавлених у проведенні чесних, прозорих, демократичних виборів.

Закон України «Про вибори Президента України»: Науково-практичний коментар

За заг. ред. проф. С.В. Ківалова і М.О. Баймуратова. — К.: ТОВ «Видавництво «Консультант», 2004. — 440 с.

Коментар розрахований насамперед на учасників виборчого процесу: кандидатів на пост Президента України, їх довірених осіб, представників політичних партій (блоків), які беруть участь у виборах Президента України, членів виборчих комісій різного рівня, офіційних спостерігачів, посадових осіб органів державної влади, органів місцевого самоврядування, а також інших осіб, які відповідно до коментованого Закону беруть участь у забезпеченні та реалізації виборчого процесу. Видання також може бути корисним викладачам конституційного права, студентам юридичних навчальних закладів, науковцям, а також усім тим, хто цікавиться питаннями електоральної демократії, реалізації виборчого права, виборчих технологій.

До виборів Президента України

Напередодні виборів Президента України, протягом серпня—вересня 2004 р., Верховним Судом України за сприяння і фінансової підтримки Організації з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ), Асоціації американських юристів (Правова ініціатива в Центральній та Східній Європі) (ABA/CEELI), Агенції з міжнародного розвитку США (USAID) в містах Києві, Донецьку, Дніпропетровську, Запоріжжі, Львові, Одесі, Харкові, Сімферополі було проведено науково-практичні конференції на тему «Проблеми розгляду виборчих справ в Україні». На них проаналізовано питання застосування законів від 5 березня 1999 р. № 474-XIV (в редакції Закону від 18 березня 2004 р. № 1630-IV) «Про вибори Президента України», від 30 червня 2004 р. № 1932-IV «Про Центральну виборчу комісію» і від 11 грудня 2003 р. № 1382-IV «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні». 635 суддів загальних судів з усіх регіонів країни обмінялися досвідом розгляду скарг і заяв учасників виборчого процесу, набутих під час минулих виборів, думками з питань, які виникають при застосуванні нового виборчого законодавства. Перед ними виступили народний депутат України Ю.Б. Ключковський, судді

Верховного Суду України А.В. Гнатенко, В.І. Гуменюк, В.Л. Маринченко, М.В. Патрюк, член Центральної виборчої комісії М.І. Ставнійчук.

Першу таку конференцію було проведено 16 серпня 2004 р. для суддів Київської області. Її учасниками стали 13 суддів Апеляційного суду та 37 суддів місцевих судів.

У наступній конференції, яка відбулася 25 серпня 2004 р., взяла участь 11 суддів Апеляційного суду м. Києва і 39 суддів районних судів столиці. До них звернулися керівник проекту ОБСЄ з виборчих питань Мортен Енберг, координатор правозахисних та виборчих програм АБА/СЕЕЛІ Євген Радченко. Учасники конференції заслухали кілька доповідей. Так, член Центральної виборчої комісії М.І. Ставнійчук розповіла про особливості розгляду заяв і скарг виборчими комісіями, проаналізувала Закон «Про Центральну виборчу комісію» та Регламент останньої; суддя Верховного Суду України В.І. Гуменюк присвятив свій виступ реалізації судового захисту виборчих прав відповідно до Закону «Про вибори Президента України», порядку звернення із заявами і скаргами та їх розгляду судами першої інстанції. Заступник го-

лови Апеляційного суду м. Києва, голова судової палати у цивільних справах Л.І. Охрімчук зупинилася на застосуванні деяких норм виборчого законодавства, зосередивши увагу учасників заходу передусім на тому, які справи підлягають розгляду місцевими судами, а які — апеляційними.

Через два дні доповіді на такі ж теми було запропоновано увазі заступників голів та суддів усіх загальних апеляційних судів. Перед ними, зокрема, виступили народний депутат України, один із співавторів оновленого Закону «Про вибори Президента України» Ю.Б. Ключковський, який охарактеризував виборчий процес в Україні, переваги й недоліки названого Закону, а також суддя Верховного Суду України М.В. Патрюк, котрий розглянув питання підвідомчості і підсудності справ про вибори та процесуальні особливості перегляду судових рішень у справах цієї категорії.

Під час науково-практичних конференцій судді отримали відповіді на численні запитання щодо застосування норм виборчого законодавства на практиці. Детальнішу інформацію про ці заходи розміщено на веб-сайті Верховного Суду України <http://www.scourt.gov.ua>

У Вищій раді юстиції

Протягом двох днів, 15 і 20 вересня 2004 р., під головуванням Миколи Шелеста відбувалося чергове засідання Вищої ради юстиції (далі — Рада), на якому прийнято рішення про внесення подання Президентові України щодо призначення 72 кандидатів на посади суддів місцевих загальних і господарських судів, а також загальних апеляційних судів. Водночас 13 кандидатам у цьому було відмовлено.

Рада задовольнила скарги судді Ленінського районного суду м. Запоріжжя Ніни Мусієнко та судді Івано-Франківського міського суду Галини Шалаути на рішення відповідних кваліфікаційних комісій суддів, які наклали на них дисциплінарні стягнення у вигляді догани. Ці рішення скасовано.

За наслідками розгляду пропозицій кваліфікаційних комісій загальних судів Запорізького апеляційного округу та господарських судів України Рада прийняла рішення про внесення подання Президентові України і Верховній Раді України відповідно про звільнення за порушення присяги: Євгена Шиліна — з посади судді Бериславського районного суду Херсонської області, Тетяни Штрофель — з посади судді господарського суду Полтавської області.

Розглянувши заяву про відставку, Рада внесла подання Верховній Раді України про звільнення з посади судді Вищого господарського суду України Миколи Тітова, якого 6 вересня 2004 р. Указом Президента України звільнено з посади першого заступника голови цього суду.

У зв'язку з набранням законної сили обвинувальним вироком суду Рада внесла подання Верховній Раді України про звільнення з посади судді Слов'янського міського суду Донецької області Людмили Сібільової, засудженої за одержання хабара у великому розмірі, службове підроблення, що спричинило тяжкі наслідки, та зловживання службовим становищем до шести років позбавлення волі з позбавленням права обіймати будь-які посади у системі правосуддя строком на два роки і конфіскацією всього майна.

Сергій Іченський,
керівник прес-служби
Вищої ради юстиції

Проблеми судово-правової реформи



Поняття і структура судового (змагального) методу кримінально-процесуального права

Л.М. Лобойко,

*доцент кафедри кримінального процесу
Юридичної академії Міністерства внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент*

Методам кримінально-процесуального права в юридичній літературі приділено вкрай мало уваги¹. В Україні за роки незалежності не видано жодної теоретичної праці (ані монографії, ані наукової статті), в якій би розглядалися ці проблеми. Актуальність дослідження останніх полягає в тому, що активізація діяльності з підготовки проекту нового Кримінально-процесуального кодексу України (далі — КПК) повинна спиратися на результати ґрунтовних наукових досліджень методів регулювання правовідносин, що виникають, розвиваються і припиняються в процесі порушення кримінальної справи, її досудового розслідування, судового розгляду й вирішення. Здійснити таке дослідження в межах однієї статті, звичайно ж, неможливо. З огляду на це визначимо поняття і структуру тільки одного з методів кримінально-процесуального права — судового (змагального).

Для досягнення зазначеного потрібно виконати такі завдання: 1) з'ясувати необхідність використання цього методу для врегулювання правовідносин у кримінальній справі; 2) визначити, що є його основою у кримінально-процесуальному праві; 3) проаналізувати співвідношення названого методу з іншими методами; 4) використовуючи метод системно-структурного аналізу, встановити, з яких елементів складається судовий (змагальний) метод правового регулювання у кримінальному процесі.

Традиційно вважається, що у кримінально-процесуальному праві застосовується тільки один метод правового регулювання — імперативний. Відповідно до його положень правовідносини між суб'єктами кримінального процесу вибудовуються за допомогою підкорення одних іншим («по вертикалі»). Із запровадженням у 2001 р. в кримінально-процесуальне право принципу диспозитивності можна говорити про використання як засобу реалізації останнього диспозитивного методу правового регулювання. Як відомо, за допомогою цього методу кримінально-процесуальні правовідносини між

суб'єктами моделюються з урахуванням можливості вільного вибору того чи іншого варіанта поведінки («по горизонталі»).

Але в чистому вигляді теоретичні методи правового регулювання у практиці, як правило, не застосовуються. Складність кримінально-процесуальних відносин зумовлює застосування змішаної системи їх регулювання, яка, в свою чергу, потребує використання такого методу, який би давав змогу досягти мети органам, котрі здійснюють кримінальне переслідування особи, і водночас гарантував би додержання ними її прав і законних інтересів. Оскільки цей метод передбачає вплив зазначених органів на інших суб'єктів процесу через суд, що є арбітром між сторонами (тобто «не по вертикалі» і «не по горизонталі», а «за дугою»), в літературі він отримав назву «судовий метод правового регулювання»². На нашу думку, новий метод повинен мати назву «змагальний», тому що в ситуаціях, які регулюються за його допомогою, насамперед йдеться про реалізацію принципу змагальності. Однак на початковому етапі знань про нього більш важливо визначити не його назву, а зміст.

Коли в науці з'являється якесь нове поняття, то завжди постає питання про те, чи потрібне воно для неї, чи, може, вона здатна обійтись і без нього. Якщо таке поняття стосується певної галузі правової науки, то постає питання: чи потрібне це поняття для науки, законодавства та практики його застосування? Оскільки йдеться про новий для кримінально-процесуального права метод правового регулювання, то це породжує питання про те, чи може зазначена галузь права задовольнятися відомими загальною теорією права імперативним і диспозитивним методами, а також як співвідноситься з ними змагальний метод?

¹ Методам цієї галузі права в кращому випадку відводиться окремий підрозділ книги (див., напр.: Зусь Л.Б. Проблеми правового регулювання в сфері уголовного судопроизводства. — Владивосток, 1978. — С. 43–53).

² Див.: Смирнов А.В. Модели уголовного процесса. — СПб., 2000. — С. 20–25.

Відповідь на ці питання можна одержати за допомогою аналізу предмета правового регулювання кримінально-процесуального права, а точніше, треба з'ясувати, яку специфіку мають відповідні відносини і як вона позначається на методах їх регулювання. Розглядаючи загальні питання реформування правової системи України, професор П. Рабінович зазначив: «Слід виявити таку своєрідність, специфічність відносин, що є (або мають стати) предметом правового регулювання, які вимагають специфічного методу і специфічного режиму правового регулювання»³. Традиційно вважалося, що в кримінально-процесуальному праві як галузі публічного права можуть існувати тільки відносини субординації і координації. У 2001 р. після внесення до КПК змін, пов'язаних із розширенням застосування положень принципу змагальності, в досудовому провадженні виникли специфічні відносини. Особливість їх у тому, що вони не дво-, а тресторонні. Врегулювати ці відносини з використанням традиційних (імперативного та диспозитивного) методів неможливо. Тому щодо цих специфічних відносин законодавець застосував і специфічний (змагальний) метод правового регулювання⁴. Проаналізуємо, у чому ж полягає його специфіка.

Для імперативного методу характерним є надання енергії стороні обвинувачення (державного) у справах публічного обвинувачення. Для диспозитивного — підвищення активності сторін в обстоюванні своїх прав. Але за допомогою тільки цих двох методів у змагальному процесі⁵ навряд чи можна досягти його мети. Надмірна активність сторін у відстоюванні сторонами власних інтересів є потенційно небезпечною, оскільки може вийти за межі законної поведінки. Не допустити таке порушення має суб'єкт права, не залежний від сторін і наділений повноваженнями щодо обмеження їхньої активності. Представники однієї сторони можуть впливати на представників іншої виключно через цього суб'єкта. За всіма ознаками останній претендує на роль арбітра змагання між сторонами.

На судових стадіях процесу таку роль, безперечно, здатний виконувати суд (суддя). На стадії досудового розслідування на цю роль, на перший погляд, може претендувати і прокурор, тому що він погоджує, затверджує, санкціонує деякі рішення органів дізнання та слідства і таким чином є посередником між цими органами й суб'єктами, на яких вони здійснюють імперативний вплив. Але стверджувати, що прокурор є арбітром змагання сторін, ні в якому разі не можна, тому що він сам представляє сторону обвинувачення⁶. Функцію арбітра може виконувати тільки не обмежений інтересами сторін (незалежний) суб'єкт правовідносин — суд⁷.

Врегулювати відповідну його діяльність можна із застосуванням специфічного методу правового регулювання. Останній приводить у дію механізм змагальності процесу, а тому повинен позначатися адекватним своїй сутності терміном — «змагальний метод»⁸.

Сутність будь-якого методу правового регулювання полягає у наданні суб'єктам правовідносин певного виду енергії (створення «енергетичного поля» цього регулювання)⁹. Якщо імперативний і диспозитивний методи в контексті змагальності створюють «поле активності сторін», то змагальний — «поле її стримування».

«Енергія» суду полягає в обмеженні такої активності сторін, яка сприятиме їх виходу за межі закону або унеможливить справедливе змагання (порушить баланс прав і можливостей реалізації останніх). Таким чином, змагальний метод не є чимось середнім між імперативним і диспозитивним методами. Це цілком самостійний метод правового регулювання у кримінальному процесі, який має своє конкретне функціональне призначення.

Названий метод притаманний тільки тим галузям права, для яких характерною є наявність сторін, що мають протилежні інтереси і відстоюють свої права та законні інтереси, змагаючись між собою.

Викладене вище дозволяє визначити змагальний метод як метод правового регулювання, сутність якого полягає у забезпеченні впливу сторін кримінального процесу одна на одну через не залежного від їх інтересів арбітра (суд) і наданні йому можливості стримувати активність сторін, пов'язану із незаконним створенням умов, що погіршують процесуальне становище іншої сторони.

Як і будь-яке правове явище, змагальний метод правового регулювання у кримінальному процесі має притаманну тільки йому структуру, зв'язок елементів якої може бути вертикальним та горизонтальним. Структурно він складається з одного основного, найвищого за ієрархією правового положення та інших, які підпорядковані основному, а між собою — рівні, тобто перебувають у горизонтальному зв'язку.

Основним чинником, який об'єднує окремі положення змагального методу (як і інших методів) правового регулювання в єдину систему, є його цільове призначення у кримінально-процесуальному праві. Мета його запровадження в цій галузі права — забезпечити реалізацію принципу змагальності кримінального про-

³ Рабінович П. Загальна концепція правової реформи в Україні: до характеристики вихідних засад // Вісник Академії правових наук України. — 1998. — № 1(12). — С. 22.

⁴ Доводиться констатувати, що практика законотворення випередила юридичну науку. На час внесення змін до КПК (2001 р.) в Україні не існувало теоретичних розробок щодо методів, за допомогою яких у законодавстві впроваджувався б принцип змагальності. Ситуація не змінилася й дотепер.

⁵ Тут мається на увазі не історична форма процесу, а його сутність з урахуванням наявності в кримінальному процесі принципу змагальності.

⁶ За допомогою зазначених дій прокурор здійснює покладену на нього Конституцією та іншими законами України функцію нагляду за законністю діяльності органів дізнання та досудового слідства.

⁷ На даний час її виконує суддя місцевого суду, а у випадках обмеження права на таємницю листування і переговорів — голова апеляційного. Проектом КПК здійснення функції арбітра в досудовому провадженні покладається на слідчого суддю (ст. 28).

⁸ Шестакова С.Д., яка на монографічному рівні дослідила змагальність кримінального процесу, дійшла висновку, що «сутність змагальності полягає не тільки в тому, що вона є властивістю кримінального процесу, яка утворює одну з його історичних форм, а й у тому, що вона являє собою один із можливих методів правового регулювання відносин між органами, які здійснюють провадження у кримінальній справі, та обвинуваченим (підозрюваним)» (Шестакова С.Д. Составительность уголовного процесса. — СПб., 2001. — С. 66). Такий метод автор монографії справедливо називає змагальним методом правового регулювання, але помилково зазначає, що він характерний для змагальної форми кримінального судочинства (див.: там же). Категорично не можна цього стверджувати, оскільки зазначений метод застосовується і в змішаній формі судового процесу, особливо з огляду на те, що в сучасному світі практично немає в «чистому» вигляді ні інквізиційного, ні змагального процесів.

⁹ Вперше поняття «енергетичне поле правового регулювання» було запроваджене в науковий обіг Алексеевим С.С. (див.: Алексеев С.С. Право: азбука — теория — философия: Опыт системного исследования. — М., 1999. — С. 384—385).

цесу. А оскільки змагання протилежних сторін у будь-якій сфері суспільного життя, в тому числі і у правовій, зокрема в кримінальному процесі, не може відбуватися без участі незалежного арбітра (в цьому випадку — суду), то найвищим за ієрархією структурним елементом змагального методу правового регулювання слід вважати положення, згідно з яким одна сторона може впливати на іншу не інакше як через суд.

Усі інші структурні елементи аналізованого методу — однакові між собою за значенням положення, які конкретизують наведене вище. Розглянемо їх:

1. *Вирішення судом (арбітром) питання про надання дозволу на застосування стороною обвинувачення примусових заходів до обвинуваченого (підозрюваного).* Це положення застосовується під час як досудового, так і судового провадження за ініціативою сторони обвинувачення (кримінального переслідування). Але якщо на стадіях судового провадження це питання вирішується судом за клопотанням прокурора чи потерпілого безпосередньо в судовому засіданні, то специфіка досудового розслідування вимагає інших, більш складних форм його вирішення. За чинним кримінально-процесуальним законом, на цій стадії більшість запобіжних (підписка про невиїзд, особиста порука, нагляд командування військової частини тощо) та інших примусових заходів застосовується органом дізнання, слідчим і прокурором в імперативному порядку, тобто без звернення до суду. Така регламентація є цілком обґрунтованою і не суперечить принципу змагальності.

Застосування ж заходів примусу, пов'язаних із позбавленням (хоча й тимчасовим) обвинуваченого свободи, може порушити баланс можливостей сторін, оскільки щоб змагатися на рівних із обвинувачем, який перебуває на свободі, також потрібна особиста свобода. Обмеження її в принципі суперечить змагальній конструкції процесу. Підставу для позбавлення обвинуваченого свободи дають тільки такі його дії, що можуть порушити рівність сторін на його користь. Ухилення цього суб'єкта від слідства, перешкоджання встановленню істини у справі ставить його в більш вигідні умови. Орган дізнання, слідчий і прокурор через такі незаконні дії обвинуваченого в першому випадку будуть позбавлені можливості діяти на користь публічних інтересів, тому що їм доведеться «битися з тінню»¹⁰. Знищення доказів, вплив на свідків та потерпілих також позбавляють органи обвинувальної влади (прокурорів) можливості на рівних умовах змагатися з обвинуваченим. Зауважимо, що тільки зазначені незаконні дії можуть бути підставою для взяття його під варту. Імовірність продовження обвинуваченим злочинної діяльності не може розцінюватися як порушення балансу можливостей сторін, оскільки не зачіпає процесуальних інтересів сторони обвинувачення у справі, в якій здійснюється провадження. Крім того, до моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду на особу поширюється принцип презумпції невинуватості. У зв'язку з викладеним пропонуємо виключити зі ст. 148 КПК положення про те, що запобіжні заходи застосовуються за наявності достатніх підстав вважати, що обвинувачений продовжуватиме злочинну діяльність.

Сфера застосування змагального методу в частині регламентування підстав і порядку обрання примусових

заходів не обмежується взяттям під варту. Застосовано цей метод у чинному кримінально-процесуальному законі при врегулюванні порядку поміщення обвинуваченого до відповідного медичного закладу з метою визначити його фізичний або психічний стан (ст. 205 КПК), а в проекті КПК, ухваленому в першому читанні в травні 2003 р., — також при вирішенні питання щодо інших (невідомих чинному КПК) запобіжних заходів — домашнього арешту, взяття особи під нагляд міліції (ч. 2 ст. 28). Мотиви звернення законодавця до змагального методу у названих вище випадках такі ж самі, як і при врегулюванні питання про взяття особи під варту.

2. *Вирішення судом клопотань, заявлених стороною.* Суд, займаючи відповідно до кримінально-процесуального закону активну позицію під час розгляду кримінальної справи з метою правильного її вирішення, не може здійснити всі необхідні для цього дії. Сторони для відстоювання своїх інтересів наділяються правами, які формально урівнюють їх можливості. Під час судового розгляду всі права, за допомогою яких одна сторона може вплинути на іншу, реалізуються виключно через суд. Так, поставити запитання підсудному під час судового слідства прокурор може тільки з дозволу головуючого, заявивши спочатку клопотання (а не «напрямую», як це він міг зробити на досудовому слідстві). Так само й сторона захисту не може без такого дозволу вступати у відносини зі стороною обвинувачення.

Право заявляти клопотання про виклик нових свідків і експертів, про витребування і приєднання до справи нових доказів роз'яснюється учасникам судового розгляду в його підготовчій частині (ч. 1 ст. 296 КПК). Відхилення клопотань не позбавляє сторони права заявляти ті ж клопотання протягом усього судового слідства (ч. 4 зазначеної статті). Таким чином, змагання сторін у судовому засіданні є можливим завдяки врегулюванню порядку заявлення і вирішення їх клопотань із застосуванням змагального методу.

3. *Заборона на вирішення судом за власною ініціативою спірних питань, що виникають між сторонами.* В такому випадку йдеться не про процесуальний спір взагалі між сторонами в судовому засіданні стосовно тих чи інших обставин кримінальної справи, а про питання, пов'язані з поправленням однією стороною прав іншої. Якщо одна сторона вважає, що інша порушує певні її права або взагалі позбавляє їх, то вона завдяки змагальному методу може звернутися до суду (арбітра), який має з'ясувати, чи порушено в конкретній ситуації баланс прав і можливостей сторін. Слід зауважити, що це відбувається тоді, коли під час змагання та чи інша сторона не може реалізувати свої можливості, використовуючи положення закону, викладені із застосуванням імперативного або диспозитивного методу регулювання. Найчастіше звертається до суду сторона захисту, тому що відстояти власні інтереси у справі вона може в межах принципу диспозитивності, а вплинути на сторону обвинувачення за допомогою положень, що є складовими цього принципу, дуже важко. Наприклад, обвинувачений має право заявити слідчому або прокуророві клопотання про провадження слідчих дій. Слідчий згідно зі ст. 129 КПК зобов'язаний його задовольнити,

¹⁰ Див.: Смирнов А.В. Знач. праця. — С. 71–72.

але тільки за умови, що обставини, про встановлення яких заявлено клопотання, мають значення для справи. Виникає запитання: чи завжди слідчі задовольняють клопотання про провадження слідчих дій, у результаті яких будуть встановлені обставини, які спростують винність обвинуваченого? Задоволення такого клопотання означало б визнання слідчим, що він незаконно притягнув особу як обвинуваченого. Тому швидше за все слідчий відмовить у задоволенні клопотання, і формальною підставою для цього стане те, що обставини, про встановлення яких воно заявлене, не мають значення для справи¹¹. За відсутності права самостійно збирати докази сторона захисту опиняється в надзвичайно невідповідній ситуації. Вирішити її на свою користь і таким чином відновити баланс, необхідний для організації ефективного змагання, вона може, звернувшись до посередника — суду, який повинен прийняти рішення виходячи зі змісту принципу змагальності. Втручання суду з власної ініціативи у вирішення спірних питань, що виникають між сторонами, є недопустимим, оскільки в такому разі він потенційно перетворюється з арбітра в прибічника обвинувачення або захисту.

4. *Контроль суду за виконанням органами кримінального переслідування окремих процедур.* Зміст цього положення полягає в тому, що суддя як арбітр змагання сторін наділяється правом бути присутнім при здійсненні органами слідства і прокурором окремих процедур, під час яких найбільш повно виявляється публічне кримінальне переслідування особи. Такими процедурами є: затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, пред'явлення обвинувачення, ознайомлення сторін із матеріалами кримінальної справи після закінчення досудового слідства. Під час цих процедур розглядається основне питання кримінальної справи — про винність особи у вчиненні злочину.

Для пред'явлення слідчим первинного обвинувачення судова форма має не менше (а можливо, й більше) значення, ніж для розгляду його в суді. Саме на досудовому слідстві формується сукупність доказів, які будуть покладені в основу судового рішення про визнання особи винною і призначення їй покарання. Перевірити ж докази, здобуті під час досудового провадження, за чинним КПК, можна тільки після направлення кримінальної справи до суду. Тому якщо в ході слідства було порушено закон при збиранні доказів, пізніше виправити упущення може бути складно або, як правило, вже запізно. Крім того, оскарження рішення слідчого про притягнення особи як обвинуваченого законом не передбачено. Надання обвинуваченому такого права зробило б можливим скасування рішення слідчого. А це, приблизно, те ж саме, що намагатися заборонити подання позову або призначення судового засідання¹². Присутність судді під час пред'явлення обвинувачення і допиту обвинуваченого перешкоджатиме незаконному притягненню особи як обвинуваченого. Для цього суддя має бути наділений правами ознайомитися з матеріалами справи з метою визначення достатності в них доказів вчинення злочину конкретною особою, ставити запитання обвинуваченому під час допиту. Участь судді виключила б давання обвинуваченими в суді завідомо неправдивих показань про застосування щодо них під час досудового слідства, зокрема при пред'явленні об-

винувачення, погроз, фізичного насильства та інших незаконних методів.

На стадії досудового слідства є недопустимим розголошення даних без дозволу слідчого або прокурора (ст. 121 КПК). За наявності цього положення говорити про рівноправність сторін у кримінальній справі не доводиться. Сторона захисту не знає, наскільки поінформованою є сторона обвинувачення, а тому не може своєчасно захистити свої права. Легалізація матеріалів досудового розслідування в повному обсязі відбувається лише під час ознайомлення представників цієї сторони з матеріалами справи. Державні органи, які здійснюють досудове розслідування, виконуючи функцію обвинувачення, доказують подію злочину, винність обвинуваченого в його вчиненні, обставини, що впливають на ступінь тяжкості злочину, характер і розмір заподіяної ним шкоди (ст. 64 КПК), але аж ніяк не доводять невинуватість особи. Цю прогалину сторона захисту може спробувати виправити, заявивши після ознайомлення з матеріалами справи клопотання про їх доповнення тими, які б підтверджували невинуватість обвинуваченого або могли б пом'якшити його відповідальність. Вивчення практики діяльності слідчих підрозділів МВС України свідчить, що слідчі, як правило, відмовляють у задоволенні таких клопотань, і дуже часто з надуманих мотивів: «матеріалів зібрано достатньо, доповнювати їх немає потреби». Але в суді ці питання все одно виникають, що тягне направлення справи на додаткове розслідування. І тут би могло зіграти позитивну роль надання судді повноважень щодо вирішення клопотання, заявленого обвинуваченим чи його захисником при виконанні вимог ст. 218 КПК. У разі доповнення закону таким положенням суддя вже під час досудового провадження зміг би позитивно вплинути на формування засад змагальності на стадії судового розгляду справи.

5. *Контроль суду за прийняттям органами кримінального переслідування процесуальних рішень, на підставі яких відбувається рух справи.* Змішана форма кримінального процесу передбачає доступ громадян до правосуддя (суду) через органи виконавчої (органи дізнання та досудового слідства) і обвинувальної (прокурор) влади, які у переважній більшості кримінальних справ (публічного обвинувачення) вирішують питання про їх порушення (чи про відмову в цьому), закриття або направлення до суду. Наслідком таких рішень є продовження чи припинення руху кримінальної справи. Часто прийняття того чи іншого із зазначених рішень є вигідним для однієї сторони і невідповідним для іншої. Остання, як правило, вважає його незаконним, а тому наполягає на його скасуванні. Врегулювати порядок оскарження заінтересованими особами рішень органу досудового розслідування або прокурора в таких випадках найбільш доцільно за допомогою змагального методу. Згідно з чинним законодавством ці особи мають право оскаржувати рішення до суду, органів досудово-

¹¹ Такі ситуації не поодинокі в слідчій практиці. Причини цього треба шукати в публічності кримінального процесу, в домінуванні імперативного методу правового регулювання. Нерозвиненість судового (змагального) методу у кримінально-процесуальному праві призводить до «відсутності орієнтації на вирішення спірних питань незалежним судом» (див.: Харитонова О. Поняття і ознаки публічних правовідносин // Вісник Академії правових наук України. — 2002. — № 1(28). — С. 40).

¹² Див.: Смирнов А.В. Знач. праця. — С. 23.

го розслідування і прокуратури про порушення кримінальної справи чи про відмову в цьому та про її закриття (статті 236¹, 236², 236³, 236⁶ КПК).

6. *Вирішення судом питання про надання дозволу на провадження окремих процесуальних дій (огляд, обшук, накладення арешту на майно, на кореспонденцію, зняття інформації з каналів зв'язку, екзумація).* На перший погляд, це положення стосується змагального методу тільки тоді, коли йдеться про надання судом дозволу на провадження зазначених процесуальних дій, у тому числі слідчим, за участю сторони обвинувачення (потерпілого та його представника) або ж сторони захисту (обвинуваченого та його захисника). Але це далеко не так. Змагальний метод регулює процесуальні правовідносини, що виникають між органами дізнання, слідства, прокуратури, з одного боку, й усіма іншими суб'єктами процесу — з іншого. Тому що навіть тоді, коли передбачається провадження слідчої дії у помешканні громадянина, який не є обвинуваченим у кримінальній справі, метою цієї дії є отримання доказів винності саме обвинуваченого.

Тому розуміти змагальний метод виключно як засіб забезпечення прав усіх громадян, які з певних причин залучені до участі у справі, в таких ситуаціях не зовсім правильно.

Усі зазначені вище положення в своїй єдності утворюють таке правове явище, як судовий (змагальний) метод правового регулювання.

Ця стаття є спробою тільки частково заповнити «вакуум», наявний у теорії методів правового регулювання України. Змагальний метод, звичайно ж, потребує більш ґрунтовного і всебічного дослідження. Науковий пошук вирішення проблем використання у кримінально-процесуальному праві судового (змагального) методу має провадитися за такими напрямками: 1) встановлення оптимального співвідношення зазначеного методу з імперативним і диспозитивним; 2) з'ясування перспектив його застосування для врегулювання досудового провадження; 3) дослідження відображення цього методу у формі та змісті кримінально-процесуальної діяльності.

Summary

Explores structure of adversarial method of legal regulation in criminal procedure, defines structural elements and finds out essence for each of them. Discloses the main point of this method being in encouraging the parties to the trial, including the pre-trial proceeding, to influence each other through the independent from their interests court.



До відома авторів

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

Стаття має бути обов'язково підписана автором (усіма співавторами). Кожному з авторів слід подати підписану кольорову фотографію розміром не менше ніж 10x15 сантиметрів, віддруковану на глянцевому папері, а також зазначити: повністю прізвище, ім'я та по батькові, реквізити паспорта (серія, номер, ким і коли виданий), ідентифікаційний номер, місце роботи, посаду, вчені ступінь та звання, адресу (в тому числі поштовий індекс та адміністративний район), домашній, службовий і мобільний телефони, факс, e-mail тощо. Ілюстрації (фотографії) до тексту по-

винні супроводжуватися відповідними підписами.

Разом із текстом статті має бути подано її стислу анотацію обсягом не більше п'яти речень (у середньому — 500 друкованих знаків) українською мовою (а по можливості — також англійською).

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

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

При посиланні на нормативно-правовий акт необхідно зазначити його повну назву, дату прийняття, номер (для відомих — коли і ким затверджено, коли й за яким номером зареєстровано в Міністерстві юстиції України), а також офіційне джерело опублікування первісного тексту та зміни і доповнень. Відповідальність за точність наведених у статтях даних, посилань

на нормативні акти й інші джерела, за достовірність іншої інформації, що міститься в опублікованих матеріалах, несуть автори. Редакція може не поділяти їхню позицію.

Автори не повинні передавати свої матеріали іншим виданням до вирішення питання про їх опублікування у «Віснику Верховного Суду України».

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

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

Новий погляд на організацію профілактики економічної злочинності

В.І. Шакун,

доктор юридичних наук, професор,

член-кореспондент Академії правових наук України

Злочинність завжди відображала су-перечності, притаманні певному рівневі соціально-економічного розвитку держа-ви. Нині в економіці України відбуваються інтенсивні процеси. Посилюється роль фінансових інструментів, за допомогою яких здійснюється вплив на реальний сек-тор економіки. При цьому суб'єктивізм і невизначеність цілей нової економічної політики радикально змінюють фунда-ментальні засади традиційних поглядів на протидію злочинності та зумовлюють по-требу в концептуальному осмисленні сучасних методів управління.

Останнім часом в Україні видано мо-нографії, посібники, захищено дисертації, опубліковано цікаві наукові статті із зазна-чених проблем. Проте в них висвітлено лише окремі питання, пов'язані з тінью-вою економікою, боротьбою з корупцією та координацією діяльності правоохорон-них органів у цій сфері. Таким чином, об'єктивно назріла необхідність у систем-ному, багатоаспектному науковому дослі-дженні концептуальних засад організації профілактики економічної злочинності в умовах нових політичних, економічних, соціальних, правових реалій. Це завдання вирішується у рецензованій монографії кандидата юридичних наук, доцента В.В. Коваленка*.

У раніше опублікованих працях спос-терігається значний розрив між дослі-дженням сучасних економічних процесів, злочинності в цій сфері та організації її профілактики. Якщо загальні причини й умови, які сприяють економічним злочи-нам, певною мірою вивчені, то орга-нізаційно-правові основи тактики і мето-дики превентивного впливу на цей вид злочинності залишаються недостатньо розробленими. Глибока багатогранна на-укова розробка В.В. Коваленка вдало заповнює зазначені істотні прогалини, що обумовлює її особливу актуальність і значимість.

У монографії подано об'єктивний зріз соціально-економічних проблем, які існу-ють в Україні, наведено надзвичайно ціка-

ву інформацію щодо стану економіки, структури злочинності в цій сфері та при-клади застосування в протиправних цілях новітніх технологій. Автор науково осмис-лив, здавалося б, несумісне — криміно-логічні та управлінські проблеми профі-лактики злочинів.

Закономірно, що проблема органі-зації профілактики економічної злочин-ності виявилась у праці домінуючою. Дослідник робить правильний наголос на необхідності всебічного вивчення діяль-ності та взаємодії органів державної ви-конавчої влади, місцевого самовряду-вання, правоохоронних систем у цій сфері, висловлює думку про те, що коор-динація діяльності всіх суб'єктів профі-лактики повинна базуватись на організа-ційному поєднанні їх зусиль на загально-державному й територіальному рівнях та використанні сучасних інформаційних технологій.

Застосовуючи різноманітні методи дослідження, В.В. Коваленко показує певний консерватизм адміністративного права і припускає активізацію міждис-циплінарних досліджень широкого кола проблем, безпосередньо спрямованих на осмислення нових змістових характе-ристик сучасної економічної злочинності.

Монографія містить багато полеміч-них положень, пов'язаних з аналізом та-ких категорій, як «протидія злочинності», «профілактична діяльність», «економічна злочинність», «тіньова економіка» тощо. У ній цілком переконливо обгрунтований висновок про те, що профілактика еко-номічної злочинності увібрала в се-бе найістотніші елементи протидії всім спробам посягання на економічну безпе-ку країни.

В.В. Коваленко вміло застосовує до-сягнення правової науки і чинне законо-давство для розкриття ролі окремих галу-зей права у профілактиці економічної злочинності. Ним проаналізовано норма-тивно-правові засади організації цієї діяльності та окремі профілактичні засоби відповідно до різних сфер економіки

України (банківська та кредитно-фінансо-ва, страхування, надання банківських по-слуг, торгівля тощо).

Характерною особливістю сучасної економічної злочинності в Україні є те, що на її поширення поряд із внутрішніми чинниками впливають і зовнішні. У праці ґрунтовно досліджено історію станов-лення й розвитку різних форм міжнарод-ного співробітництва в боротьбі з цим явищем. Проаналізовано взаємодію вітчизняних правоохоронних органів з міжнародними поліцейськими структу-рами, зокрема Європолем та Інтерполем. Особливий інтерес викликають пропозиції, адресовані практичним працівникам, щодо спрощення процедур допомоги при виявленні й розслідуванні окремих проявів транснаціональної еко-номічної злочинності.

Слід відзначити, що монографія ґрун-тується на науковому дослідженні кон-ретного практичного матеріалу та осо-бистому досвіді автора, а також на аналізі наукових праць українських і за-рубіжних фахівців у галузях адміністра-тивного права, управління, кримінології. Особливого схвалення заслуговує широ-кий комплексний підхід до дослідження проблем теорії та практики управління з позицій координації діяльності різних суб'єктів профілактики злочинів. Поза сумнівом, такий підхід, а також аналіз суміжних аспектів адміністративного права і кримінології підвищує наукову цінність монографії. Проте широке коло предметів дослідження дещо ускладнює її зміст і не завжди дозволяє досягнути всю неоднозначність розглянутих авто-ром питань.

Незважаючи на деякі спірні авторські позиції монографія В.В. Коваленка є пев-ним внеском у вітчизняну юридичну науку і дає підстави привітати автора з вагомим науковим успіхом.

* Коваленко В.В. Профілактика економічної злочин-ності в Україні: концептуальні засади, організаційно-правові основи, проблеми управління. — Х.: Видав-ництво Національного університету внутрішніх справ, 2004. — С. 420.

Від минулого — до сьогодення

А.Г. Курська,

суддя судової палати у цивільних справах
Апеляційного суду Автономної Республіки Крим

О.А. Шаповалова,

суддя судової палати у кримінальних справах
Апеляційного суду Автономної Республіки Крим

Історія судових органів Криму бере свій початок за часів царювання Катерини II, котра 8 квітня 1783 р. підписала маніфест, згідно з яким півострів було приєднано до Російської імперії й створено Таврійську губернію. Управління нею здійснювалося спочатку з Карасубазара (нині — м. Білогірськ). У 1784 р. князь Григорій Потьомкін розпорядився спорудити біля татарського поселення Ак-Мечеть губернське місто Сімферополь.

У січні 1787 р. були утворені вищі судові інстанції Таврійської губернії — Палати кримінального та цивільного суду, а також Верхній земський суд як апеляційна інстанція щодо рішень нижчих земських і повітових судів у складі двох голів та десяти засідателів, які обиралися на три роки місцевим дворянством. Крім того, були верхня й нижня розправи для державних селян, губернський і місцеві магістрати¹.

У зв'язку з указом Павла I від 12 грудня 1796 р. «О новом разделении государства на губернии» Таврію було приєднано до Новоросійського намісництва, а більшість посад суддів скасовано. Зі вступом же на престол Олександра I знову відновлюється поділ Російської імперії на губернії. Його указом від 8 жовтня 1802 р. центром Таврійської губернії стає м. Сімферополь. 30 червня 1803 р. у ньому відбулося відкриття цивільного та кримінального суду з єдиною палатою: «В Губернском Правлении слушав сообщение Таврического губернского Правительства по исполнительной экспедиции, в коем дано знать, что во исполнение Высочайшего Указа Правительствующему Сенату в 8 день октября 1802 г. в городе Симферополе губерние места, яко то: губернское правительство, состоящее из двух экспедиций исполнительной и казенной, также гражданский и уголовный суд, Приказ общественного призрения и Врачебная управа 30 числа июня открыты и действия по делам восприяли»².

До складу суду входили: голова — статський радник і кавалер Павло Никифорович Шаров, радник голови — Олександр Михайлович Арцибашев і двоє асесорів — титулярні радники Григорій Макарович Худобашев та Єлісей Іванович Левицький.

У 1819 р. згідно з указом сенату здійснено розділ суду на цивільну і кримінальну палати³.

Судову систему Таврійської губернії у 1803—1869 рр. становили губернські палати кримінального і цивільного суду, Таврійський губернський совісний, Карасубазарський римсько-католицький, Керченський та Феодосійський комерційні, а також нижчі земські суди й суди повітів, городові магістрати і міські ратуші.

20 листопада 1864 р. у Російській імперії розпочалася судово-реформа. Згідно із Судовими Статутами цього ж року організовується система загальних судів — окружні суди й судові палати; а також система мирових судів — мировий суддя, з'їзд мирових суддів.

Таврійська губернія у складі Сімферопольського, Євпаторійського, Перекопського, Ялтинського, Феодосійського, Мелітопольського й Бердянського повітів входила до округу Одеської Судової Палати, як і Херсонська, Одеська та Єкатеринославська губернії.

Одеський, Сімферопольський, Єкатеринославський окружні суди були третього розряду. Згідно зі штатним розписом, суд очолював голова із зарплатою 4 тис. 500 руб. за рік, товариші голови, три секретарі, сім помічників сек-

ретарів, а також прокурор отримували 3 тис. 500 руб., дев'ять членів суду — по 2 тис. 200 руб., три товариші прокурора, старший нотаріус (усього 25 осіб) мали загальне річне грошове утримання 60 тис. 800 руб.⁴

Із затвердженням 19 жовтня 1865 р. «Положения о введении в действие Судебных Уставов 20 ноября 1864 г.» у Сімферополі розпочалася підготовка до відкриття окружного суду. Підставою для цього було «Высочайше утвержденное 30 июня 1868 года мнение Государственного Совета о введении Судебных Уставов в Округе Одесской Судебной Палаты»⁵.

У листі від 7 березня 1866 р. Міністр юстиції звертається з проханням до таврійського губернатора надати відомості, що стосуються приміщень: «...для всякого Окружного Суда необходимы следующие помещения: 1. приемная для публики; 2. комната для архива и регистратуры; 3. кабинет и особая приемная для прокурора; 4. комната для канцелярии прокурора; 5. зала для публичного заседания; 6. комната для совещания судей (она же служит для постоянных занятий членов суда); 7. кабинет председателя; 8. комната для присяжных заседателей; 9. четыре небольших помещений для подсудимых; 10. две небольшие комнаты для свидетелей; 11. комната для присяжных поверенных; 12. две комнаты для канцелярии суда»⁶. Крім того,

¹ Див.: Державний архів Автономної Республіки Крим, фонд 14, опис 1, одиниця зберігання 498. — С. 7.

² Див.: Там же, ф. 27, оп. 1, од. зб. 503. — С. 56.

³ Див.: Там же, ф. 27, оп. 13, од. зб. 277. — С. 8.

⁴ Див.: Там же, ф. 15, оп. 1, од. зб. 1400. — С. 109.

⁵ Див.: Там же, ф. 376, оп. 1, од. зб. 6. — С. 1.

⁶ Див.: Там же, ф. 27, оп. 13, од. зб. 1271. — С. 3.

*Знання минулого нашої судової системи,
її розуміння допомагають у здійсненні
правосуддя сьогодні, в усвідомленні
великої відповідальності,
яка на нього покладається*

СТОРИНКИ ІСТОРІЇ

додавався малюнок архітектора Шмідта з планами верхнього і нижнього поверхів кримінального та цивільного суду. При виборі приміщення для окружного суду «слідвало употреблять всевозможное старание к сокращению издержек; потому представляется неудобным ни покупка для упомянутых целей ни частных домов, ни возведение новых зданий»⁷.

Було вирішено облаштувати під Сімферопольський окружний суд будівлю міського поліцейського управління, а його переселити у приміщення Губернського правління. Ця пропозиція була передана Міністру внутрішніх справ для розгляду в будівельно-технічному комітеті. У рішенні від 21 лютого 1867 р. № 25 говориться, що «комитет нашел нужным проект приспособления под Окружной Суд здания Городской полиции несколько переделать в соответствии с потребностями внутреннего судопроизводства, и что согласно новому проекту на устройство помещения для Окружного Суда с меблированием, а

рорського нагляду, судові слідчі, приватні повірені, були також судові пристави, нотаріуси.

Прокуратура хоч і входила до складу судового відомства, однак її очолював Міністр юстиції у чині генерал-прокурора. Вона була покликана здійснювати нагляд за дотриманням законів.

Сімферопольський окружний суд, як і з'їзди мирових суддів, мав право видавати свідоцтва на клопотання у чужих справах та приймати в присяжні повірені. Так, на загальних зборах складу суду 11 червня 1869 р. розглянуто перше прохання про затвердження колезького радника Харасанова присяжним повіреним округу Одеської Судової Палати. Надалі Окружний Суд розглядав прохання й інших осіб, які клопоталися у чужих справах відповідно до «Правил частных поверенных» від 25 травня 1874 р. До 1882 р. було 16 присяжних повірених.

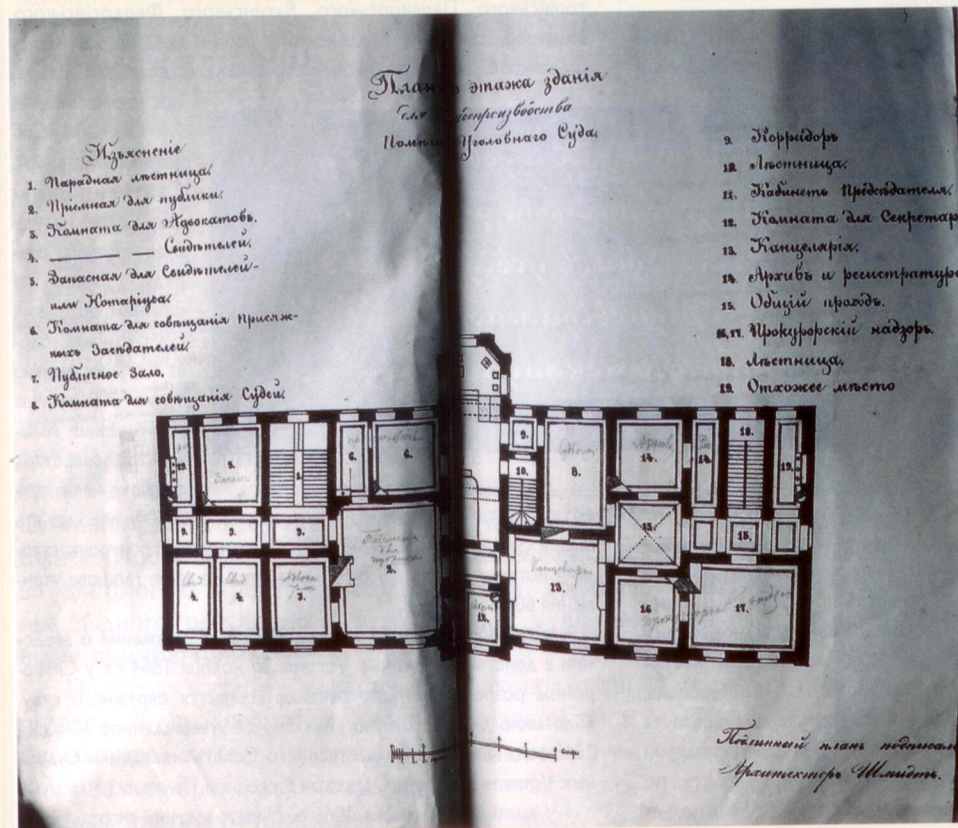
Таким чином, упродовж 1869 р. у Таврійській губернії був утворений Окружний Суд. У цей же час у повітових містах

формувався мирові суди або судово-мирові округи, які поділялися на дільниці, що охоплювали одну чи кілька волостей. Почали функціонувати Євпаторійський, Сімферопольський, Ялтинський та інші мирові округи. 12 липня 1889 р. Олександр III підписав Закон «О земских участковых начальниках»¹⁰, згідно з яким мирову юстицію було скасовано, функції і повноваження мирових судів перейшли до окружних судів.

26 березня 1898 р. від голови Сімферопольського окружного суду В.В. Сияльського у міську управу надійшла заява про те, що приміщення суду визнано Міністерством юстиції таким, що не відповідає своєму призначенню. На місці колишньої бу-

дівлі, котра підлягала знесенню, пропонувалося спорудити нову за умови «безвозмездной уступки Министерству юстиции принадлежащего городу участка земли, смежного с тем, которое занято зданием суда и находится в пользовании города»¹¹.

На засіданні Думи 12 червня 1898 р. міський голова О.О. Ільїн висловився про недоцільність використання будматеріалів від зносу старого приміщення при зведенні нового, оскільки воно може бути корисним для міських потреб.



также на приспособление помещения под полицейское управление исчислено расхода: единовременно 33341 рублей 41 копейку и ежегодно 930 рублей»⁸.

24 березня 1869 р. старший голова судової палати Одеського округу сенатор Шахматов повідомив листом майбутнього голову Сімферопольського окружного суду Є.М. Коловрат-Червинського про те, що він просить підготувати будинок таким чином, щоб відкрити суд 22 квітня 1869 р. і запросити на перше судове засідання посадовців міста й повіту та вибраних мирових суддів. Відтоді почав діяти Сімферопольський окружний суд Таврійської губернії у складі голови суду Є.М. Коловрат-Червинського, двох товаришів голови — В.А. Арістова та А.І. Браїлка, чотирьох членів суду — Є.О. Флуки, Є.Є. Полуянського, Г.І. Супруненка, А.К. Вістинкаузна і прокурора — А.І. Грасса⁹.

При окружних судах окрім суддів працювали зобов'язані сприяти здійсненню правосуддя посадовці, зокрема чини проку-

⁷ Див.: Державний архів АРК, ф. 27, оп. 13, од. зб. 1271. — С. 7–8.

⁸ Див.: Там же, од. зб. 6. — С. 95.

⁹ Див.: Там же, ф. 376, оп. 1, од. зб. 6. — С. 1.

¹⁰ Див.: Повне зібрання законів Російської Імперії: В 45 т. — С.Пб., 1867. — Т. 9. — № 6196, 6783.

¹¹ Див.: Державний архів АРК, ф. 376, оп. 1, од. зб. 122. — С. 6–9.

У зв'язку з цим він запропонував доручити управі почати переговори щодо цього з головою Сімферопольського окружного суду.

На це той відповів, що «согласен ходатайствовать перед Министерством юстиции, но при условии отвода городом под постройку здания для суда третьей части всей площади, ныне занимаемой Семинарским сквером, и назначении городом к выдаче Министерству денежной суммы на тот материал, который получился бы от сломки старого здания и мог бы быть употреблен на постройку нового»¹².

Питання вибору місця під будівлю суду обговорювалось у міській Думі, детально розглядалося на засіданнях Таврійської Губернської Присутності із земських та міських справ, і лише в грудні 1900 р. було прийнято ухвалу про відведення у відання Міністерства юстиції місця в міському Семинарському (пізніше — Пушкінському) сквері.

Роботу над проектом було покладено на Таврійського губерньського архітектора, цивільного інженера В.А.Геккера. Загальна вартість споруди згідно з кошторисом сягнула 247 тис. 623 руб. 35 коп. У січні 1903 р. проект був затверджений. Улітку на вул. Гоголівській (нині вул. Гоголя, краєзнавчий музей) почалося будівництво Сімферопольського окружного суду, яке було завершено в 1909 р. Ця судова установа функціонувала до 1920 р.

22 листопада 1917 р. був підписаний декрет про суд, який припинив дію системи мирових судів. У листопаді 1920 р. на території Криму були утворені народні суди, які окрім справ, віднесених до компетенції революційних трибуналів, розглядали кримінальні та цивільні справи. Наприкінці 1922 р. революційні трибунали було скасовано.

18 жовтня 1921 р. ВЦВК і РНК РРФСР видали декрет про створення в межах Кримського півострова Кримської Автономної Радянської Соціалістичної Республіки у складі РРФСР. У лютому 1923 р. організовано Верховний суд Кримської АРСР, перейменовані у серпні в Головний суд автономії. У його складі діяли колегії в кримінальних та цивільних справах. Він здійснював нагляд за діяльністю судових органів Криму, розглядав найважливіші категорії кримінальних і цивільних справ, а також скарги та протести на вироки, рішення і ухвали народних судів. Згідно з Конституцією РРФСР 1937 р. Головний суд Кримської АРСР знову було перейменовано у Верховний.

До 1941 р. судова система Криму являла собою: Наркомат юстиції з усіма судовими органами республіки, Верховний суд, 68 судових дільниць, 14 нотаріальних контор, 30 юридичних консультацій.

У роки Великої Вітчизняної війни всі судові органи Кримської АРСР було евакуйовано спочатку до м. Керчі, а в травні 1942 р. — до м. Краснодар.

Верховний суд Кримської АРСР Народного комісаріату юстиції РРФСР відновив діяльність 17 квітня 1944 р. після звільнення півострова від німецько-фашистських загарбників, відтак почали функціонувати й 30 судових дільниць, сім нотаріальних контор, 27 юридичних консультацій.

30 червня 1945 р. Указом Президії Верховної Ради РРФСР Кримську АРСР перетворено в Кримську область, у зв'язку з чим Верховний суд Кримської АРСР реорганізовано в Кримський обласний суд Народного комісаріату юстиції, а з 1946 р. — Міністерства юстиції РРФСР.

Відповідно до Указу Президії Верховної Ради СРСР від 15 лютого 1954 р. Кримську область зі складу РРФСР було передано до Української РСР, а Кримський обласний суд — у безпосереднє підпорядкування Міністерства юстиції УРСР.



Згідно із Законом від 30 червня 1960 р. «Про судоустрій Української РСР», затвердженим Указом Президії Верховної Ради УРСР, головним завданням Кримського обласного суду було визначено розгляд найактуальніших кримінальних і цивільних справ по першій інстанції, розгляд їх у касаційному порядку, узагальнення судової практики з

окремих категорій кримінальних та цивільних справ, адміністративних матеріалів, усунення причин і передумов правопорушень, надання практичної допомоги народним судам у застосуванні матеріального та процесуального права, забезпечення проходження в обласному суді виробничої практики й стажування народних суддів.

На початку 90-х років минулого сторіччя до Конституції УРСР 1978 р. внесено зміни, які торкнулися й правового статусу Криму. Зокрема, 19 червня 1991 р. Основний Закон Української Радянської Соціалістичної Республіки було доповнено гл. 7¹, у ст. 75¹ якої зазначено: «Кримська Автономна Радянська Соціалістична Республіка є складовою частиною Української Радянської Соціалістичної Республіки і самостійно вирішує питання, віднесені до її відання». Проте, незважаючи на проголошення півострова автономією, 24 лютого 1994 р. тільки після внесення зміни до Закону «Про судоустрій Української РСР» обласний суд отримав статус Верховного суду Автономної Республіки Крим. У жовтні 2001 р. він перейменовано на Апеляційний суд Автономної Республіки Крим. Замість касаційного оскарження судових рішень законодавцем уведено новий порядок перегляду справ, тобто перевірка по суті правильності, законності та обґрунтованості рішень місцевих судів, які не набрали законної сили.

Нині в Апеляційному суді Автономної Республіки Крим працює 61 суддя. Тут діє Центр з підвищення кваліфікації суддів, із 2002 р. за участі міжнародних експертів, суддів Верховного Суду України, провідних науково-педагогічних працівників вищих юридичних навчальних закладів держави провадяться семінари з вивчення нового законодавства і роз'яснення практики його застосування, зокрема з проблем, що виникають у судах при розгляді окремих категорій справ. Це сприяє підвищенню професійного рівня суддів, поглибленому опануванню ними чинного законодавства та спрямовано на те, щоб суди були на сторожі неухильного дотримання прав і свобод громадян України.

Інститут апеляційного перегляду судових рішень, які не набрали законної сили, введений після судової реформи 1864 р. та зруйнований після 1917 р., знову відродився з початком судової реформи в Україні, що свідчить про врахування історичних традицій, дотримання принципу спадкоємності у формуванні нової судової системи держави.

¹² Див.: Державний архів АРК, ф. 376, оп. 1, од. зб. 122. — С. 12–13.

Міжнародні зв'язки



6 вересня 2004 р. між Україною і Республікою Кіпр підписано Угоду про правову допомогу в цивільних справах. Того ж дня відбулася зустріч офіційної делегації цієї середземноморської країни у складі Міністра юстиції та громадського порядку Кіпру Дороса Теодору, співробітника відповідного міністерства Малео Коллето і голови Директорату у справах Європейського Союзу Мікаліса Палагіоргіу із Першим заступником Голови Верховного Суду України П.П. Пилипчук, заступниками Голови А.Г. Яремою та М.П. Селівановим, суддею цього суду О.О. Терлецьким, іншими посадовими особами.

Дорос Теодору коротко розповів про роботу й повноваження інституції, яку він очолює. Міністерство юстиції та громадського порядку Республіки Кіпр відповідає за розроблення законопроектів, здійснює фінансування судової системи, зокрема оплату праці суддів. Як зазначив гість, крім фінансування, ніякого іншого зв'язку між Міністерством та судовою системою Кіпру не існує, оскільки відповідно до принципу розподілу влади суди цієї країни є незалежною гілкою влади. До їх компетенції належать застосування національного законодавства й імплементація законодавства Європейського Союзу та законодавства з прав людини. «Хоча наша країна є досить молодою, — наголосив гість, — ми докладаємо чимало зусиль до того, щоб бути сучасною правовою державою і на цій основі



розбудувати своє суспільство. Сподіваємося, цьому сприятиме співпраця з Україною та її судами».

П.П. Пилипчук зазначив, що в нашій країні відповідно до Конституції всі три гілки влади також є незалежними, і коротко охарактеризував судову систему України, після чого поцікавився компетенцією Верховного Суду Республіки Кіпр та кількістю суддів у найвищому судовому органі й усіх судах цієї невеличкої середземноморської країни з населенням 750 тис. чоловік.

Глава делегації відповів, що у Верховному Суді Кіпру 13 суддів, які приймають рішення у пленарному режимі. Рішеннями Пленуму Верховного Суду керуються у своїй практиці всі судді Республіки Кіпр, яких у країні 140. Для розгляду апеляційних скарг теж призначаються судді найвищого судового органу. Верховний Суд також виконує функції Конституційного Суду.

Сторони обмінялися багатьма іншими цікавими запитаннями щодо судових систем обох країн і дали ґрунтовні відповіді на них, обговорили такі актуальні проблеми сьогодення, як боротьба з тероризмом, транснаціональною й організованою злочинністю, викрадення людей.

На завершення зустрічі її учасники висловили думку, що досягнуте між ними взаєморозуміння дає підстави для продовження дружніх зв'язків і співпраці.



Нинішнього року згідно з Програмою розвитку Організації Об'єднаних Націй (далі — ПРООН) за фінансового сприяння Європейської Комісії в Україні розпочато новий проект «Реформа системи господарських судів та підтримка Державної судової адміністрації» (далі — Проект). У Верховному Суді України 2 червня 2004 р. відбулася зустріч голови Судової палати у господарських справах І.Б. Шицького з керівником проектної групи Клаудіо Турко. Верховний Суд також представляли: суддя цього суду, заступник голови Ради суддів України В.І. Гуменюк, начальник управління міжнародно-правового співробітництва В.П. Потапенко, начальник відділу цього ж управління,

координатор Проекту Н.Л. Напрієнко та інші офіційні особи. В обговоренні напрямів співпраці сторін взяли участь ректор Академії суддів України І.А. Войтюк, провідний спеціаліст управління міжнародно-правового співробітництва Вищого господарського суду нашої країни К.В. Єсін і головний спеціаліст відділу міжнародно-правового співробітництва юридичного управління Державної судової адміністрації України К.І. Коченок.

Ще раніше Верховний Суд України та ПРООН обмінялися листами, в яких було викладено наміри сторін щодо виконання Проекту і визначено теми навчальної програми в його рамках. Зокрема, її метою, як зазначено в листі проектної групи, є: досягти більшої ефективності роботи суддів господарських судів, судових службовців та працівників Державної судової адміністрації за допомогою тренінгів, створити постійну групу експертів для Академії суддів України. Згідно з пропозиціями навчання розпочалось у червні. Передбачено протягом півріччя розглянути такі теми:

- 1) роль, статус і кодекс поведінки суддів;
- 2) підготовка спеціалістів з організації та проведення навчальних сесій для суддів господарських судів;
- 3) організація судочинства і провадження у справах;
- 4) складання правових документів, ораторська майстерність і комунікабельність;
- 5) інформаційно-технічне забезпечення судочинства та проведення досліджень;
- 6) судова статистика;
- 7) доступ до рішень Європейського суду з прав людини;
- 8) контракти й інші міжнародні комерційні інструменти, договірні зоб'язання, зокрема гарантії якості товару.

Обидві сторони дійшли висновку, що в контексті судової реформи ці теми є актуальними для українських правників. Учасники зустрічі також попередньо визначили, де проходитимуть навчання групи українських суддів і хто проводитиме тренінги.



Згідно з домовленостями між урядами України та Сполучених Штатів Америки 21—24 червня 2004 р. нашу державу з офіційним візитом відвідали заступник директора Програми допомоги з питань підвищення кваліфікації у галузі міжнародних кримінальних розслідувань Департаменту юстиції США (далі — ICITAR) Грегорі Дюкот, координатори Грегорі Скапліні, Девід Боді та Палмер Вілсон. Мета візиту — обговорення завдань і цілей Проекту з підвищення кваліфікації українських фахівців з питань боротьби з торгівлею людьми та правопорушеннями у сфері інтелектуальної власності (далі — Проект). Про це, зокрема, йшлося на зустрічі експертів ICITAR із суддями Верховного Суду України Є.Ф. Стрекаловим і М.І. Балюком, які спеціалізуються на зазначених проблемах, та іншими офіційними особами.

У Проекті передбачено взаємодію правоохоронних органів, прокуратури і судів у справах про торгівлю людьми, вивчення міжнародного досвіду успішного обвинувачення та постановлення вироків щодо торговців людьми, визначення розміру шкоди, заподіяної потерпілим, і ставлення до них, використання сучасних технічних засобів і технологій допиту, застосування програм захисту свідків та законодавства щодо конфіскації доходів злочинців, а також комплекс заходів, пов'язаних із боротьбою з правопорушеннями у сфері інтелектуальної власності.

Експерти ICITAR, які свого часу працювали у правоохоронних органах США, охарактеризували цілі Проекту та наміри щодо його впровадження в Україні, а також зазначили, що прагнуть отримати якнайбільше інформації про боротьбу із зазначеними злочинами в нашій країні й вислухати міркування та побажання українських спеціалістів, у тому числі суддів Верховного Суду, щодо підготовки курсів для правників відповідних відомств.

«Після зустрічей у міністерствах і відомствах вашої країни, — сказав Грегорі Скапліні, — у нас вимальовується реальна картина того, які саме напрями реалізації Проекту є найважливішими». За його словами, це можуть бути тренінги, зокрема стажування в інших країнах, забезпечення українських фахівців технічними засобами збирання інформації.

Палмер Вілсон зазначив, що минулого року він завершив дослідження щодо захисту прав інтелектуальної власності і після двох днів

дискусій з українськими фахівцями дійшов висновку, що у США й в Україні дуже схожі завдання в цій сфері.

Девід Боді повідомив, що вже протягом двох років працює у сфері протидії торгівлі людьми й переконався, що внаслідок транснаціонального характеру цього виду злочинності у багатьох країнах існують одні й ті ж проблеми.

М.І. Балюк привернув увагу іноземних експертів до того, що Україна — молода держава, тому й національне законодавство у нас оновлюється, приводиться у відповідність із європейськими нормами і стандартами. Для того щоб воно було ефективнішим, стабільним, необхідно створити механізм його реалізації, зокрема вирішити питання про підготовку фахівців. Суддя Верховного Суду зауважив, що на попередній зустрічі у Міністерстві закордонних справ України американські експерти висловили зацікавленість у запобіганні розкраданням інтелектуальної власності. Тому необхідно спрямувати зусилля експертів ICITAR і фінансування зазначеної програми на відповідне навчання працівників міліції, прокуратури і суддівського корпусу України.

Є.Ф. Стрекалов охарактеризував нову правову базу нашої країни з питань боротьби з торгівлею людьми, зокрема положення ст. 149 Кримінального кодексу України «Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо передачі людини». Він зазначив, що національне законодавство у цій сфері аналізували експерти з Нідерландів, які визнали, що нині воно є одним із найкращих у Європі, а також навів приклади змін, котрі необхідно внести до чинного законодавства з метою забезпечення його повної відповідності міжнародним угодам, зокрема Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності, підписаній від імені України в м. Палермо 12 грудня 2000 р. та ратифікованій Законом від 4 лютого 2004 р. № 1433-IV.

Заступник директора ICITAR Грегорі Дюкот відзначив глибоке розуміння суддями Верховного Суду України обговорюваних проблем і підкреслив: «Це була, мабуть, найконструктивніша зустріч із тих, які відбулись у нас із працівниками правоохоронних органів і суддями багатьох країн світу».



Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре»



Господарське судочинство в Україні: Судова практика. Корпоративні правовідносини

Збірник містить матеріали судової практики Верховного Суду України та Вищого господарського суду України у справах зі спорів у сфері корпоративних правовідносин за результатами їх розгляду в порядку повторної касації Судовою палатою у господарських справах Верховного Суду України у 2002—2004 рр., а також постанови Вищого господарського суду України, у порушенні касаційного провадження з перегляду яких відмовлено Судовою палатою у господарських справах Верховного Суду України.

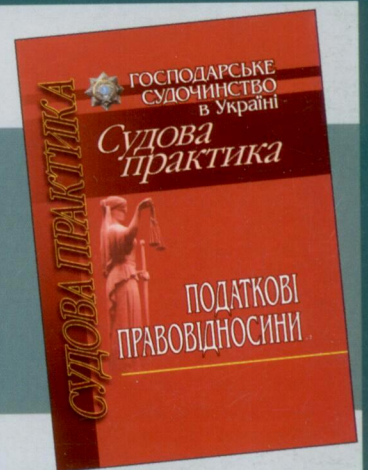
Виходить 1 раз на рік. Передплатний індекс за каталогом УДППЗ «Укрпошта» — 90767

Господарське судочинство: Судова практика. Податкові правовідносини

Це перше в Україні тематичне видання матеріалів судової практики зі спорів у сфері оподаткування.

Збірник містить матеріали судової практики Верховного Суду України та Вищого господарського суду України у справах зі спорів у сфері податкових правовідносин за результатами їх розгляду в порядку повторної касації Судовою палатою у господарських справах Верховного Суду України у 2002—2003 рр.

Виходить 1 раз на рік. Передплатний індекс за каталогом УДППЗ «Укрпошта» — 90768

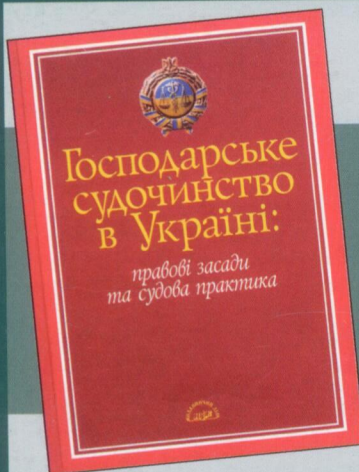


Господарське судочинство в Україні: Правові засади та судова практика

Збірник з питань господарського судочинства в Україні — повний звід законів та інших нормативних актів, що регулюють організацію та діяльність господарських судів.

Рекомендується суддям господарських судів, адвокатам та юристам, які практикують у різних сферах господарської діяльності, керівникам підприємств, підприємцям.

Виходить 1 раз на рік. Передплатний індекс за каталогом УДППЗ «Укрпошта» — 08939



04107 Київ 107,
вул. Багговутівська, 17–21.
Тел.: (044) 537-5140, 219-1406.
Тел./факс.: (044) 537-5143.

E-mail: sales@inyure.kiev.ua
<http://www.shop.inyure.kiev.ua>