



Вісник

Верховного Суду України



Матеріали круглого столу
за участю голів верховних судів
країн Ради Європи
«Роль верховного суду у захисті
прав людини на національному
рівні»

Положення про Науково-
консультативну раду
при Верховному Суді України

Судові рішення у цивільних,
адміністративних, господарських
і кримінальних справах

Деякі питання удосконалення
відповідальності за злочини
проти волі дитини

10(134)'2011



ВИХОДИТЬ ДВАНДЦЯТЬ РАЗІВ НА РІК

Засноване 22 липня 1994 р.

Свідоцтво про державну реєстрацію серія КВ № 7710 від 12 серпня 2003 р.

Засновник — Верховний Суд України

Відповідно до постанови Президії ВАК України від 14 жовтня 2009 р. № 3-05/4 наукові статті, опубліковані у журналі, на підставі висновку експертної ради з юридичних наук, окремо у кожному конкретному випадку за поданням спеціалізованої вченої ради, зараховуються як фахові в галузі юридичних наук

ГОЛОВА РЕДАКЦІЙНОЇ КОЛЕГІЇ:

Пилипчук П.П. — суддя Верховного Суду України, заслужений юрист України

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Барбара В.П. — суддя Верховного Суду України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України;

Бейцун І.В. — начальник управління вивчення та аналізу судової практики Верховного Суду України, кандидат юридичних наук;

Бень А.Б. — начальник управління забезпечення видавничої діяльності Верховного Суду України, заслужений журналіст України;

Волков О.Ф. — заслужений юрист України;

Городовенко В.В. — голова Апеляційного суду Запорізької області, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України;

Губар Л.О. — начальник відділу міжнародного співробітництва Верховного Суду України;

Кіреєва Н.О. — кандидат юридичних наук, доцент, заслужений юрист України;

Когут С.П. — головний консультант управління забезпечення діяльності керівництва Верховного Суду України;

Короткевич М.Є. — суддя Верховного Суду України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України;

Кузнєцова Н.С. — доктор юридичних наук, професор, академік АПрНУ, заслужений діяч науки і техніки України;

Мельник М.І. — начальник управління забезпечення діяльності керівництва Верховного Суду України, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України;

Міщенко С.М. — заступник голови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, заслужений юрист України;

Ромовська З.В. — доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України;

Романюк Я.М. — суддя Верховного Суду України, голова Ради суддів України, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України;

Селіванов А.О. — доктор юридичних наук, професор, академік АПрНУ, заслужений юрист України;

Сенін Ю.Л. — суддя Верховного Суду України, секретар Пленуму Верховного Суду України, заслужений юрист України;

Сердюк В.В. — заступник керівника апарату Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, доктор юридичних наук, доцент;

Сірий М.І. — кандидат юридичних наук;

Терлецький О.О. — суддя Верховного Суду України, заслужений юрист України;

Хавронюк М.І. — заступник керівника апарату Верховного Суду України, доктор юридичних наук, заслужений юрист України;

Шакун В.І. — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент АПрНУ, заслужений діяч науки і техніки України;

Шумило М.Є. — доктор юридичних наук, професор;

Ярема А.Г. — заступник Голови Верховного Суду України, заслужений юрист України (заступник голови редакційної колегії)

2 *Матеріали круглого столу за участю голів верховних судів країн Ради Європи «Роль верховного суду у захисті прав людини на національному рівні»*

Materials of the round table for the Presidents of the Supreme Courts of the Council of Europe member states on the Role of the Supreme Court in protecting human rights at the national level



2 **Вступні промови**

Opening Speeches

7 **Матеріали робочого засідання на тему «Верховний суд як суб'єкт захисту прав людини на національному рівні»**

Materials of the working session on the Supreme Court as an actor of protecting human rights at the national level

16 **Матеріали робочого засідання на тему «Роль верховного суду в механізмі виконання зобов'язань держави у сфері захисту прав людини»**

Materials of the working session on the Role of the Supreme Court in the mechanism for honoring human rights obligations of the state

24 **Висновки**

Conclusions

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

25 **Положення про Науково-консультативну раду при Верховному Суді України** *(затверджене постановою Пленуму Верховного Суду України від 16 вересня 2011 р. № 5)*

Regulations for the Scientific-Consultative Council under the Supreme Court of Ukraine
(approved by the Resolution of the Plenary Supreme Court of Ukraine, No. 5 of 16 September 2011)

26 **Персональний склад Науково-консультативної ради при Верховному Суді України**
(Додаток 1 до Положення про Науково-консультативну раду при Верховному Суді України)

Personal composition of the Scientific-Consultative Council under the Supreme Court of Ukraine
(Annex 1 to the Regulations for the Scientific-Consultative Council under the Supreme Court of Ukraine)

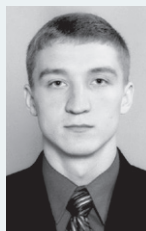
28 **Судова практика**
Judicial Practice

- 28** **Рішення у цивільних справах**
Decisions in civil cases
- 32** **Рішення в адміністративних справах**
Decisions in administrative cases
- 35** **Рішення у господарських справах**
Decisions in commercial cases
- 38** **Рішення у кримінальних справах**
Decisions in criminal cases

42 **На допомогу судді**
Providing Advice to Judge

- 42** **Хавронюк М.І., Калмыков Д.О.**
Деякі питання удосконалення відповідальності за злочини проти волі дитини

Khavroniuk M.I., Kalmykov D.O.
Some issues of improving liability in regard to offences against the child's will



Міжнародні зв'язки
International Ties



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

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

З деякими матеріалами журналу можна ознайомитися на web-сайті Верховного Суду України

<http://www.scourt.gov.ua>

Адреса редакції:

01043 Київ 43, вул. П. Орлика, 4^а, кімн. 109

Телефони:

голова редакційної колегії
(44) 253–3502,
відповідальний секретар
(44) 253–1683,
група технічного забезпечення
(44) 253–0687

E-mail: parub@scourt.gov.ua

Редактори:

А.В. Гончарук,
Л.В. Мочалова,
К.С. Мусієнко,
П.О. Мусієнко,
Р.В. Парубець (в.о. відповідального секретаря)

Верстка:

С.І. Самкова,
В.М. Горобченко

Фото:

П.О. Мусієнко,
В.С. Негребецький

Переклад англійською:

О.В. Гунько

Видавець:

ТОВ «Видавництво «Істина»

04073 Київ 73, вул. Сирецька, 38.

Телефони: **(44) 468–3131, 468–0999, 468–5973.**

E-mail: istina_book@ukr.net

Віддруковано:

ТОВ Друкарня «Літера»
03038 Київ 38, вул. Нововокзальна, 41.
Телефон (факс): (44) 502–6808

Підписано до друку 19.10.2011

Формат 60×90/8. Друк офсетний.
Обл.-вид. арк. 6,62. Умовн. друк. арк. 5,58.
Зам. 283.
Наклад 3270 прим. Ціна договірна

«Роль верховного суду у захисті прав людини на національному рівні»



COUNCIL OF EUROPE CONSEIL DE L'EUROPE



Як ми уже повідомляли у попередньому номері «Вісника . . .», 22 вересня 2011 р. у Кловському палаці правосуддя відбувся круглий стіл «Роль верховного суду у захисті прав людини на національному рівні», в роботі якого взяли участь голови верховних судів країн Ради Європи, а також представники Ради Європи, Європейського суду з прав людини, Венеціанської комісії, ПАРЕ та інші.

Учасники круглого столу обговорили на двох робочих засіданнях такі питання: «Верховний суд як суб'єкт захисту прав людини на національному рівні» та «Роль верховного суду в механізмі виконання зобов'язань держави у сфері захисту прав людини».

Пропонуємо вашій увазі витяги з виступів та доповідей учасників цього масштабного заходу, а також підсумковий документ.

Відкрив засідання круглого столу Голова Верховного Суду України **Василь Онопенко**.



У вступному слові він зазначив, що нині аксіомою є те, що процвітання народів і націй, високий рівень життя громадян, стабільний розвиток економіки неможливі без утвердження демократії і верхов-

венства права. А демократія і правова держава можливі лише за наявності в державі незалежного і неупередженого суду.

Завданням суду є справедливе вирішення суспільних конфліктів, забезпечення виваженого балансу між приватними та державними інтересами, маючи пріоритетом права людини. Тобто правосуддя можна розглядати як діяльність з утвердження загальнолюдської справедливості.

Ключову роль у цьому процесі мають відігравати найвищі судові органи — верховні суди, які у більшості країн світу очолюють національні судові системи. Верховні суди мають особливий правовий

статус, який зумовлюється тим, що вони не лише здійснюють правосуддя, а й покликані виконувати функцію забезпечення однакового застосування законодавства всіма судами.

Верховним судам належить прерогатива у прийнятті остаточних судових рішень на національному рівні, виробленні правових позицій у суспільно важливих судових справах, спрямуванні судової практики.

Найвищі судові органи європейських держав — основні суб'єкти діалогу між Європейським судом з прав людини (далі — Євросуд) і національними судовими системами. Верховний суд є свого роду посередником, який покликаний

адаптувати національну правову систему до норм Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі — Конвенція) та правових позицій Євросуду.

Таким чином, верховний суд — це одночасно: і остання судова інстанція в державі, і дороговказ для усіх інших національних судів у питаннях здійснення правосуддя, і невід’ємна складова загальноєвропейської системи захисту прав.

Діяльність верховного суду кожної європейської держави має свої особливості. Водночас статус і повноваження найвищих судових органів мають багато спільного. Сьогоднішня зустріч, зазначив В. Онопенко, дає можливість обмінятися досвідом і обговорити проблеми, які нас найбільше турбують.

Проведення круглого столу збіглося з важливою подією в житті України — 20-річчям проголошення її незалежності. Роки, що минули після прийняття Акта проголошення незалежності України, були непростими для України та її громадян.

Задекларувавши у Конституції України права людини найвищою цінністю, долучившись до процесу міжнародного співробітництва у сфері захисту прав людини, ставши членом Ради Європи (далі — РЕ), ратифікувавши Конвенцію та визнавши юрисдикцію Євросуду, Україна засвідчила, що для неї необхідний реальний, а не формальний захист прав людини, ефективний, а не декларативний доступ кожного громадянина до незалежного і справедливого судочинства.

Тому разом із процесом побудови суверенної Української держави відбувалося й становлення вітчизняної судової системи відповідно до конституційного принципу поділу державної влади.

У цих процесах важливу роль відіграв Верховний Суд, який завжди виступав ініціатором і розробником законодавчих пропозицій щодо реформування правосуддя в Україні.

Особливий вклад було внесено Верховним Судом України у зміцнення незалежності судової влади, забезпечення єдності судової системи і однакового застосування

всіма судами законодавства, впровадження у вітчизняне судочинство практики Євросуду. Його діяльність істотно впливала й на загальні суспільні процеси в Україні — розвиток демократії, економіки, захист прав людини, політичну та економічну стабільність держави.

Верховний Суд України — не просто судовий орган, і навіть не лише окрема ланка в судовій системі. Його роль є неспівмірно вищою. Зміст діяльності Верховного Суду України полягає у визначенні його Конституцією як «найвищого судового органу». Таке конституційне визначення статусу Верховного Суду України означає, що його роль у судовій системі має бути фундаментальною, його рішення — взірцем для всіх судів, а його правові позиції — визначальними для розвитку вітчизняного судочинства.

Голова Верховного Суду зазначив, що у процесі проведеного в минулому році реформування вітчизняної судової системи процесуальний статус Верховного Суду України було істотно змінено. Однак практика застосування Закону України «Про судоустрій і статус суддів» засвідчила, що законодавчі новели стосовно Верховного Суду були недостатньо продуманими і юридично обґрунтованими. Цими змінами не виправдано обмежено національні можливості захисту прав людини.

Сьогодні все очевиднішою стає необхідність розширення повноважень найвищого судового органу, підвищення його процесуальної ролі, збільшення впливу на вітчизняне судочинство. На це вказала і Венеціанська комісія, позицію якої має бути враховано у подальшому вдосконаленні нашої судової системи. І такі кроки вже здійснюються. На минулому тижні у парламенті зареєстровано законопроект, яким пропонується певне розширення повноважень Верховного Суду та вдосконалення засад його діяльності.

Василь Онопенко висловив переконання, що найближчим часом відбудеться повне відновлення конституційного статусу Верховного Суду України, бо це — об’єктивна необхідність.



Привітання Президента України В.Ф. Януковича учасникам круглого столу*

Шановні пані та панове!

Вітаю учасників круглого столу, що проводиться у рамках головування України в Комітеті міністрів Ради Європи!

Тема вашого заходу — «Роль верховного суду у захисті прав людини на національному рівні» надзвичайно важлива як для України, так і для світу в цілому. Радий, що представницький форум такого високого рівня за участю голів верховних судів багатьох країн та представників міжнародних організацій відбувається саме в Україні.

Світова та європейська правова спадщина передбачає незалежне і справедливе правосуддя як базові стандарти у сфері захисту прав людини.

Держави, що здобули незалежність на початку 90-х років ХХ століття, серед яких і Україна, стали на європейський шлях і визначили орієнтиром для себе запровадження ефективної судової системи. Свідченням незворотності запровадження європейської суспільної моделі в Україні є розпочаті глибокі системні реформи. Вони покликані вивести нашу державу на якісно новий рівень розвитку. Модернізація країни передбачає комплексні зміни в усіх сферах суспільного життя.

Судово-правова реформа — одна з ключових у процесі модернізації країни. Від неї залежить довіра людей до держави та її органів, реалізація принципу верховенства права, ефективність державного управління, стабільність інституційного клімату та сталий економічний розвиток.

Незалежна судова влада є обов’язковим атрибутом демократичного суспільства, адже саме суд є гарантією забезпечення прав та свобод людини.

Зичу всім учасникам заходу конструктивного діалогу, плідної дискусії та нових здобутків в ім’я торжества справедливості.

* Із відеозвернення.



Посол з особливих доручень Міністерства закордонних справ України **Ігор Сагач** привітав учасників круглого столу від імені Міністра закордонних справ України Костянтина Грищенка.

Пан Міністр у своєму привітанні зазначив, що забезпечення прав людини та верховенство права є обов'язковими атрибутами демократичної держави. Дотримання цих цінностей визначає успіх кожної країни у спільному цивілізаційному домі, є запорукою її політичної стабільності, соціальної гармонії та економічного процвітання.

«Права людини та верховенство права у контексті демократії і стабільності в Європі» — одна з головних тем головування України в Комітеті міністрів РЄ.

Доповідач наголосив, що керівництво України надає важливого значення реформуванню національної системи правосуддя відповідно до загально визначених європейських стандартів. Таким чином наша держава прагне зробити власний внесок в об'єднання потенціалу РЄ з метою удосконалення системи захисту прав людини на всьому її географічному просторі.



Генеральний директор Генерального директорату з прав людини та правових питань РЄ **Філіпп Буайя** у вітальному слові зазначив, що заяви проти України, подані до Євросуду, дуже схожі між собою. Значна кількість цих заяв не була б подана, якби національні суди застосовували у своїй практиці рішення Євросуду.

Фундаментальний принцип Конвенції полягає у тому, що вона передбачає існування внутрішніх національних механізмів, за допомогою яких можна усувати порушення прав людини. Будь-яка міжнародна система може відігравати лише вторинну роль по відношенню до національної судової системи, і цей принцип застосовується при правовому захисті на національному рівні, що є важливою передумовою належного правозастосування рішень Євросуду.

У більшості країн-членів ЄС Конвенція та рішення Євросуду розглядаються на рівні верховного суду із залученням національних судів. Багато національних судів поки що не застосовують у повному обсязі норми міжнародного законодавства, зокрема норми Конвенції. Спочатку треба встановити тісніші зв'язки з іншими країнами для того, щоб дізнатися про позитивний досвід більш ефективного застосування Конвенції на національному рівні. РЄ підтримує такі кроки. Верховні суди повинні орієнтувати суди нижчої інстанції на те, щоб вони завжди використовували рішення Євросуду, коли розглядаються питання щодо порушень прав людини.

Отже, вищий суд зобов'язаний залучити всі національні суди до діалогу, який допоможе краще визначити найбільш ефективні напрями застосування норм Конвенції на національному рівні, і Генеральний директорат буде постійно долучатися до виконання цього важливого завдання.

Ф. Буайя відзначив, зокрема, що судді Верховного Суду України почали більш ретельно вивчати рішення Євросуду. Дуже важливо, щоб зазначений Суд постійно передавав основну ідею до судів нижчої інстанції, зокрема про те, що застосування норм Конвенції є головною прерогативою діяльності судової системи. Доповідач підкреслив, що діяльність у цьому напрямі не повинна ставити під сумнів незалежність судової системи. Без незалежної, прозорої і підзвітної судової системи не може існувати ефективна система захисту прав людини. А без такого захисту і без верховенства права подальший демократичний розвиток країни неможливий.



Як наголосила **Ірмгард Грісс**, Голова Асоціації голів верховних судів ЄС, голова Верховного суду Австрійської Республіки, правової стабільності у державі не може бути без забезпечення прав людини. Захист прав людини — це основа правової держави.

У захисті прав людини важливу роль відіграють не лише верховні суди і Євросуд, а всі суди, всі судді. Суди повинні здійснювати провадження та приймати рішення у такий спосіб, щоб це сприяло забезпеченню прав людини.

Діяльність судді, зазначила І. Грісс, не вичерпується застосуванням норм права, справжній суддя повинен мати сильний характер, бути спроможним зрозуміти інших людей. Забезпечення прав людини повинне бути пріоритетом як у підготовці, так і у перепідготовці та підвищенні кваліфікації суддів. Судді повинні постійно знайомитися з практикою Євросуду.

Безумовно, захист прав людини тісно пов'язаний із незалежністю судів і суддів. А як застосовуються права людини — це в першу чергу визначається рішеннями Євросуду. Необхідно створити можливість для того, щоб національні судді мали доступ до судової практики Євросуду.

Захист прав людини — це не лише застосування певної норми права, пов'язаної з тими чи іншими фактичними обставинами. Він призводить до конфлікту різних, інколи протилежних принципів. З одного боку — ми маємо людську гідність, з іншого — свободу висловлення думок. Знайти баланс між цими принципами дуже важко. Тому інколи хочеться, зазначила І. Грісс, щоб Євросуд з більшою повагою ставився до національних судів у цьому плані. Але попри все це, якщо брати в цілому, то вплив рішень Євросуду дуже позитивний.

Право на справедливий суд, право на законного суддю та чесне й справедливе провадження в суді застосовуються дедалі ширше.



Жозе Мануел Пінто Тейшейра, Посол, Голова Представництва ЄС в Україні, у вітальному слові також заторкнув досить важливі теми.

Судоустрій і система судочинства мають гарантувати забезпечення справедливих рішень судової системи. Вони є серцевиною будь-якої демократичної системи. Отже, країни-члени ЄС, країни-кандидати, інші країни уважно вивчають цю тему. Існує значне зацікавлення у наданні допомоги Україні на шляху реформування судової системи і забезпеченні дотримання прав людини та захисту їх свобод.

Судова реформа в Україні буде розглядатися при укладенні майбутньої угоди про асоціацію з ЄС. Вже зараз ці реформи включені в порядок денний наших переговорів щодо асоційованого членства, і саме подальші реформи системи судочинства повинні забезпечити вищий рівень незалежності, прозорості та професіоналізму судової системи.

РЄ підтримує реформування системи судочинства України з початку цього сторіччя. Допомога ЄС у провадженні рішень щодо реформування судової системи у 2010 р. склала 11 млн євро. Разом з тим Європейська комісія запроваджує проект ефективності та прозорості судової системи. Цей проект допомагає українським партнерам підвищити прозорість, незалежність, суверенність судової системи та збільшити довіру до неї. Проте всі ми розуміємо, зазначив пан Тейшейра, що ці зміни будуть відбуватися лише шляхом звільнення країни від наслідків попередньої системи, яка не дозволяла забез-

печити повну незалежність судової системи.

Голова Представництва ЄС Жозе Мануел Пінто Тейшейра наголосив, що в Законі України «Про судоустрій і статус суддів» поки що не враховано всіх зауважень Венеціанської комісії. У Верховній Раді України поки що розглядають її рекомендації. Дотримання принципу верховенства права та захист прав людини в Україні потребують підтримки. ЄС прийняв рішення у разі згоди української сторони виділити 10 млн євро на фінансування проекту зміцнення судової системи.

Країни-члени ЄС та відповідні організації будуть залучатися для надання допомоги Україні у цьому питанні протягом чотирьох наступних років. Жозе Мануел Пінто Тейшейра запевнив, що це робитиметься з огляду на реформування системи кримінального судочинства в Україні, що є одним з пріоритетів для України.



Джон Ф. Теффт, Надзвичайний і Повноважний Посол США в Україні, у своєму виступі зазначив, що справедлива, незалежна і прозора судова система є кращим і найголовнішим гарантом прав людини.

Коли Україна у 1997 р. ратифікувала Конвенцію, вона взяла на себе зобов'язання запровадити справед-

ливу систему судової влади в певний період часу.

У США розуміють, наскільки важливими для демократичного й економічного розвитку країни є однакове застосування права і справедливе та своєчасне вирішення спорів. В історії США Верховний суд цієї країни відповідав за вирішення найважливіших юридичних, економічних питань та питань соціального прогресу. Дж. Ф. Теффт наголосив, що Верховний суд США як суд останньої інстанції приймав основоположні рішення, які стосувалися централізації, забезпечення свободи зібрань, слова, віросповідань, права на приватне життя, дотримання прав людини у суспільстві тощо. Саме Верховний суд США через величезну перевагу, що держава має над затриманим, ввів у кримінальне судочинство такі правила: обвинувачені мають право на компетентного адвоката, наданого державою; особам, затриманим поліцією, має бути повідомлено про їхнє право не свідчити проти себе і про право на захисника. І Верховний суд забезпечив дотримання цих правил шляхом винесення рішення, що свідчення, здобуті з їх порушенням, не можуть бути використані проти обвинуваченого у кримінальному судочинстві.

З прийняттям Конституції США понад 200 років тому було проголошено, що всі люди від народження мають права і справою уряду є захист і розвиток цих прав. Це стосується як власності, так і фізичного здоров'я людини. У Конституції США також йдеться про те, хто повинен захищати людей від самого уряду, — неза-



лежний суд. Це суть американської демократії.

У деяких авторитарних країнах судова влада використовується для інших цілей. Незалежність судової влади, яка покликана здійснювати прозоре судочинство та однаково застосовувати закони, в цих країнах порушується.

Можна мати ідеальні закони, але без незалежної судової системи вони діяти не будуть. Незалежність судів та суддів є важливим компонентом судової реформи в Україні. Саме тому Агентство США з міжнародного розвитку (USAID) спільно з РЄ підтримує правову реформу в Україні, зокрема, Проектом «Україна: верховенство права».

З 2006 р., зазначив п. Теффт, ми працюємо з низкою українських урядових і неурядових партнерів задля розвитку незалежної системи судочинства. Судова реформа має сприяти утвердженню верховенства права в Україні.

Наше довгострокове партнерство у сфері реформування судової влади досить результативне, про що свідчить, зокрема, і процес прийняття Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Проект також допомагає суддям застосовувати у своїй роботі норми Конвенції та рішення Євросуду. Вони мають доступ до матеріалів зазначеного суду, проходять підготовку та перепідготовку в Національній школі суддів України, використовуючи при цьому рішення Євросуду.

Попри всі ці значні досягнення треба ще багато зробити у сфері реформування судочинства. Необхідно, щоб воно відповідало міжнародним нормам. Цього року Президент України В. Янукович відреагував на занепокоєння міжнародної спільноти і започаткував відповідні зміни до законодавства з огляду на поради та рекомендації Венеціанської комісії. Це є важливим кроком на шляху реформування судочинства.

Водночас нас турбує те, що зміни до Закону «Про судоустрій і статус суддів» не завжди сприяють реформуванню судочинства в той спосіб, який би відповідав міжнародним нормам. Дуже важливо, щоб у реформованому судочинстві збереглася незалежність суддів та судових ін-

ституцій, і це не обмежувалося лише Верховним Судом України.

Свобода українців є надзвичайно важливою. Пан Посол підтримав прагнення української сторони зміцнити судоустрій відповідно до міжнародних і європейських стандартів та пообіцяв, що США залишатимуться віddаними демократичному розвитку України, особливо у сфері утвердження верховенства права, й будуть і надалі підтримувати реформаторські зусилля, ініційовані українською стороною.



Дірк Міро, директор Німецького фонду міжнародного правового співробітництва, у привітанні нагадав, що фонд, який він представляє, вже багато років співпрацює з Верховним Судом України, який є його надійним партнером.

Верховний Суд України виконує важливу роль у системі юстиції України в цілому та в національній системі захисту прав зокрема. Д. Міро висловив сподівання, що через свою судову практику зазначений Суд матиме змогу і надалі здійснювати насамперед захист прав людини.

Роль верховних судів у захисті прав людини надзвичайно велика, і у європейській правовій сім'ї для будь-якої правової держави це

дуже важливо. А те, що Україна є членом європейської правової сім'ї, доводить її головування у Комітеті міністрів РЄ. Це не тільки формальна функція, яку Україна має виконувати відповідно до встановленого порядку черговості, а й прояв того, що Україна із приєднанням до РЄ зобов'язалася дотримувати європейських правових стандартів та захищати їх.

Минулого тижня у Києві відбулася міжнародна конференція з нагоди 15-ої річниці Конституційного Суду України. Там також була актуальною тема захисту прав людини. Зокрема, на цій конференції йшлося про необхідність забезпечення особистої та предметної незалежності судів і суддів. Одне без іншого неможливе. Ефективний захист прав людини неможливий без внутрішньої та зовнішньої незалежності органів юстиції. Юстиція має бути захищеною від спроб на неї вплинути як з боку політиків, так і з боку «клієнтів». В іншому випадку вона втрачає довіру та повагу з боку населення як гарант правового захисту. Чим краще будуть захищені права людини на національному рівні, тим більше дотриманим буде принцип субсидіарності. Таким чином, національний правовий захист означає, що в кожному суді мають дотримувати і гарантувати права людини. Чи може громадянин після проходження всього шляху оскарження ще безпосередньо звернутися зі скаргою про порушення його основоположних прав до Конституційного Суду — це в різних країнах врегульовується у різний спосіб.



Верховний суд як суб'єкт захисту прав людини на національному рівні



Перше робоче засідання на тему «Верховний суд як суб'єкт захисту прав людини на національному рівні» розпочав основний доповідач **Клаус Тольксдорф**, Голова Федерального Верховного суду ФРН. За його словами, тема розвитку та захисту прав людини дуже важлива у житті людей в Європі. Забезпечення захисту таких прав — це передусім завдання національних верховних судів. Доповідач також наголосив, що нині важко обрати іншу країну для проведення цього заходу, адже Україна, з одного боку, головує у Комітеті міністрів РЄ і вона проголосила, перебуваючи в такому статусі, одним з головних пріоритетів захист прав людини. З другого боку, на Заході у засобах масової інформації останніми місяцями досить багато з'явилося повідомлень, які дають привід для хвилювання. Йдеться про порушення Конвенції.

Ця Конвенція, до якої приєдналося 47 держав, пов'язує їх дуже тісно. Якщо говорити про глобальну ситуацію, то, скажімо, з погляду латиноамериканських країн, ця Конвен-

ція має функцію зразка. І це цілком справедливо, адже Конвенція дає можливість окремій особі звернутися до міжнародного суду й отримати правовий захист. І з точки зору міжнародного права ця ситуація має винятковий характер, оскільки дуже сприяє зміцненню ефективності та позитивному сприйняттю Конвенції.

Євросуд своїми рішеннями сповнює Конвенцію життям і робить це так, як навряд чи це зміг би зробити якийсь національний суд. Отже, можна сказати, що Євросуд — це флагманський корабель, якщо мати на увазі реалізацію прав людини. Однак слід постійно повторювати, що розгляд справ у Страсбурзі повинен мати характер *ultima ratio*. Країни-учасниці Конвенції, приєднавшись до неї, взяли на себе зобов'язання щодо ефективного застосування її положень у національному законодавстві. Зрозуміло, що ці зобов'язання можна виконати, якщо верховні суди певною мірою контролюватимуть діяльність державних органів і, звичайно, керуватимуться засадами Конвенції у власній діяльності. Це, зокрема, виявляється у вимозі використання усіх можливостей для правового захисту на національному рівні, що становить передумову для звернення до Євросуду з індивідуальною скаргою. Звичайно, велику роль у цій справі відіграють верховні суди. Переважно вони є касаційними су-

дами й ефективно впливають на судову практику у своїх країнах.

Далі Клаус Тольксдорф навів два приклади на підтвердження тези про значну роль верховних судів у правовому захисті громадян.

Перший з них, за його словами, стосується такої делікатної сфери, як звільнення особи від необхідності свідчити проти себе. Право на це в обвинуваченого у кримінальному провадженні належить до визнаних засад кримінального процесу *non tenetur se ipsum accusare*. І це природний вияв однієї з головних засад правової держави, яка вимагає поваги до людської гідності. Отже, звільнення від необхідності свідчити проти самого себе належить до головної сфери Конвенції (ч. 1 ст. 6). Це — складова права на справедливий судовий розгляд кримінальних справ. Але це право може бути реалізоване по-різному. Інколи це право грубально порушується шляхом застосування сили або за допомогою іншого примусу. Забезпечити захист цього права можна лише в тому разі, якщо буде запроваджено абсолютну заборону на використання доказів, які здобуті подібним шляхом.

У більшості національних правових систем на законодавчому рівні запроваджено таку заборону. І верховні суди в цій сфері повинні своїми рішеннями сприяти суворому дотриманню цього фундаментального процесуального права. Суди також повинні запобігати спробам обійти виконання цього права. Таким чином, рішення та судова практика верховних судів у справах, пов'язаних із заборобою використання здобутих незаконним шляхом доказів, сприятиме зміцненню захисту прав людини.

Ще один приклад — це забезпечення права на захист, про що йдеться у пунктах «с» і «в» ч. 3 ст. 6 Конвенції. Це теж визнаний принцип кримінального процесу. Національні процесуальні кодекси надають обвинуваченому право отримати захисника, якого він сам обирає. У деяких правових системах ці по-



ложення або взагалі не відображені, або лише фрагментарно. Отже, право на захист необхідно наповнити життям і це завдання постає передусім перед верховними судами. Адже вони повинні встановлювати, визначати, які мінімальні вимоги мають висуватися для забезпечення права на ефективний захист. Верховні суди також повинні забезпечити такий стан, щоб захисникам гарантувалася можливість ознайомлюватися з матеріалами справи у необхідному обсязі та отримувати достатній час для підготовки.

Таким чином, наведені приклади демонструють масштабні завдання, які стоять перед судами, щодо розвитку національного права у світлі Конвенції. Вони повинні забезпечувати відповідність між національними процесуальними принципами та закріпленими у Конвенції. Це досить складні завдання, але надзвичайно важливі.

На переконання доповідача, необхідно виконати дві вимоги для того, щоб верховний суд виконував свої завдання, які впливають з Конвенції. По-перше, верховний суд згідно зі своїми повноваженнями повинен мати можливість справляти визначальний вплив на тлумачення та розвиток національного права. Чи може це робити Верховний Суд України після таких фундаментальних обмежень його повноважень внаслідок реформи 2010 р.? Клаус Тольксдорф висловив сумнів, що це йому вдається, але зауважив, що є сподівання на відновлення колишнього, ще дореформеного статусу Верховного Суду.

Ще одним важливим чинником у виконанні верховними судами своєї ролі є те, що вони, а так само всі інші суди, самі повинні відповідати Конвенції. Вони повинні мати ті права, які їм гарантовані як суб'єктам. У ч. 1 ст. 6 Конвенції сформульовано це положення — суд повинен бути неупередженим та незалежним. З цього випливає дуже багато наслідків. Згідно з рішеннями Євросуду судді, а це стосується і суддів верховних судів, можуть вважатися незалежними у розумінні Конвенції, якщо вони, в першу чергу, незалежні від виконавчої влади. Судді не повинні

виконувати будь-чиїх розпоряджень або комусь звітувати. Під час свого перебування на посаді вони мають бути недоторканні, тобто їх не можна звільняти.

На завершення виступу Клаус Тольксдорф висловив впевненість у тому, що до колег, яким щодня, а інколи за складних політичних умов, доводиться вести боротьбу на національному рівні за незалежність судів та за реалізацію прав і основних свобод, закріплених Конвенцією, слід ставитися з найбільшою повагою та симпатією. Без таких колег Конвенція була б не більше ніж протоколом про наміри.



Далі головуючий надав слово **Іві Брозовій** — Голові Верховного суду Чеської Республіки, яка розповіла колегам про місце цього суду у системі органів правосуддя та про особливості його роботи.

За її словами, у Чеській Республіці роль Верховного суду з огляду на захист прав людини пояснюється тією обставиною, що з 1948 по 1989 революційний рік система захисту таких прав була відсутня, тому захист прав і свобод громадян стали основним завданням Верховного суду. Проте рішення суддів, які раніше були пов'язані з комуністич-

ним режимом, в новій демократичній країні призвели до відсутності довіри до суду та до його рішень. Цю проблему було вирішено шляхом створення Конституційного суду та запровадження системи конституційного оскарження рішень будь-якого суду з огляду на порушення прав та свобод громадян. При цьому Конституційний суд, як і інші суди, повинні у своїй діяльності брати до уваги, що рішення Верховного суду — це рішення суду вищої інстанції. Водночас у ст. 4 Конституції Чеської Республіки йдеться про забезпечення захисту фундаментальних прав громадян і ці права повинні захищатися судовою системою, тобто судами загальної юрисдикції. Але при цьому у ст. 1 Конституції зазначено, що суди не повинні ставити під загрозу самі основи демократичного суспільства, зокрема, поважати принципи верховенства права під час інтерпретації та тлумачення норм законодавства.

На загал виконання повноважень Верховного суду залежить від процедури прийняття рішень, яка введена для того, щоб забезпечити баланс у системі судочинства. Отже, Верховний суд повинен переглядати усі прийняті рішення з огляду на необхідність використання усіх засобів для забезпечення захисту прав людини. Серед цінностей, які захищає судова система країни, — справедливість прийняття судових рішень та доступ до судової системи.

Ще одна важлива роль Верховного суду, за словами його Голови, впливає з виконання ним функції об'єднання судових органів країни. Ця функція базується на принципах



правової визначеності та рівності перед законом. У цьому контексті важливо зауважити на праві індивідуального розгляду справи. Якщо ж прийматимуться лише уніфіковані рішення, то це не дозволить належним чином оцінити рішення у кожній справі з огляду на унікальні особливості кожної з них. Застосовуючи цей принцип на практиці, вдасться досягти того, що лише компетентні, професійні оцінки суддів Верховного суду дадуть змогу отримати належне визнання єдиного підходу до прийняття судових рішень та їх подальшого виконання.

На завершення доповіді Іва Брозова зазначила, що особливу увагу слід звернути на роботу суддів першої та другої інстанцій, оскільки ефективність захисту прав людини залежить від індивідуальних якостей цих суддів. Тому важливе значення має приділятися підвищенню кваліфікації суддів, а також вихованню їх як особистостей та професіоналів, зокрема розвивати у них елементарне прагнення до справедливості.



Голова Верховного суду Азербайджанської Республіки **Раміз Рзаєв** у доповіді торкнувся ролі Верховного суду цієї країни, його становища у системі державної та судової влади, функцій та повноважень як найвищого судового органу, а також його правотворчих можливостей з огляду на вимоги Євросуду та Конвенції.

Він, зокрема, наголосив, що судова влада — це невід’ємна і своєрідна частина механізму діяльності демократичної держави. Суд єдиний орган, який діє в рамках своєї компетенції, регулює відносини між особами, суспільними інституціями та органами державної

влади. Роль надзвичайно важлива, оскільки він діє як арбітр між законодавчою владою та громадянами країни. Внаслідок проведеної реформи у республіці була створена триступенева судова система: суди першої інстанції, апеляційний суд і касаційна інстанція — це Верховний суд, який є найвищим судовим органом. Основний Закон республіки визначає рамки повноважень Верховного суду, який є найвищим судовим органом з розгляду цивільних, кримінальних, господарських та інших справ, які належать до відання загальних та спеціалізованих судів. Він же розглядає справи апеляційних судів, а також аналізує та дає роз’яснення з питань судової практики. Окрім того, Верховний суд розглядає питання і приймає рішення стосовно законодавчих ініціатив, у парламенті приймає клятви суддів, у законному порядку розглядає скарги, рішення на скарги, надає методичну допомогу суддям на місцях.

Верховний суд розглядає також заяви про виконання, визнання рішень іноземних судів та арбітражів на території республіки. У рамках своїх повноважень він може подати запит до Конституційного суду, відповідає на запити президента республіки про зняття з посади деяких суддів. Він також наділений повноваженнями виступати із законодавчою ініціативою. Визнання правотворчих можливостей Верховного суду нерідко продиктоване необхідністю долати прогалини у законодавстві. У цьому сенсі можна говорити про прецедентний характер його рішень.

На рішення, які приймаються судами республіки, включно з Верховним судом, великий вплив мають прецедентні рішення Євросуду, зазначив Раміз Рзаєв. Загальновизнано те, що одне чи декілька порушень Конвенції накладає на державу певні зобов’язання.

Для виконання міжнародних зобов’язань, які були взяті Азербайджанською Республікою, Верховний суд використовує у своїй практиці норми Конвенції та європейські стандарти у тих випадках, коли з’ясується, що наявні розбіжності

між внутрішнім законодавством і нормами Конвенції. Якщо проблема у національному законодавстві, яку можна подолати, звернувшись до норм Конвенції та європейських стандартів, то для цього Верховний суд перевіряє та оцінює національне законодавство з точки зору забезпечення реалізації норм Конвенції та європейських стандартів. Суди повинні інтерпретувати національне законодавство таким чином, щоб це не суперечило нормам Конвенції та європейським стандартам. В цілому рішення Євросуду на законодавчому рівні є основою для перегляду оскарженої справи.



Далі з доповіддю виступив Голова Верховного суду Грузії **Васіл Рунішвілі**.

Він, зокрема, зазначив, що інстанційний характер судової системи є запорукою більш точно обґрунтованого судового рішення з юридичної точки зору, що і є основним завданням правосуддя. У Грузії ця функція покладається на систему судів загальної юрисдикції. Такі спеціалізовані суди, як арбітражні та військові (у минулому), в Грузії скасовані. Зараз діє трирівнева система правосуддя, але остаточним рішенням є рішення касаційної інстанції, тобто рішення, які приймаються Касаційним судом Грузії.

Основне завдання Верховного суду Грузії — оцінити правовий статус рішень судів нижчої інстанції на виконання основних принципів щодо захисту прав людини. Однак Касаційний суд не лише оцінює правовий статус прийнятих рішень, але шляхом прийняття нових рішень може змінити результати правового розслідування за умови, якщо ця справа підпадає під перегляд. Тоді суд може направити справу на перегляд судів нижчої інстанції, оскільки

касаційні суди не залучаються до того, щоб приймати остаточне рішення, а лише приймають рішення щодо належного застосування правових норм під час прийняття рішення на підставі фактів справи.

Особливість Верховного суду Грузії, за словами його Голови, полягає у тому, що певні справи розглядаються Великою палатою, яка розглядає справи у складі дев'ятох суддів Верховного суду. Справа в обов'язковому порядку розглядається за участі суддів Касаційного суду, які спочатку розглядали цю справу. Законодавством чітко передбачені причини та правила щодо передачі справи на розгляд цього органу. Наявність обставин, що зумовили передачу справи на розгляд до Великої палати, визначається результатами розгляду палатою Верховного суду Грузії. Які це обставини? По-перше, якщо справа за своїм змістом становить виключно правову проблему і, по-друге, Касаційний суд не розділяє попередню правову оцінку. Дуже важливо, що оцінка Великої палати є обов'язковою для всіх суддів загальної юрисдикції. Якщо під час розгляду справи Касаційний суд не згоден з правовою оцінкою Великої палати, яка була представлена раніше, тоді шляхом обґрунтованого рішення він передає справу на розгляд Великої палати Верховного суду Грузії. Таким чином, Верховний суд визначає загальну практику судочинства у судах країни, тому процесуальне право передбачає застосування касаційного оскарження.

За словами Василя Рунішвілі, законодавство Грузії не зобов'язує суди нижчої інстанції напряму застосовувати практику Верховного суду. Тим не менше касаційна скарга приймається до розгляду, якщо рішення попереднього суду суперечить встановленій практиці Верховного суду. Теоретично Верховний суд може погодитися з підходом, який було застосовано попереднім судом, та змінити свою практику, проте такі випадки навіть якщо й трапляються, то дуже рідко.

На закінчення доповідач відмітив, що Верховний суд Грузії виконує функції встановлення законності рішень суддів нижчестоящих інстанцій з точки зору матеріального та

кримінального права, а також визначає практику розгляду справ судами загальної юрисдикції. Це є однією з умов для однакового тлумачення правових норм і для формування юридичних підходів, які становитимуть основу діяльності всіх судових органів держави.



Наступним виступив Голова Верховного суду Латвійської Республіки Іварс Бічковічс.

За його словами, роль верховного суду у створенні єдиної судової практики і характер прецеденту, рішень — це, безумовно, одні з основних питань втілення застосування прав людини та право кожного індивіду на справедливе вирішення його справи в суді. Особливістю Верховного суду Латвії є те, що в одному закладі знаходяться дві інстанції: касаційна та дві палати, які працюють в режимі апеляції, тобто як друга інстанція.

За 16 років у Верховному суді Латвійської Республіки було розглянуто більше 50 тис. справ, з них приблизно 27 тис. — в касаційній інстанції в сенаті Верховного суду. Це не лише велика кількість розглянутих справ, але й істотний вклад в інтерпретацію правових принципів і норм, а

також у створення судової практики. Рішення Верховного суду є теоретичною базою, на підставі якої поступово розвивається латвійська судова практика і юридична думка.

Особливу роль відіграє публікація судової практики Верховного суду. Зробивши рішення доступними для суспільства, була забезпечена прозорість і прогнозованість роботи суду, цим також стимулюється єдиний підхід до інтерпретації та застосування законів.

Публікація результатів праці судді спонукає його до більш високої юридичної якості рішення. Сенатори Верховного суду приділяють багато уваги тому, щоб вони були легкі у сприйнятті, зрозумілі та обґрунтовані.

Рішення, прийняті на відкритих засіданнях, доступні кожному. А в особливих збірках рішень, на домашній сторінці Верховного суду в Інтернеті та у базі даних судової практики публікуються лише ті, що мають значення для судової практики. Для кожного рішення готується одна або декілька тез, які відображають суть розглянутої юридичної проблеми. За статистикою, розділ, в якому розміщені рішення сенату, є найбільш запитуваним і має найбільшу кількість переглядів на усій домашній сторінці.

У збірниках рішень сенату, які видаються з 1996 р., вибрано, систематизовано та опубліковано більш ніж 5 тис. найцікавіших і найважливіших рішень, які мали значення при формуванні судової практики. Це приблизно 20 % від усіх справ, розглянутих у касаційній інстанції.



Формуючи судову практику, сенатори беруть участь у створенні права. Кожне рішення суду розвиває і доповнює його, тому подальша роль судді у створенні права зростає. Судові рішення дедалі частіше визнаються повноцінним допоміжним джерелом права. За останні 15 років латвійська судова система в розумінні джерела права надзвичайно змінилася. У 90-ті роки, переходячи від соціалістичної судової системи, де єдиними джерелами права вважалися нормативно-правові акти в системі демократичної правової країни, важко було уявити, що правники-практики визнають загальні принципи права джерелом права, хоч і допоміжним.

У правовій системі континентальної Європи, до якої належить і Латвія, суд формально не пов'язаний із судовою практикою, він має право приймати рішення, які відрізняються від рішень у раніше розглянутих справах. Дотримання судової практики перевіряє суд вищої інстанції. Якщо сенат Верховного суду не підтримує формування судової практики судом нижчої інстанції, він скасовує апеляційне рішення. Розглядаючи справу, суддя незалежний, але не вільний, він пов'язаний аргументами, які висловлені в судовій практиці, навіть якщо він створює нову практику. Сенатор не може не рахуватися з існуючою системою, судовою практикою і практикою суду вищої інстанції, а тому судді читають та інтерпретують рішення судів вищої інстанції. Таким чином, в «аргументному праві» певною мірою виражається також і «прецедентне право».

Судова практика (юдикатура) як термін в Латвії нині згадується в текстах Цивільного закону, Кримінального закону та Закону про адміністративний процес. Судова практика є основою для судових рішень, і все частіше на неї посилаються в апеляційних і касаційних скаргах. Для прикладу, в адміністративних процесах застосовують також не зазначені в законі загальні принципи права, які надалі розвиваються в судовій практиці та правовій науці.

Сенат з адміністративних справ може відмовити на початку касаційного судочинства у тих випадках, коли вже сформувалася судова практика чи немає сумнівів у законності рішень суду апеляційної інстанції, а справа, яка розглядається, не має значення для формування судової практики.

У законах затверджується залежність суду від судової практики, хоча це і робиться порівняно у ліберальній формі — з формулюванням «беручи до уваги», а не «обов'язково». Намагаючись запровадити єдність і бути стабільними у застосуванні закону, учасники судових процесів можуть послатися на рішення у раніше розглянутих справах і суди повинні оцінити можливість застосування викладеної в них аргументації у вирішенні іншої справи. Це не означає, що Латвія стає країною з прецедентною системою права, але це в деякій мірі заповнює порожнечу, що утворилася після того, як Конституційний суд визнав роз'яснення Пленуму Верховного суду такими, що не відповідають принципу незалежності суддів.



Далі слово було надане Голові Верховного суду Литовської Республіки Гінтарасу Крижявічюсу. Він зазначив, що касація в Литві є екстраординарною формою, яка використовується лише у випадках, чітко обумовлених процесуальним законодавством. Верховний суд Литви — єдиний суд касаційної інстанції в системі судів загальної юрисдикції, який розглядає справу щодо застосування правових норм та їх тлумачення. Він спирається у своїх рішеннях на фактичні обставини, встановлені судами нижчих інстанцій. Отже, рішення Верховного суду як касаційного суду полягає у тому, щоб забезпечити єдину практику діяльності судів шляхом застосування прецедентів у тлумаченні права в рішеннях касаційного суду.

Конституційний суд відіграє дуже важливу роль у визначенні касаційних рішень як правового джерела та їх впливу на судову систему Литви. Зокрема, Конституційний суд вказав, що лише судова практика може використовуватися як належне тлумачення, оскільки будь-які інструкції чи тлумачення, запропоновані суддями, не мають права обов'язкового застосування. Доктрина офіційної Конституції також встановлює напрям розвитку нормативного законодавства.

Внесені до литовського законодавства два роки тому зміни чітко визначили прецедент джерелом права. Також було встановлено систему відбору касаційних скарг. Необхідність сформувати єдину точку зору на тлумачення права стала очевидною. Це призвело до внесення змін до кримінально-процесуального законодавства, які надали можливість формувати склад суду, до якого входять судді як адміністративної, так і кримінальної юрисдикції. В такому випадку може скликатися Пленум



Верховного суду Литви та приймається рішення всім судом. Законодавство в Литві передбачає належне функціонування всіх органів касаційного оскарження з огляду на застосування єдиних форм тлумачення закону при прийнятті рішень.

Найбільш загальна тенденція — касаційні справи розглядаються лише на підставі поданих особами касаційних скарг, що беруть участь в конкретній справі. Очевидно, що сторона, яка подає касаційну скаргу, насамперед прагне захистити свої приватні права, а не забезпечити єдине тлумачення права в масштабах держави. Проте для того, щоб захистити свій приватний інтерес, сторона повинна відобразити основні моменти у своїй скарзі. Проблема полягає в тому, що не всі можуть це зробити належним чином, і тоді порушення приватного інтересу стає очевидним, хоча проблеми в застосуванні права немає. Завдання касаційного суду полягає у тому, щоб захищати як приватні, так і державні інтереси у такий спосіб, щоб обидві сторони та їх інтереси були захищені, щоб і громадянин, і держава переконалися, що існує механізм єдиного тлумачення правових норм.

Важливість касаційних судів для різних суспільств залежить не лише від наявних законодавчих та нормативних положень, а й від історичних передумов, які склалися в країні. Отже, обставини сучасної демократії передбачають, що від верховного суду очікується, щоб суд інтерпретував та тлумачив концепції та зміст моральних цінностей таким чином, який є належним для цього суспільства на цей історичний період часу.

Тому роль Верховного суду Литви полягає в єдиному тлумаченні та застосуванні правових норм, забезпеченні стабільності у суспільстві та прогнозованості судової системи.



Голова Верховного суду, голова Цивільної палати Верховного суду Республіки Польща **Тадеуш Еречінські** поінформував про доступ до правосуддя та систему критеріїв прийнятності скарг для розгляду у Верховному суді Польщі.

Право на доступ до правосуддя, про яке зазначено у ст. 6 Конвенції, сказав доповідач, — наріжний камінь усієї системи гарантій прав і свобод.

Конституція Польщі надає великого значення гарантіям права громадян на доступ до правосуддя. Згідно зі ст. 45 кожен має право на справедливе і відкрите слухання його справи у розумний термін компетентним, неупередженим і незалежним судом. У п. 2 цієї статті передбачено публічність розгляду судових справ. Право ініціювати судовий розгляд захисту своїх прав та обов'язків мають і громадяни Польщі, й іноземці.

Законодавство Польщі щодо гарантій доступу приватних осіб до правосуддя повністю відповідає стандартам РЄ. Формальні вимоги

для ініціювання та участі в цивільному судочинстві не здаються суворими. Інтереси приватних осіб у суді не обов'язково мають представляти юристи, а це означає, що вони самі можуть підготувати і застосувати засоби судового захисту в своїх справах. Певні обмеження самостійного захисту існують щодо звернення до верховних судових органів, зокрема й до Верховного суду, а також щодо деяких кримінальних справ.

Доповідач зупинився на питанні доступу до правосуддя бідних людей та інших осіб, які перебувають у несприятливих умовах. Він, зокрема, зазначив, що обов'язок суду полягає в тому, щоб давати рекомендації сторонам у справах, та звернув увагу на правові інститути публічно-правового захисту і звільнення від сплати судових витрат.

В одному з рішень Конституційний суд визнав необґрунтованим надання судом правового захисника *ex officio* лише тим, хто раніше був звільнений від сплати судових витрат.

За чинним законодавством будь-яка сторона може просити суд негайно призначити адвоката. Основною умовою для надання допомоги є матеріальний стан заявника. Незважаючи на скрутне матеріальне становище, суд може відмовити у задоволенні такого прохання, якщо воно необґрунтоване. Водночас Верховний суд у своїй судовій практиці надає великого значення стандартам РЄ щодо засобів полегшення доступу до судочинства, особливо тим, які викладені в Рекомендації Комітету міністрів № R (81)7.

З огляду на виняткову важливість права на захист, про що йдеться в ст. 6 Конвенції, значні гарантії правового захисту були створені для обвинувачених у кримінальних справах. Юридичне представництво надається згідно з КПК, наприклад неповнолітнім або особам, які звинувачуються у тяжких злочинах.

Дозвіл на звільнення від сплати судових витрат у судах загальної юрисдикції можуть отримати всі, хто надасть докази неспроможності сплатити такі витрати без збитків для своєї сім'ї. Однак це не поширюється на процедуру подання надзвичайних апеляцій до Верховного



суду. Ухвалення рішення про звільнення від сплати і надання юридичної допомоги перебуває у компетенції судів загальної юрисдикції, навіть якщо оскаржується остаточне рішення суду вищої інстанції.

Розповідаючи про доступ до Верховного суду, Т. Еречінські зазначив, що цей судовий орган відіграє важливу роль як інстанція, яка контролює діяльність усієї судової системи держави за винятком адміністративних судів.

Законодавство Польщі допускає розгляд касаційних скарг у кримінальних і цивільних справах тільки у крайніх випадках, коли йдеться про покарання у виді позбавлення волі (у кримінальному судочинстві) або щодо предмета суперечки (у цивільному судочинстві).

Касаційна скарга може ґрунтуватися тільки на помилках матеріального чи процесуального законодавства та обов'язково має бути підготовлена й затверджена юристом (як правило, адвокатом) на основі спеціальної письмової заяви. Таку скаргу може подати й уповноважений із розгляду скарг, але тільки тоді, коли це зумовлено захистом прав людини чи значним порушенням закону.

Якщо касаційна скарга відповідає вимогам, справа передається до Верховного суду. Під час слухання справи суд не виходить за межі порушених законів чи предмета оскарження. Виняток можливий тоді, коли буде виявлено істотні помилки в рішенні суду або під час судового розгляду в суді вищої інстанції. Якщо помилки настільки очевидні, що справу можна розглядати без детального вивчення, найвищий судовий орган приймає рішення по суті справи. Наприклад, несправедливість вироку в кримінальній справі є підставою для виправдання підсудного.

За останні 20 років Верховний суд Польщі, зазначив доповідач, зробив багато для того, щоб відповідати високим міжнародним стандартам судової системи. Результати цього процесу очевидні. Право на доступ до судів у Польщі мають усі. Всі судові рішення підлягають оскарженню в судах вищої інстанції. Верховний суд ефективно виконує свої функції у рам-

ках цієї системи не лише щодо гармонізації судової практики у цивільних та кримінальних справах, у захисті від свавілля судів загальної юрисдикції, а й захищає інтереси людини відповідно до міжнародних стандартів.



З доповіддю про роль Верховного суду Російської Федерації у сфері захисту прав людини виступив *заступник Голови Верховного суду, голова Судової колегії у цивільних справах Верховного суду РФ Василь Нечаєв*.

Згідно із Загальною декларацією прав людини кожна людина має право на ефективний захист своїх прав компетентними судами у випадку, якщо права було порушено. У ст. 2 Конституції РФ встановлено, що людина, її права і свободи є найвищою цінністю, отже захист прав людини і громадянина — обов'язок держави.

Верховний суд РФ покликаний захищати права людини. Як найвищий судовий орган у цивільних, кримінальних, адміністративних та інших справах, підсудних судам загальної юрисдикції, він здійснює в передбачених федеральним законом процесуальних формах судовий нагляд за їх діяльністю та надає роз'яснення з питань судової практики. Про це сказано у ст. 126 Конституції РФ. Верховний суд виконує свої обов'язки у сфері захисту прав людини шляхом здійснення правосуддя у конкретних справах, які були розглянуті в судах першої, другої та третьої інстанцій. Він також розглядає справи про оскарження нормативно-правових актів, прийнятих Президентом, Урядом РФ та іншими федеральними органами державної влади, які стосуються прав, свобод і законних інтересів громадян та організацій, і якщо виявляє в них порушення зазначених прав, і свобод, то на вимогу зацікавлених сторін визнає їх недійсними.

Доповідач зазначив, що суди загальної юрисдикції на чолі з Верховним судом беруть активну участь у забезпеченні єдиного правового простору країни. У 2010 р. вони визнали незаконними 22 нормативних акти федеральних органів державної влади, 364 представницьких і виконавчих органів влади суб'єктів РФ і 2 тис. 224 рішення органів місцевого самоврядування, розглянули 14 млн 101 тис. 356 цивільних справ, 1 млн 73 тис. 513 кримінальних справ і 5 млн 326 тис. 878 справ про адміністративні правопорушення. Щороку ці суди розглядають більше 20 млн справ. При такій великій кількості справ дуже важливо, щоб застосування норм, на підставі яких суди ухвалюють рішення, було однаковим на території всієї країни, відкритим і зрозумілим не лише для суддів, а й для всіх громадян. Судові нормативні акти, всі рішення та роз'яснення Верховного суду розміщуються в Інтернеті.

У ст. 19 Федерального конституційного закону «Про судову систему Російської Федерації» передбачено, що надання роз'яснення щодо судової практики — це одна з функцій Верховного суду РФ. В. Нечаєв звернув увагу на те, що деякі громадяни вважають надання Пленумом Верховного суду РФ роз'яснень з питань судової практики порушенням принципу незалежності суддів, який відповідає міжнародним правовим принципам. Не погоджуючись із цією думкою, він нагадав, що в РФ це ще й конституційний принцип, який передбачає також підлеглість суддів федеральним законам (ст. 120 Конституції).

Роз'яснення Пленуму РФ з питань судової практики полегшують роботу судів загальної юрисдикції і сприяють формуванню єдиного підходу суддів щодо розгляду однакових справ. У законодавстві не зазначено, що судді під час ухвалення рішення повинні посилатися на постанови Верховного суду, але вони авторитетні для судів нижчого рівня з огляду на значущість узагальнень, впливовість Верховного суду на судову систему країни. Тому правові позиції, сформульовані Пленумом Верховного суду, беруть до уваги при розгляді

справ усі суди загальної юрисдикції. Ігнорування відповідних роз'яснень у постановах Пленуму Верховного суду може призвести до скасування судового акта. Підставою для цього буде не саме рішення, а порушення однакового розуміння та застосування правових норм при розгляді конкретних справ.

Формуванню однакової судової практики сприяє й опублікування роз'яснень у щоквартальних оглядах судової практики. На відміну від рішень Пленуму Верховного суду РФ, огляди, що публікуються, стосуються конкретних правових питань.

Президія Верховного суду також формує у своїх рішеннях правову позицію, яку мають враховувати у конкретних справах суди нижчого рівня.

У рішенні Пленуму Верховного суду РФ від 10 жовтня 2003 р. № 5 «Про застосування судами загальної юрисдикції загальновищаних принципів і норм міжнародного права та міжнародних договорів Російської Федерації» зазначено, що при розгляді цивільних і кримінальних справ треба брати до уваги практику Євросуду. Отже, коли Верховний суд РФ надає роз'яснення щодо судової практики, він враховує рішення Євросуду, і певні посилання на них можуть міститися і в постановах Пленуму та Президії Верховного суду РФ, і в оглядах судової практики.

На завершення доповіді В. Нечаєв зазначив, що судова влада відіграє одну з провідних ролей в утвердженні принципу верховенства права, а це сприяє забезпеченню стабільності в суспільстві.



Про розвиток системи правосуддя у Республіці Словенія та ролі Верховного суду в цій системі розповіла **Ніна Бететто** — заступник Голови Верховного суду Республіки Словенія.

Словенія — держава, правова система якої заснована на принципі верховенства права. Судді у ній мають незалежний статус і діють виключно на підставі норм Конституції і законодавства, загальних принципів міжнародного законодавства, а також ратифікованих міжнародних договорів.

Верховним судом Словенії чітко визначено, що суди приймають рішення відповідно до Конституції та правових норм, а не на основі судової практики. Крім того, в Законі про суди встановлено, що, застосовуючи закон, суддя повинен дотримуватися позиції, незалежної від позиції суду вищої інстанції, який уже висловив свою точку зору в конкретній справі. Це свідчить, що Словенія є країною з системою континентального європейського права без будь-яких елементів прецедентного права. При цьому наявні ознаки розвитку законодавства Словенії в напрямі зближення із системою прецедентного

права і зростання ролі прецедентного характеру рішень Верховного суду.

Головна роль Верховного суду полягає в ухваленні рішень про застосування постійних і виняткових правових засобів. При цьому у Законі про суди встановлено, що Верховний суд веде облік рішень, які приймають суди Республіки Словенія, і відстежує судову практику міжнародних судів. Згідно із законодавством на Верховний суд також покладено відповідальність за формування універсальної судової практики.

На пленарних засіданнях Верховного суду приймаються правові рішення з питань, важливих для універсального застосування правових норм. Крім того, на таких засіданнях затверджуються правові рішення з питань, що виникають на підставі судової практики.

У 2001 р. Верховний суд Словенії прийняв рішення, згідно з яким усі суди повинні брати до уваги його судову практику, що є джерелом права.

У 2002 р. Конституційний суд Словенії прийняв рішення про правову силу правових рішень, де зазначив, що правові рішення, затвержені на пленарних засіданнях Верховного суду, є обов'язковими для виконання його колегами тільки в тих випадках, коли у справах наявні такі ж істотні обставини, до тих пір, поки вони не змінюються рішенням Верховного суду на пленарному засіданні.

У 2008 р. були внесені зміни до цивільно-процесуального закону, і сис-



тема ревізії прийнятих рішень як надзвичайного правового захисту була повністю реформована.

Тепер така ревізія можлива лише у тому випадку, якщо це право надається Верховним судом. Вважається, що Верховний суд повинен давати такий дозвіл, якщо у рамках судової справи розглядається питання права, що має фундаментальне значення, або якщо зміни в законодавстві чи збереження універсальності судових рішень вимагає ухвалення відповідного рішення Верховним судом.

Для отримання дозволу на ревізію спочатку сторона повинна подати клопотання, в якому б обґрунтувалася об'єктивна важливість самої судової справи (відсутність правового рішення, важливе правове питання, відступ від універсальної судової практики). Тільки у разі, коли Верховний суд, представлений колегією з трьох суддів, надасть такий дозвіл, заявник почне готувати обґрунтовану ревізію на підставі порушень матеріального і процедурного законодавства.

Далі Ніна Бететто зауважила, що у результаті реформи системи доступу до Верховного суду судова практика стає важливим джерелом права. Ця тенденція намітилася раніше і ґрунтується на доктрині Конституційного суду Словенії.

За допомогою судової практики Конституційного суду доказ прецеденту набув конституційну значущість у Словенії, внаслідок чого у разі довільного відступу від встановленої судової практики можна вдаватися до правового захисту за допомогою конституційної скарги. Для того, щоб установити наявність порушення зазначеного конституційного права, позивач повинен довести, що рішення суду в його справі є відступом від судової практики, а також, що такий відступ є довільним, стався за обставин, коли суд не надає необхідних обґрунтувань щодо відступу від судової практики.

Судова практика не є обов'язковою для застосування, і суд в ході цивільного процесу може винести ухвалу, що певним чином суперечить судовій практиці. Отже, вага юридичного прецеденту не звільняє суддю від необхідності критично пе-

реглядати вже наявну судову практику.



Про функції і повноваження Верховного суду як вищого судового органу розповів суддя *Касаційного суду Бельгії Пол Маффей*.

Бельгійський касаційний суд завжди відігравав першопланову роль у національному вимірі. Згідно зі ст. 147 Конституції Бельгії, у Бельгії існує один Верховний (Касаційний) суд, і цей суд не займається вирішенням спорів. Це означає, що Верховний суд не уповноважений аналізувати факти тієї або іншої судової справи, а лише має право досліджувати правові питання, пов'язані з вже прийнятим за цим позовом рішенням. Цей принцип передбачає, що Верховний суд не розслідує деталі судового розгляду у справі, не аналізує, чи правильно суддя, що виніс те або інше рішення, оцінив факти, а лише досліджує те, чи є винесена ухвала правовою, тобто чи правильно суддя застосував закон.

Якщо суд доходить висновку, що рішення, що оскаржується, суперечить закону, він визнає таке рішення нечинним. Таке скасування рішення ілюструє обмеження повноважень Верховного суду. Таким чином, Верховний суд не є третьою інстанцією, де справа розбирається повністю. Цю процедуру також не можна назвати переглядом, як в Німеччині. Верховний суд не розглядає справу наново, правильно застосовуючи правові норми і ґрунтуючись на фактах. Інтерпретуючи закон, суд сприяє збереженню єдності системи прецедентного права.

До юрисдикції Верховного суду не належить скасування адміністративних актів. Це знаходиться у компетенції Державної ради, вищої адміністративної інстанції, яка не є частиною судової системи.

У разі виникнення конфлікту про те, чи підлягає такий спір вирішенню у Державній раді або судовій інстанції, на допомогу приходять Верховний суд. Суд виносить ухвалу, прийняту зборами палат.

У разі, коли застосування положення Конституції оскаржується у Верховному суді, то останній має право інтерпретувати Конституцію. Суддя повинен забезпечити застосування положень Конституції, що призводить до необхідності правильного тлумачення цих положень під наглядом Верховного суду. Проте це повноваження не поширюється на можливість аналізувати відповідність закону Конституції. Саме з цієї причини і був створений Конституційний суд.

Існує два способи, за допомогою яких Конституційний суд може прийняти рішення про конституційність закону. Перший — на вимогу зацікавленого громадянина. Другий спосіб визначення конституційності закону: коли суддя, навіть суддя Верховного суду, стикається з питанням про конституційність юридичного положення, він повинен заздалегідь звернутися з цим питанням до Конституційного суду.

Верховний суд відіграє важливу роль в інтерпретації міжнародних конвенцій. З давніх пір він визнає їх верховенство. З цієї причини Верховний суд розвивав і продовжує розвивати систему прецедентного права, застосовного у зв'язку з питаннями Конвенції і Римського договору, акцентуючи увагу на захисті основних прав людини. Верховний суд аналізує відповідність внутрішніх законів міжнародним конвенціям.

Проте за такого підходу виникають деякі проблеми. З'ясується, що фундаментальні права, що захищаються Конвенцією, мають таку ж сферу застосування, як і ті, які визначені в Конституції. У деяких випадках Верховний суд вважав, що він повинен проаналізувати відповідність закону міжнародним конвенціям, і якщо така відповідність була забезпечена, а Конституція не припускала більшого правового захисту, Верховний суд не зобов'язаний звертатися з попереднім питанням до Конституційного суду, оскільки таке питання не мало б сенсу.

З метою забезпечення ролі Конституційного суду були внесені поправки до Спеціального закону про Конституційний суд. Згідно з поправками, у випадках, коли попереднє питання стосується відповідності закону фундаментальному праву, яке в рівній мірі або так само захищається Конституцією і положенням міжнародного або європейського закону, суддя судової системи, і, отже, Верховний суд повинні попередньо звернутися до Конституційного з питанням про відповідність закону Конституції. Якщо Конституційний суд виносить ухвалу про відповідність, справа відсилається назад судді, який повинен проаналізувати відповідність закону положенню європейського або міжнародного закону.

Питання в тому, чи відповідає вищезгадане закону Євросоюзу,

заснованому на підставі рішення у справі Сіментал від 9 березня 1978 р. Рішення свідчить, що суддя національного суду зобов'язаний застосовувати закон Європейського Союзу і відкинути положення, що суперечать закону ЄС, не чекаючи відміни таких положень законодавчим шляхом або за допомогою іншої конституційної процедури. Це правило було підтвержене і уточнене рішенням у справі Крейда від 22 червня 2010 р.

Щодо повноважень Касаційного суду як Верховного суду, не можна не брати до уваги, що цей суд більше не є єдиним Верховним судом. Фактично, рішення Верховного суду мають сьогодні роль прецедентних на рівні з рішеннями інших судів: Конституційного суду, Євросуду, Суду правосуддя Європейського Союзу. У всіх цих судів свої відмін-

ні принципи і динаміка, внаслідок чого їхні рішення часто призводять до іншої інтерпретації правових положень, ніж у Верховному суді. Це викликає деяке суперництво між цими судами, але водночас спонукає і до змагальних стосунків.

На зміну пірамідальній структурі, що існувала раніше і на чолі якої був Верховний суд, прийшла мережа судів, у якій кожен судовий орган є складовим елементом. У цій новій структурі Верховний суд завжди гратиме фундаментальну роль вартості істинності інтерпретації закону і єдності системи прецедентного права. Проте, виконуючи цю роль, він братиме до уваги знання і досвід інших судів. Інтеграція цих знань і досвіду, без сумніву, допоможе Верховному суду збагатити і зміцнити свою владу в судовій системі країни.

Роль верховного суду в механізмі виконання зобов'язань держави у сфері захисту прав людини

Друге робоче засідання відкрив **Філіпп Буайя**, який наголосив на важливості дотримання принципу субсидіарності — фундаментального принципу, що передбачає створення системи контролю за дотриманням прав людини.

Субсидіарність, зазначив Ф. Буайя, має багато вимірів:

- запровадження в законодавство прав і свобод, які містяться в Конвенції. Роль суду при цьому може бути тільки субсидіарною (порівняно з першою роллю держав-членів Конвенції). Держави повинні передбачати створення ефективного механізму оскарження, що є показником діяльності не тільки суду, а й прокурорів, поліції тощо. Усі вони мають бути добре інформовані про норми Конвенції і практику Євросуду;

- органи влади, насамперед держав-членів Конвенції, мають готувати законопроекти, враховуючи положення Конвенції;

- виконання судових постанов. У Євросуді перебуває на розгля-

ді 160 тис. 200 скарг і величезна їх кількість повторюють одна одну. Але держави недостатньо на це реагують і не вживають необхідних заходів, щоб зупинити лавину позовів до Страсбурга.

Пан Буайя наголосив також на фундаментальній ролі верховних судів у захисті прав людини.



Основним доповідачем на цьому робочому засіданні був **Томас Маркерт**, секретар Венеційської комісії.

Він, зокрема, повідомив, що нещодавно Венеційська комісія разом з Конституційним Судом Украї-

ни організували конференцію щодо подачі індивідуальних позовів до Конституційного Суду.

Проте верховні суди також мають захищати права людини. Конституційний суд у захисті прав людини відіграє основну роль з огляду на виконання міжнародних зобов'язань держави та у зв'язку з гарантуванням державою виконання конституційних прав громадян.

Захист прав людини у різних країнах може бути добре прописаний у національному законодавстві, Конституції, але при цьому не використовуватися у щоденній практиці судів. Іноді судді приймають рішення, не беручи до уваги фундаментальні права та свободи громадян і не з'ясовуючи, чи порушує певний закон фундаментальне право, чи може більш важливо тлумачити законодавство з огляду на захист фундаментальних прав та свобод людини.

Конституція України — це сучасна конституція, у ст. 3 якої передбаче-

но, що життя людей, їх здоров'я є вищою соціальною цінністю. Права, свободи та гарантії визначають зміст та напрям діяльності уряду. Уряд підзвітний громадянам за свою діяльність з огляду на те, що виконує свій основний обов'язок — забезпечувати дотримання прав та свобод людини.

На практиці ще більш важливим є те, що норми Конституції України — це норми прямої дії (ст. 8). В Україні верховенство права було визнано її Основним Законом. Позови до суду щодо порушення конституційних прав та свобод громадян базуються саме на цій гарантії захисту. Суди зобов'язані виконувати ст. 55 Конституції, де передбачено, що права людини та громадянина захищаються в суді. Кожна людина має право подати позов в судову установу проти дій чи рішень, які були протиправно прийняті проти цього громадянина органами влади. Хоча це стосується всіх судів, але насамперед Верховного Суду, який відповідно до ст. 125 Конституції України є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції країни. Проте тут є певні обмеження.

В Україні, як і в більшості інших країн, право вирішувати, чи відповідає законодавчий акт Конституції чи ні — це прерогатива Конституційного Суду. Отже, позови щодо будь-яких порушень прав людини подаються саме до цього суду. Крім того, в Конституції України передбачено, що Верховний Суд повинен приймати рішення, чи відповідають закони та нормативні акти нормам Основного Закону. Це означає, що Верховний Суд України треба залучати до вирішення подібних справ. І саме він буде передавати таку справу до Конституційного Суду. Але у багатьох справах текст закону такий, що напругу не порушує права, гарантовані конституцією, але нормативна база може тлумачитися по-різному, і може так виявитися, що права людини будуть порушені. Судді не повинні тлумачити закон проти його букви. Їх роль в тлумаченні закону є вирішальною та незворотною. У постсоціалістичних країнах залучення верховних судів до тлумачення законодавства ще часто є обмеженим, багато суддів лише застосовують норму закону, а

не тлумачать її. Це та традиція, яку не можна підтримувати в країні, яка пішла шляхом верховенства права, але для того, щоб змінити свідомість людей, потрібен час.

Ні в кого немає сумнівів, що роль верховного суду полягає в тому, щоб будь-які законодавчі акти відповідали нормам конституції і тлумачення цих законів було однаковим у всіх судах. Це завдання є надзвичайно важливим у галузі адміністративного права, яке регулює відносини між людиною та державою. Неможливо тлумачити норми адміністративного законодавства без застосування правових положень щодо дотримання прав людини та фундаментальних свобод. І Україна чітко показує, що вона готова захищати права людини та права громадянина, — країна створює окрему систему адміністративної юстиції.

У кримінальному законодавстві, особливо кримінально-процесуальному, передбачено, що суди повинні ретельно відстежувати будь-які порушення прав людини.

У господарському праві питання порушення прав людини є не настільки актуальним, оскільки вони регулюють відносини лише між особами, але при цьому рішення повинні повністю відповідати нормам захисту прав людини.

Суд загальної юрисдикції, ухвалюючи будь-яке рішення, має брати до уваги норми міжнародних угод, які підписала Україна. Роль Верховного Суду при цьому надзвичайно важлива, оскільки відповідно до ст. 9 Конституції України міжнародні угоди, які вступили в силу (були ратифіковані Верховною Радою України), є частиною національного законодавства України. Це положення не надає конституційного статусу міжнарод-

ним угодам, але включає їх до законодавства країни. Отже, ці норми повинні тлумачитися законом, але щоб уникнути порушення міжнародних зобов'язань, українські суди повинні тлумачити українське законодавство відповідно до тих норм міжнародних угод, які підписала Україна. Це стосується не лише Конвенції, але, без сумніву, вона та додатки до неї є найважливішим у системі міжнародних угод. Це важливе завдання для судів, для того щоб захистити права окремих громадян і уникнути порушень міжнародних зобов'язань України.

Більшість юристів знайомі з міжнародним законодавством, але не дуже знайомі з порушеннями Конвенції. Отже, важливо, щоб вони мали доступ до інформації щодо всіх міжнародних угод і міжнародного права. У Верховному ж Суді судді найбільш професійні і досвідчені. Саме тому Верховний Суд має відігравати методологічну роль і давати роз'яснення щодо застосування міжнародного законодавства та тлумачити законодавство відповідно до міжнародних зобов'язань України. Це завдання є дуже важливим, особливо стосовно Конвенції — найбільш важливого міжнародного документа, який захищає права людини. Це наріжний камінь інтеграції України в міжнародні структури і найбільш складний, оскільки практика Євросуду багата і вона постійно накопичується. І це не легке завдання для національного судді — брати до уваги рішення, прийняті Євросудом, що є в наявності лише на іноземних мовах.

Отже, завданням Верховного Суду України є, зокрема, унеможливлення порушень прав людини при тому, щоб суди нижчого рівня тлумачили національне законодавство відповідно до міжнародних документів.



Наслідком цього буде уникнення порушень Конвенції і країна не програватиме справи у Страсбурзькому суді.

Після прийняття Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Верховний Суд відіграє особливу роль у виконанні рішень міжнародних судових установ. Згідно з ч. 2 ст. 38 цього Закону Верховний Суд України має переглядати справи у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом. Це положення покладає на Верховний Суд України відповідальність за те, щоб рішення, прийняті міжнародними судами, особливо Євросудом, виконувалися в Україні, щоб забезпечувалося дотримання прав людини і щоб це стало прикладом для інших країн.

Таким чином, реформа, що була прийнята минулого року, підсилила роль Верховного Суду у забезпеченні рішень Євросуду. На жаль, та сама реформа послабила роль Верховного Суду в судовій системі України. Саме через це зазначену реформу критикували Венеціанська комісія й експерти РЄ. Завданням будь-якого верховного суду є забезпечення єдиного тлумачення законодавства судами всієї країни. У деяких країнах створені спеціалізовані суди певних галузей права, зокрема адміністративного, тоді функції верховного суду в цій сфері може виконувати інший суд, наприклад вищий адміністративний.

Реформа, прийнята в Україні минулого року, пішла далі і перенесла звичайні компетенції Верховного Суду України у спеціалізований суд, залишивши Верховному Суду лише обмежені компетенції, кількість суддів зазначеного Суду було значно скорочено. За цих обставин Верховний Суд України не може виконувати обов'язок, покладений на нього Конституцією, — бути найвищим судом для судів загальної юрисдикції. В будь-якому разі Верховний Суд України вже не може здійснювати єдине тлумачення законодавства і таким чином забезпечувати таку ситуацію, щоб українські закони тлумачилися відповідно до стандартів дотримання прав людини, які зазначені у Конституції та Конвенції. Венеціанська комісія запропонувала внести

зміни до законодавства, щоб виправити ситуацію, яка на сьогодні склалася. Національна комісія із зміцнення демократії та утвердження верховенства права підготувала законопроект, поданий до Верховної Ради України з тим, щоб повернути Верховному Суду України хоч частину повноважень.



Про деякі питання щодо взаємодії Євросуду та національних вищих судів у справі захисту прав людини розповіла *суддя Євросуду від України Ганна Юдківська*.

Вона зазначила, що основою діалогу між національними судовими інстанціями та Євросудом є принцип субсидіарності. Тобто завдання щодо забезпечення прав і свобод людини покладається насамперед на національні органи. Євросуд розглядає справу тільки тоді, коли вони не виконали цього завдання.

Обов'язок держав за Конвенцією — не порушувати права людини, а також створити умови, за яких можливе максимальне забезпечення прав і свобод людини. Якщо права вже порушені, повинен діяти механізм їх відновлення або компенсації за порушення. Для цього в державі має бути ефективна і незалежна судова система. Саме тому Євросуд у своїй практиці багато уваги приділяє питанням доступу громадян до суду, справедливої судової процедури.

На верховний суд, сказала Г. Юдківська, покладено найбільшу відповідальність — бути гарантом дотримання прав і свобод людини. Від того, який сигнал верховний суд дасть судам першої і другої інстанцій, буде залежати ефективність впровадження Конвенції і практики Євросуду в національну практику.

Змінюючи рішення судів нижчого рівня, верховний суд не тільки виправляє помилки та відновлює справедливість у конкретній справі,

а й створює прецедент для майбутніх справ. Практика Євросуду стає інструментом для однакового тлумачення верховними судами норм національного законодавства у світлі вимог Конвенції.

Чітка, послідовна й передбачувана судова практика — запорука довіри громадян до судової влади. Якщо суди першої та другої інстанцій дотримуються роз'яснень верховного суду, громадянам не доводиться звертатися до наднаціональних судових установ, зокрема й до Євросуду, щоб відновити порушені права. Звідси випливають певні вимоги до практики вищих судів, зокрема щодо правової певності.

Наприклад, у кількох справах проти Румунії Євросуд виявив порушення ст. 6 Конвенції через наявність суперечливої практики в касаційному суді країни щодо права на компенсацію за примусову працю у військових частинах і права на компенсацію за конфісковане майно. Так, оскільки не було механізму для забезпечення узгодженості судової практики, суд вищої інстанції протягом дня ухвалював діаметрально протилежні рішення щодо сфери застосування одного й того ж закону. Євросуд зазначив, що розбіжності в судових рішеннях за своєю природою є невід'ємним наслідком будь-якої судової системи, яка базується на мережі судів першої інстанції та апеляційних судів з повноваженнями в їх територіальній юрисдикції. Вищий суд має усувати, а не створювати такі суперечності.

В інших справах, зокрема проти України та Македонії, Верховний суд змінив власну практику з певного питання без достатніх пояснень. Євросуд визнав, що справді можуть існувати вагомі причини для перегляду роз'яснень вищих судових органів. Він і сам застосовує динамічні підходи в інтерпретації Конвенції та за необхідності відходить від деяких тлумачень, забезпечуючи ефективність і сучасність Конвенції. Проте проблема виникає тоді, коли інша інтерпретація дається без детального пояснення, чому суд відійшов від усталеної практики.

Роль верховного суду, зауважила Г. Юдківська, не можна зводити лише до ролі суду третьої або четвертої інстанції, доступ до якої має

отримати кожен громадянин. Суспільство не зацікавлене у верховному суді, який ухвалює десятки тисяч рішень на рік, які за браком часу глибоко проаналізувати неможливо. Чим більше буде таких рішень, тим легше в них заплутатися, а суди нижчих інстанцій не зможуть застосовувати його рекомендацій, роз'яснень та інструкцій. Тому верховний суд повинен мати можливість вирішувати, які справи йому приймати до свого провадження з огляду на свою провідну роль у правовій системі та формуванні правової культури. Євросуд неодноразово зазначав, що умови прийняття касаційної скарги, на відміну від апеляційної, можуть бути жорсткішими, щоб уникнути перевантаженості вищого суду малозначущими справами.

Послідовна передбачувана практика верховного суду, яка відображатиме загальноєвропейське розуміння прав людини, буде встановлювати справедливий баланс між конфліктуєчими інтересами, стане орієнтиром для судів нижчого рівня. Якщо його рішення будуть виважені, це дасть змогу суддям нижчих інстанцій уникнути неорієнтованого тлумачення закону, а Євросуд зможе краще розуміти мотиви цих рішень та місцевий контекст.

Досить часто судді Євросуду поділяють думку колег з інших держав і зазначають, що національні суди мають кращі умови для оцінки обставин справи. Під час розгляду справ, у яких правові позиції є результатом аналізу важливості певних цінностей і містять посилання не лише на національне законодавство, а й на норми міжнародного права у сфері захисту прав людини, Євросуд обирає позицію самообмеження.

Роль вищих судів, зазначила Г. Юдківська, певною мірою превентивна — тлумачення законодавства на користь правам людини запобігає констатації Євросудом їх порушення у майбутньому.

Заступник Голови Цивільної колегії Верховного суду Угорської Республіки **Юдіт Тьорьок** у своїй доповіді зупинилася на питаннях, що стосуються ролі Верховного суду Угорської Республіки у забезпеченні

однакового застосування в судовій практиці норм національного законодавства та нормативних актів Євросуду.



Для забезпечення єдиного підходу в застосуванні норм законодавства Верховний суд Угорщини має багато процесуальних механізмів. Як друга інстанція цей суд розглядає апеляції на рішення місцевих і окружних касаційних судів у випадках, передбачених законом. Що стосується кримінальних справ, то Верховний суд діє і як суд третьої інстанції, розглядаючи оскаржувальні рішення окружних апеляційних судів другої інстанції. Хоча ці рішення стосуються лише окремих справ, він може вплинути на судову практику, оскільки наводить переконливі аргументи.

Верховний суд може також використовувати три інші механізми забезпечення єдності судової практики. По-перше, він приймає універсальні рішення, які є обов'язковими для застосування судами нижчих інстанцій. По-друге, Верховний суд може опублікувати певне рішення в збірнику судової практики. Такі рішення — результат перегляду судом окремих справ і можуть бути інструкцією для судів нижчого рівня, які розглядають подібні питання, але не вважаються для них обов'язковими. По-третє, Кримінальний, Адміністративний чи Цивільний департамент Верховного суду або всі три разом можуть формулювати більш абстрактні висновки щодо правових питань та інститутів. На відміну від універсальних рішень, ці висновки не є обов'язковими для судів нижчої інстанції.

За словами Ю. Тьорьок, з 1 січня 2012 р. в Угорщині набере чинності нова Конституція, прийнята 18 квітня 2011 р. Відповідно до її норм ви-

щою судовою інстанцією Угорщини стане Kúria, яка буде розглядати окремі судові справи як остання інстанція, а також забезпечуватиме універсальність застосування судами законів і прийматиме рішення щодо забезпечення однакового застосування права. Процедура універсального застосування права (разом з організацією та адмініструванням судової системи) регулюватиметься в Основному Законі.

З 1993 р. Конвенція стала правовим інструментом, на який можуть посылатися фізичні особи при розгляді їхніх справ судами Угорщини, зазначила Ю. Тьорьок. При цьому суди Угорщини вважають за краще ухвалювати рішення на основі національного законодавства, посилаючись на Конвенцію, як і на практику Євросуду, лише для того, щоб підкріпити свою аргументацію. Останнім часом Верховний суд, рішення якого є доктринними інструкціями для судів нижчого рівня, звертається до норм Конвенції частіше.

Суди, в тому числі й Верховний, наводять як аргумент положення Конвенції та рішення Євросуду за наявності більш ніж одного тлумачення норм національного законодавства. Але якщо національна норма, яка суперечить цим положенням та рішенням, не може тлумачитись розширено, то вважається, що суди не мають права не брати до уваги чинного національного законодавства. Ігнорувати національні норми, які суперечать європейським, суд може лише у випадках, безпосередньо пов'язаних із рішенням Євросуду.

Про те, як у Республіці Молдова судові органи виконують взяті цією країною зобов'язання з дотримання прав і свобод людини, щодо демократизації та європейської інтеграції, розповіла учасникам засідання в.о. Голови Вищої судової палати Республіки Молдова **Раїса Ботезату**.

Вона зауважила, що згідно зі ст. 4 Конституції країни положення про права і свободи тлумачаться і застосовуються відповідно до Загальної декларації прав людини, угод та інших договорів, підписаних Республікою Молдова. У разі розбіжностей між угодами і договорами щодо основних прав людини, підписани-

ми Молдовою, і національним правом, нормам міжнародного права надається перевага.



Відповідно до положень ст. 27 Віденської конвенції про право міжнародних договорів, яка була прийнята 23 травня 1969 р, держава-учасник міжнародного договору не відмовляється від виконання зобов'язань за договором через те, що вони суперечать національному законодавству. Молдова є стороною цієї Конвенції і, таким чином, суди застосовують положення міжнародних актів у випадках, коли норми національного законодавства суперечать міжнародним актам.

У 1997 р. Молдова ратифікувала Конвенцію і протоколи до неї, положення яких також стали частиною внутрішнього законодавства, — зазначила далі Раїса Ботезату. З метою однакового застосування Конвенції Пленум Верховного суду в червні 2000 р. прийняв постанову «Про судову практику застосування судами деяких положень Конвенції про захист прав людини і основних свобод», в якій дано роз'яснення, що завдання із застосування Конвенції в основному покладається на національні суди, а не на Євросуд. Таким чином, суди мають перевіряти, чи відповідає вимогам Конвенції закон або акт, який застосовуватиметься і який регулюватиме права та свободи, гарантовані Конвенцією, а в разі їх невідповідності суд безпосередньо застосовує положення Конвенції, зазначаючи це у своїй постанові. Суд також зобов'язаний повідомити про таку невідповідність орган, який ухвалив відповідний закон або акт.

Практика Вищої судової палати Республіки Молдова звертатися до рішень Євросуду і положень Конвенції як до аргументу стала

звичною як для суддів цієї палати, так і для всього суддівського товариства. Трапляються випадки, коли внаслідок рішення Вищої судової палати і практики Євросуду на основі прямого застосування Конвенції навіть прискорюється законодавчий процес в руслі забезпечення прав і свобод громадян в дусі Конвенції. Щоб виконати це зобов'язання, Пленум Верховного суду Молдови постійно пропонує зміни до законодавства, надає роз'яснення щодо практики розгляду справ із застосуванням Конвенції та рішень Євросуду. Внаслідок цього за останній час зменшилася кількість рішень, прийнятих Євросудом проти Молдови, він практично не виносить ухвал за статтями 9 і 10 Конвенції.

На закінчення виступу Раїса Ботезату зазначила, що Республіка Молдова продовжує проводити реформи судової та правової систем з тим, щоб привести їх у відповідність до європейських стандартів та удосконалити практику захисту прав і основних свобод людини.



На заходах, які може вживати окрема країна для уникнення порушень у сфері дотримання прав і основних свобод людини, зосередила увагу учасників заходу суддя *Верховного суду Італійської Республіки Маргеріта Кассано*.

На її переконання, виконання принципу субсидіарності, як це прописано у статтях 1 та 13 Конвенції, усі країни повинні забезпечувати дотримання прав і свобод, зазначених у Конвенції, і вони мають захищатися, насамперед, органами національної влади шляхом застосування належних механізмів захисту. Це надзвичайно важливо, а особливо коли Євросуд підтверджує факт порушення прав. Правова основа для цього встановлена

у ст. 46 Конвенції, де зазначено, що держава повинна виконувати рішення судової системи, зважаючи на норми європейського законодавства. Це правове зобов'язання для всіх країн-членів.

Отже, такі рішення передбачають своєчасну виплату компенсацій за шкоду, завдану людині через порушення прав. На виконання ст. 41 Конвенції ця сума може бути визначена як така, що її держава повинна сплатити людині, якщо буде доведено порушення прав людини. Таким чином, держава, яка порушує права людини, може перебувати під контролем Комітету міністрів ЄС, який вправі прийняти відповідне рішення щодо компенсації таких збитків на виконання відповідних норм національного законодавства. Країни використовують різні механізми для реалізації норм ст. 48 Конвенції, але виконання таких їх рішень буде під наглядом Комітету міністрів РЄ. Цей Комітет розробив ряд правил, які будуть це забезпечувати.

Одним з правил передбачено, що держава повинна буде надати інформацію про заходи, які були вжиті для виконання рішення про компенсацію шкоди. Таким чином, Комітет міністрів РЄ насамперед матиме можливість переконатися в тому, чи була сплачена сума компенсації, а якщо цю суму протягом певного часу не було сплачено, то чи були нараховані процентні ставки. Крім того, буде відомо чи держава вибрала належний механізм при компенсуванні збитків в разі порушення прав людини, а також чи були вжиті відповідні заходи для того, щоб уникнути повторення такої ситуації в майбутньому. І нарешті, Комітет міністрів повинен перевірити чи вживалися загальні заходи, які б допомогли уникнути вчинення нових систематичних порушень. А для того, щоб ефективно виконувати судові рішення, державі потрібно в цьому допомагати — допомагати у виборі належних механізмів захисту, особливо коли порушення виникають через порушення у рамках національної системи. Коли права порушуються як результат існуючої системи, зокрема правової системи відповідної країни, то тоді можна вимагати від суду вживати загальні

заходи на національному рівні для того, щоб уникнути порушень у майбутньому.

Іноді суд, окрім іншого, розглядає можливість перегляду справи як найбільш адекватний механізм компенсації шкоди, завданої стороні, чиї права було порушено. У Рекомендації № 2 2000 р. Комітету міністрів РЄ рекомендується країнам-членам вивчити свої правові національні системи з огляду на наявність таких правових механізмів, які дозволять приймати рішення про перегляд подібних справ, якщо перша сторона, котра постраждала, ще відчуває серйозні наслідки від відсутності належних механізмів компенсації шкоди, або якщо ця шкода може бути компенсована внаслідок перегляду справ, — зазначила Маргеріта Кассано.



Із доповіддю про роль касаційної інстанції у захисті прав людини виступив Голова 3-ї Цивільної палати Касаційного суду Французької Республіки **Ален Лакабарат**.

У правовій системі Франції законодавство є вищим джерелом права, а законодавець — це єдиний орган, що має повноваження зі створення юридичних зобов'язань, які засто-

совуються до всіх осіб на території Франції.

Функція суддів — застосування права у судових справах, в яких цього потребують позивачі. Таким чином, прецедентне право регламентують норми Конституції, що перешкоджає його перетворенню на основне джерело права.

Саме на це спрямована ст. 5 Цивільного кодексу: в умовах, коли суди Старого режиму фактично монополізували законодавчу функцію за допомогою винесення судових рішень, що мали силу закону в своїх юрисдикціях, розробники Цивільного кодексу з метою обмеження впливу органів судової влади заборонили судам використовувати рішення у справах, які вони розглядають за допомогою загальних нормативних положень.

Творча роль судді, яка допускається у різних аспектах правової системи Франції, набула нового формату з появою контролю відповідності національного законодавства міжнародним Конвенціям. Відповідно до положень ст. 55 Конституції дані Конвенції є пріоритетними щодо норм національного законодавства. Колективним рішенням зарубіжних та національних органів влади суддя стає суддею загального права в рамках Конвенції, зокрема в рамках її застосування. Ратифікована Конвенція має у Франції силу закону.

Фундаментальною поправкою до правової юриспруденції є рішення Палати кримінальних справ Касаційного суду від 30 червня 1976 р., у якому зазначено, що суддя не повинен обмежуватись правовими оцінками конкретного випадку ви-

нятково з точки зору національного законодавства.

Одне з перших застосувань Конвенції стосувалось такого аспекту, як свобода слова, указане в рішенні Першої цивільної палати Касаційного суду, який анулював рішення Апеляційного суду про заборону певної публікації. Це рішення ґрунтувалося на аргументації ст. 10 Конвенції, зважаючи на необхідність враховувати відповідність вибраних заходів із обмеження свободи волевиявлення та інтересів, які суперечать цій свободі.

Необхідно одразу ж відзначити, що хоча кожен суддя, незалежно від його положення, має компетенцію, необхідну для застосування принципів Конвенції, саме Касаційний суд відіграє основну роль у цій сфері, маючи можливість контролювати застосування судами першої інстанції та апеляційних інстанцій принципів Конвенції. При цьому завдання Касаційного суду полягає у єдиному застосуванні цих правил на території країни в рамках всієї судової системи.

Деякі нововведення можуть ініціювати суди першої інстанції, які часто є джерелом цікавого використання нових правових принципів. Але саме Касаційний суд є останньою судовою інстанцією, яка встановлює закон, приймаючи або відкидаючи у кожному окремому випадку правові рішення, які приймають суди попередніх інстанцій.

Конвенція не обмежується встановленням для держав необхідності відповідності національного законодавства Конвенції. Крім того, вона накладає на громадян певні



права, які можуть застосовуватись в контексті національної юрисдикції не лише щодо їх відносин з державною владою, але й при врегулюванні конфліктів між сторонами.

Звідси виникає первинність принципів Конвенції щодо норм національного законодавства. По-перше, оскільки вони складаються з норм позитивного права і, по-друге, оскільки авторитет цих норм вищий за повноваження норм національного законодавства.

Суддя не обмежується застосуванням норм Конвенції в процесі розгляду спорів, з приводу яких він повинен приймати рішення. Крім того він має повноваження щодо розв'язання можливих правових колізій, які можуть вплинути на взаємодію міжнародних і національних норм.

Верховенство перших встановлюється в ст. 55 Конституції Франції. Ця стаття дозволяє судді не лише пересвідчитися у відповідності норм національного законодавства міжнародним договорам, але й віддати перевагу застосуванню положень Конвенції у випадку колізії.

Суддя повинен насамперед пересвідчитися в тому, що національні норми законодавства, згідно з якими діє одна сторона, відповідають положенням Конвенції.

Відповідно до норм торгового законодавства заборона іноземним компаніям користуватися нормами французького права при судовому розгляді згідно з законом 1857 р. не відповідає положенням Конвенції та Першого протоколу до неї, оскільки є порушенням принципу майнового права.

Тільки законодавчий або інший уповноважений орган має право робити висновки на підставі винесених ухвал і вносити зміни в тексти цих рішень для забезпечення їх відповідності неправильно витлумаченим текстам міжнародних конвенцій. Наприклад, Колегія у кримінальних справах Касаційного суду від 4 вересня 2001 р. постановила ухвалу про те, що заборона публікацій результатів політичних опитувань, зроблених під час виборів згідно з законом від 19 лип-

ня 1977 р., обмежувала свободу на отримання та поширення інформації і не була необхідним заходом для захисту інтересів осіб, перелік яких наводиться в ст. 10.2 Конвенції. У результаті суд прийняв рішення про неприйнятність використання національної норми законодавства як основи для постановлення ухвали про кримінальне переслідування, а 19 лютого 2002 р. законодавчий орган ухвалив закон, що відчутно обмежує існуючі заборони.

Після внесення таких важливих законодавчих змін суддя повинен прийняти їх до відома і застосувати нові формулювання згідно з існуючими вимогами.

Також суддя може відмовитися від застосування норми національного законодавства, яка суперечить міжнародній угоді, навіть якщо йдеться про закон, затверджений Конституційною радою. Чи треба боятися змін, які тільки починаються, і лякатися появи потужної судової влади, особливо зважаючи на наявність законодавства, ослабленого наявністю великої кількості джерел?

Зворотний хід цього еволюційного процесу видається неможливим завдяки застосуванню рішень Євросоюзу і РЄ до національних систем законодавства країн ЄС. Також не бажано закріплювати за судовими органами деяких країн право винесення ухвал із засадничих прав і свобод, оскільки їх захист є частиною обов'язків кожного судді під наглядом апеляційних інстанцій, що існують в усіх країнах.

Роль судді полягає не лише у постановленні ухвал, які гарантують верховенство права, але і в забезпеченні правозастосування і надання сторонам можливості отримати конкретне тлумачення гарантованих їм прав.

Рішення, яке приймає судова влада однієї країни, не може застосовуватися на території іншої країни, якщо суддя не впевнений в надійності систем права обох країн.

Застосування однакових основоположних принципів у юрисдикціях різних країн Європи у світлі інтерпретацій цих принципів Євросудом дозволяє застосовувати принцип

взаємної довіри, без якої права громадян залишаться ілюзорними, а принцип верховенства права може тлумачитися неправильно.

Хайнц Емізеггер, суддя Федерального суду, колишній президент Вищого Федерального Суду Швейцарії поділився з присутніми досвідом Швейцарії із застосування положень Конвенції.

Швейцарія є членом Європейської ради з 1963 р. У 1974 р. країна ратифікувала Конвенцію. У рамках своєї юрисдикції Верховний суд Швейцарії, що називається Федеральний суд або Федеральний трибунал, вжив заходів для негайного і постійного застосування основних гарантій, установлених Конвенцією. В результаті Конвенція швидко була ратифікована і стала застосовуватися в усій країні.



При введенні, утвердженні і застосуванні норм міжнародного права Швейцарія застосовує систему монізму. Концепція монізму ґрунтується на правовому конституційному звичаї, а також використовується в деяких конституційних нормах. Система монізму забезпечує обов'язкове застосування норм міжнародного права в усій Швейцарії.

Таким чином, норми і принципи міжнародного права є обов'язковими для виконання не лише для членів законодавчого органу, але і для всіх органів на державному рівні. У разі протиріччя норм міжнародного права, останнє має перевагу, що робить застосування норм національного права неможливим.

Швейцарія має федеральну політичну структуру, яка ґрунтується на різній і відкритій конституційній базі. Окрім федеральної конституції, в Швейцарії існує також 26 різ-

них кантонів зі своїми незалежними конституціями, в кожній із яких прописані фундаментальні права й свободи. З 1875 р. Федеральний суд в Лозанні займається узгодженням, застосуванням і розробкою норм цих конституцій.

На підставі конституційних позовів, поданих приватними особами, Федеральний суд установив деякі неофіційні конституційні гарантії; багато які з них були пізніше формально затверджені у федеральній конституції.

Основним завданням Федерального суду є рішення індивідуальних позовів, поданих приватними особами. Конституційні права і свободи повинні дотримуватися в усій системі законодавства. Будь-яка офіційна особа, що виконує державні завдання, зобов'язана захищати і здійснювати фундаментальні права. До того ж, влада зобов'язана забезпечувати верховенство прав людини, а також гарантувати застосування права між приватними особами. Згідно зі ст. 36 Федеральної конституції, будь яка перешкода реалізації фундаментальних прав повинна ґрунтуватися на правових нормах. Істотні втручання в здійснення таких прав повинні мати законне обґрунтування, прописане в офіційних правових документах. Винятки можуть пояснюватися лише існуванням серйозних і неминучих небезпек. Втручання мають бути обґрунтовані достатнім громадським інтересом або необхідністю захисту прав інших.

Федеральний суд застосовує і дотримується верховенства Конвенції, як частини федерального права, у випадках невідповідностей законодавства кантонів або урядових актів фундаментальним правам, передбаченим Конвенцією. Оскільки Конвенція придбала конституційну значущість, вона мала значний вплив на юрисдикцію федерального суду і на гарантії фундаментальних прав громадян, прописаних у Федеральній конституції.

Колишній кантональний закон про кримінальне і цивільне право відіграв важливу роль у реалізації гарантій, передбачених статтями 5 і 6 Конвенції. Федералістський

підхід до поділу влади значно сприяв упровадженню Конвенції, незбаром після її затвердження в законодавстві Швейцарії.

У березні 2000 р. громадяни і кантони Швейцарії почали реформу судової системи Швейцарії, яка відбувається і зараз. Згідно з цією реформою регулювання кримінальних і цивільних справ знаходиться в компетенції Конфедерації. Згідно зі ст. 190 Федеральної конституції, закони міжнародного і національного федерального права є обов'язковими для Федерального суду. Проте, той факт, що кримінальні й цивільні справи знаходяться в компетенції федерального права, а не кантонів, не змінив процедуру Федерального суду щодо Конвенції, яка є частиною обов'язкового міжнародного права, а також невід'ємною частиною юридичної практики і правопорядку Швейцарії.

Останнім чинником, який вплинув на ефективне застосування гарантій Конвенції, є система перегляду завершального судового рішення, ухваленого з порушенням норм Конвенції.

З лютого 1992 р. згідно із законодавством Швейцарії дозволений перегляд і зміна завершальних рішень Вищого федерального суду і судів нижчих інстанцій, якщо Євросуд або Комітет міністрів затвердили індивідуальну апеляцію про порушення норм Конвенції або одного з протоколів, а також якщо «справедлива» юридична «компенсація» або відшкодування збитків потерпілому можлива тільки

шляхом перегляду завершального рішення.

Якщо Федеральний суд визнає необхідність перегляду завершального рішення, і воно знаходиться в компетенції судів нижчої інстанції, справа спрямовується на розгляд в цей орган. Судова інстанція кантону зобов'язана почати процедуру перегляду, навіть якщо згідно законодавства кантону порушення норм Конвенції не є причиною для перегляду рішення суду.

У разі виключно матеріальної зацікавленості і можливості відшкодування збитку тільки фінансовим способом, перегляд судових рішень виключений. У такому разі «справедлива компенсація» розглядається Євросудом згідно із ст. 41 Конвенції.

Щодо реформи судової системи Швейцарії, яка була прийнята у березні 2000 р. Парламент прийняв три федеральні норми права: перша встановлює новий принцип організації і юрисдикції Вищого федерального суду в Лозанні. Згідно другого і третього законів, створюються абсолютно нові федеральні суди першої інстанції, а саме Федеральний адміністративний суд, який знаходиться в місті Санкт-Галлен, і Федеральний суд у кримінальних справах, який знаходиться в італомовній частині Швейцарії, місті Беллінцона, кантон Тічіно.

Це все сприяло ефективному застосуванню Конвенції в законодавстві Швейцарії, починаючи з 1974 р. Конвенція була прийнята і застосована Вищим судом Швейцарії і зміцнилася на рівні з національним конституційним законодавством.



* * *

Після завершення робочих засідань між учасниками заходу відбулася плідна дискусія, у якій взяли участь як представники Верховного Суду України, зокрема суддя Василь Гуменюк, так і гості заходу — керівник Департаменту з правових питань та прав людини ПАРЕ Ендрю Држемчевські, Філіпп Буайя та інші.

Підсумовуючи, Голова Верховного Суду України Василь Онопенко зазначив, погодившись із п. Буайя, що Верховний Суд — це лідер судової системи, подякував зарубіжним

колегам за розуміння проблем зазначеного Суду.

Висновки та рекомендації учасників круглого столу для Верховного Суду зокрема і для української системи судів загалом дуже авторитетні та важливі. Це величезна підтримка позиції Верховного Суду України. Крім того, спільне розуміння цієї проблеми і спільні зусилля в її розв'язанні дають обґрунтовану надію на те, що у найближчому майбутньому ситуацію з найвищим судовим органом України буде ви-

правлено. На певний час Верховний Суд України втратив свої повноваження, але, наголосив Василь Онопенко, я і мої колеги не втратили гідності, честі і волі до боротьби за незалежність судової системи і Верховного Суду. І як зазначалося у виступах, суддя — це насамперед людина мужня, вольова, справедлива. Тільки така людина, яка до того ж займає найвищу посаду в країні, бо вирішує долю людей, може повести за собою та захистити порушені права інших.

ВИСНОВКИ КРУГЛОГО СТОЛУ

На основі представлених доповідей та проведених обговорень учасники круглого столу дійшли таких висновків:

1. Подальшого розвитку потребує субсидіарний характер наглядово-го механізму, що впливає з положень Конвенції. Права і свободи, які гарантуються Конвенцією, повинні забезпечуватися, насамперед, на національному рівні та захищатися судовими органами держав-учасниць. Ефективність загальноєвропейської системи захисту прав перебуває у прямій залежності від національних правопорядків.

2. На національному рівні потребують вжиття додаткові заходи з метою гарантування довгострокової ефективності системи контролю, встановленої Конвенцією, забезпечення виконання рішень Євросуду та запобігання аналогічним порушенням у подальшому. Судові системи держав-учасниць мають надавати ефективні засоби захисту прав і свобод, які б забезпечували якісний та своєчасний розгляд справ відповідно до Конвенції та у світлі практики Євросуду.

3. Застосування Конвенції передбачає постійну взаємодію між національними судами та Євросудом. Для європейської системи захисту прав людини це одночасно і спосіб реалізації, і можливість розвитку, оскільки судами розкривається та поглиблюється зміст європейських стандартів у процесі їх застосування. Підвищення

якості національних засобів правового захисту посилює дієвість усього загальноєвропейського механізму.

4. Найвищі судові органи держав-учасниць є основними суб'єктами взаємодії між Євросудом і національними судовими системами. Приведення судової практики держави у відповідність із міжнародними стандартами, підвищення ефективності засобів правового захисту повинні забезпечуватися, передусім, верховними судами держав. Найвищі судові органи відіграють основну роль у застосуванні норм Конвенції, маючи можливість спрямовувати практику судів нижчого рівня. Верховні суди є невід'ємною складовою загальноєвропейської системи захисту прав, їм належить найважливіша роль у процесі імплементації європейських стандартів у сфері захисту прав людини.

5. Завдання верховного суду держави принципово відрізняються від функцій судів нижчого рівня. Роль верховного суду не зводиться лише до здійснення судочинства: він є вищим судовим органом, що забезпечує ефективність національної правової системи та дію принципу верховенства права. Верховний суд як суд останньої інстанції визначає загальну практику судочинства в судах держави, забезпечує однакове застосування законодавства всіма судами, правову єдність та визначеність, а також розвиток права. Єдність судової практики гарантує передбачуваність

змісту правових норм, які застосовуються судами держави, а також стабільність і прогнозованість судових рішень.

6. Верховний суд відіграє ключову роль у забезпеченні захисту прав і свобод людини на національному рівні, уніфікації судової практики на всій території держави. Судова практика верховного суду має бути орієнтиром для всіх судів. Верховний суд є останньою судовою інстанцією, яка сприяє розвитку права, формуючи загальну судову практику та здійснюючи остаточне тлумачення законодавства, що є орієнтиром для судів нижчого рівня. Найвищий судовий орган повинен мати відповідний обсяг повноважень, необхідних для здійснення цих функцій.

7. Подальшого розвитку потребує взаємодія верховного суду із судами нижчого рівня, зокрема, методична роль найвищого судового органу. У зв'язку з тим, що судді повинні мати високу професійну кваліфікацію, верховний суд сприяє підвищенню кваліфікації суддівських кадрів держави, у тому числі з питань застосування Конвенції та практики Євросуду.

8. Враховуючи, що право на доступ до правосуддя є фундаментальним для усієї європейської системи захисту прав людини, на національному рівні має бути забезпечено підвищення доступності ефективних засобів правового захисту, зокрема і доступ до верховних судів держав.



ЗАТВЕРДЖЕНО
постановою Пленуму
Верховного Суду України
від 16 вересня 2011 р. № 5

Положення про Науково-консультативну раду при Верховному Суді України

Це Положення визначає правові засади організації та діяльності Науково-консультативної ради при Верховному Суді України (далі — відповідно Рада, Суд).

1. Рада є постійно діючим консультативно-дорадчим органом при Суді, який утворюється Пленумом Суду. До повноважень Ради належать:

– надання наукових висновків щодо норм матеріального права, які неоднаково застосовані судом (судами) касаційної інстанції у подібних правовідносинах;

– попередній розгляд проектів висновків Пленуму Суду щодо проектів законодавчих актів, які стосуються судової системи і діяльності Суду;

– попередній розгляд проектів конституційних подань Суду до Конституційного Суду України щодо конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим та щодо офіційного тлумачення положень Конституції та законів України;

– попередній розгляд інших питань діяльності Суду, підготовка яких потребує наукового забезпечення.

2. Рада утворюється строком на п'ять років із числа висококваліфікованих фахівців у галузі права в кількості, яка забезпечуватиме виконання Радою покладених на неї завдань. Повноваження Ради припиняються в день затвердження Пленумом Суду нового складу Ради.

Членом Ради може бути обраний фахівець, який має науковий ступінь доктора або кандидата юридичних наук.

Персональний склад Ради за поданням Голови Суду затверджується Пленумом Суду шляхом відкритого голосування і є додатком до цього Положення. Пропозиції щодо персонального складу Ради можуть надавати Голові Суду судді Суду, керівник апарату Суду та його заступник, керівники юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ за погодженням із кандидатом у члени Ради.

Повноваження члена Ради припиняються у разі:

- 1) закінчення строку, на який його обрано;
- 2) складання повноважень за його особистою заявою;
- 3) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього;
- 4) його смерті.

Повноваження члена Ради можуть бути також достроково припинені за рішенням Пленуму Суду в разі невиконання обов'язків члена Ради понад шість місяців.

3. Члени Ради відповідно до визначеної судової спеціалізації за дорученням суддів Суду надають у встановлені законом строки наукові висновки щодо норм матеріального права, які неоднаково застосовані судом (судами) касаційної інстанції у подібних правовідносинах, а також на прохання голови Ради вивчають питання, що виникають у судовій практиці, і подають до Суду рекомендації щодо:

а) проектів законодавчих актів, що стосуються судової системи та діяльності Суду;

б) проектів конституційних подань Суду до Конституційного Суду України щодо конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим або щодо офіційного тлумачення положень Конституції та законів України;

в) інших питань діяльності Суду, підготовка яких потребує наукового забезпечення.

У разі необхідності голова Ради може скликати засідання Ради. Засідання Ради вважається повноважним за умови присутності на ньому більше половини членів Ради. До засідання членам Ради заздалегідь надсилаються порядок денний і матеріали з питань, що виносяться на обговорення.

4. Організацію і забезпечення роботи Ради здійснюють її голова, заступник голови і вчений секретар. Їх обирає на посаду з числа працівників апарату Суду, які мають науковий ступінь доктора або кандидата юридичних наук, та звільняє з посади Пленум Суду.

До повноважень голови Ради належать:

– організація направлення членам Ради доручень суддів Суду про надання висновків з питань неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції норм матеріального права в подібних правовідносинах, а також проектів законодавчих актів, які стосуються судової системи і діяльності Суду, що надійшли на розгляд Пленуму Суду, проектів конституційних подань Суду до Конституційного Суду України;

– визначення порядку денного засідання Ради;

– організація підготовки проектів рекомендацій та рішень Ради;

– головування на засіданнях Ради;
– внесення пропозицій керівнику апарату Суду щодо організаційного, фінансового, матеріально-технічного та іншого забезпечення діяльності Ради апаратом Суду;
– здійснення інших повноважень, передбачених цим Положенням.

5. У разі відсутності голови Ради його повноваження виконує заступник голови Ради, а в разі відсутності заступника голови Ради — вчений секретар Ради.

6. Вчений секретар Ради здійснює організаційно-методичне, документальне та інформаційне забезпечення роботи Ради та її членів.

До повноважень вченого секретаря Ради належать:

– підготовка матеріалів на засідання Ради;
– повідомлення членів Ради про дату, час, місце, порядок денний засідання Ради;
– підготовка проектів документів Ради з урахуванням рекомендацій, наданих членами Ради;
– у разі необхідності забезпечення членів Ради офіційними виданнями Суду, іншою юридичною літературою та матеріалами.

У разі тимчасової відсутності голови Ради та його заступника вчений секретар Ради виконує повноваження Голови Ради.

7. Члени Ради мають право:

– бути присутніми на засіданнях Суду та засіданнях Пленуму Суду;
– знайомитися з матеріалами судової практики Верховного Суду України і судовою статистикою.

У разі необхідності з числа членів Ради можуть утворюватися робочі групи для вивчення та обговорення окремих питань застосування законодавства в судовій практиці, на-

дання висновків на законопроекти, які стосуються судової системи і діяльності Суду, тощо.

Члени Ради виконують свої обов'язки на безоплатній основі.

За добросовісне виконання своїх обов'язків члени Ради можуть бути в установленому порядку заохочені наказом Голови Суду за поданням заступника Голови Суду.

8. За результатами розгляду науково-консультаційних питань Рада більшістю голосів присутніх на засіданні приймає мотивовані рекомендації, а з питань організації роботи Ради — рішення. У разі відсутності на засіданні члена Ради він може у письмовому вигляді подати свою пропозицію щодо прийняття чи неприйняття рекомендації (рішення) Ради, яка підлягає врахуванню під час ухвалення цієї рекомендації (рішення).

9. Робота Ради висвітлюється в журналі «Вісник Верховного Суду України», на веб-сайті Суду та в інших засобах масової інформації.

10. Членам Ради видається посвідчення за підписом керівника апарату Суду. Для одержання посвідчення член Ради надає до управління кадрової роботи Суду копію паспорта, копію диплома доктора (кандидата) юридичних наук, заповнену особову картку (форма П-2 ДС) з відповідними додатками та 2 фотокартки розміром 3x4.

Посвідчення підлягає поверненню до управління кадрової роботи Суду після закінчення терміну, на який його видано.

11. Фінансове, матеріально-технічне забезпечення діяльності Ради здійснюється за рахунок коштів державного бюджету, передбачених для забезпечення здійснення правосуддя Судом, за кодом економічної класифікації видатків «інші видатки» на підставі затвердженого кошторису.

*Додаток до Положення
про Науково-консультативну раду
при Верховному Суді України,
затвердженого постановою
Пленуму Верховного Суду України
від 16 вересня 2011 р. № 5*

Персональний склад Науково-консультативної ради при Верховному Суді України

ХАВРОНЮК Микола Іванович — доктор юридичних наук, заступник керівника апарату Верховного Суду України, голова Ради,

КОНСТАНТИЙ Олександр Володимирович — кандидат юридичних наук, заступник начальника управління забезпечення діяльності керівництва Верховного Суду України —

начальник відділу забезпечення діяльності Голови Верховного Суду України, заступник голови Ради,

ПЕРЕПАДЯ Олена Валеріївна — кандидат юридичних наук, науковий консультант управління забезпечення розгляду справ господарської юрисдикції Верховного Суду України, вчений секретар Ради.

ЗА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЮ СПЕЦІАЛІЗАЦІЄЮ:

*адміністративне право; адміністративний процес; фінансове право; інформаційне право;
трудове право (в частині державної служби); право соціального забезпечення*

БЕРЛАЧ Анатолій Іванович — доктор юридичних наук,
БИТЯК Юрій Прокопович — доктор юридичних наук,

БОРОДІН Іван Лук'янович — доктор юридичних наук,
ВОРОТІНА Наталія Вікторівна — кандидат юридичних наук,

ГЕТМАНЦЕВ Данило Олександрович — кандидат юридичних наук,

КОЛОМОЄЦЬ Тетяна Олександрівна — доктор юридичних наук,

КУЧЕРЯВЕНКО Микола Петрович — доктор юридичних наук, кандидат економічних наук,

ЛУКАШЕВ Олександр Анатолійович — доктор юридичних наук,

ЛУК'ЯНЕЦЬ Дмитро Миколайович — доктор юридичних наук,

МУРАВІЙОВ Віктор Іванович — доктор юридичних наук,

ПРИЛИПКО Сергій Миколайович — доктор юридичних наук,

ПРИЛУЦЬКИЙ Сергій Валентинович — кандидат юридичних наук,

ХАРИТОНОВА Олена Іванівна — доктор юридичних наук,

ЧЕРНАДЧУК Віктор Дмитрович — доктор юридичних наук.

ЗА ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОЮ СПЕЦІАЛІЗАЦІЄЮ:
господарське право; господарський процес

БЕЛЯНЕВИЧ Олена Анатоліївна — доктор юридичних наук,

БОШИЦЬКИЙ Юрій Ладиславович — кандидат юридичних наук,

ВІННИК Оксана Мар'янівна — доктор юридичних наук,

КІБЕНКО Олена Рувімівна — доктор юридичних наук,

МАЙДАНИК Роман Андрійович — доктор юридичних наук,

НОСІК Володимир Васильович — доктор юридичних наук,

ОРЛЮК Олена Павлівна — доктор юридичних наук,

ПОДЦЕРКОВНИЙ Олег Петрович — доктор юридичних наук,

ШАПОВАЛОВА Ольга Вікторівна — доктор юридичних наук,

ЩЕРБИНА Валентин Степанович — доктор юридичних наук.

ЗА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЮ СПЕЦІАЛІЗАЦІЄЮ:
кримінальне право; кримінально-виконавче право; кримінальний процес; адміністративно-деліктне право

АНДРУШКО Петро Петрович — кандидат юридичних наук,

БОЙКО Андрій Михайлович — доктор юридичних наук,

БОРИСОВ В'ячеслав Іванович — доктор юридичних наук,

ГРИЩУК Віктор Климович — доктор юридичних наук,

ДУДОРОВ Олександр Олексійович — доктор юридичних наук,

КУЙБІДА Роман Олексійович — кандидат юридичних наук,

ЛОБОЙКО Леонід Миколайович — доктор юридичних наук,

МУЗИКА Анатолій Ананійович — доктор юридичних наук,

НАВРОЦЬКИЙ В'ячеслав Олександрович — доктор юридичних наук,

ПАНОВ Микола Іванович — доктор юридичних наук,

ПИСЬМЕНСЬКИЙ Євген Олександрович — кандидат юридичних наук,

САВЧЕНКО Андрій Володимирович — доктор юридичних наук,

СІРИЙ Микола Іванович — кандидат юридичних наук,

ТЮТЮГІН Володимир Ілліч — кандидат юридичних наук,

ШАПЧЕНКО Сергій Дмитрович — кандидат юридичних наук,

ШАКУН Василь Іванович — доктор юридичних наук,

ШЕВЧУК Станіслав Володимирович — доктор юридичних наук.

ЗА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЮ СПЕЦІАЛІЗАЦІЄЮ:
цивільне право; цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право; трудове право; право соціального забезпечення; земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право

БИЧКОВА Світлана Сергіївна — кандидат юридичних наук,

БОДНАР Тетяна Валеріївна — доктор юридичних наук,

ВАСИЛЬЄВА Валентина Антонівна — доктор юридичних наук,

ГАЛЯНТИЧ Микола Костянтинович — доктор юридичних наук,

ДОВГЕРТ Анатолій Степанович — доктор юридичних наук,

ЖИЛІНKOVA Ірина Володимирівна — доктор юридичних наук,

ЗАЙКА Юрій Олександрович — доктор юридичних наук,

КОССАК Володимир Михайлович — доктор юридичних наук,

КОХАНОВСЬКА Олена Велеоніівна — доктор юридичних наук,

ЛУЦЬ Володимир Васильович — доктор юридичних наук,

ЛУЦЬ Людмила Андріївна — доктор юридичних наук,

МИКІЄВИЧ Михайло Миколайович — доктор юридичних наук,

МІНЧЕНКО Раїса Миколаївна — доктор юридичних наук,

ОТРАДНОВА Олеся Олександрівна — кандидат юридичних наук,

РОТАНЬ Володимир Гаврилович — доктор юридичних наук,

СТАТІВКА Анатолій Миколайович — доктор юридичних наук.



РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ

Відповідно до ст. 235 ЦК України удаваним є правочин, який вчинено сторонами для приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили. Якщо буде встановлено, що правочин був вчинений сторонами для приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили, відносини сторін регулюються правилами щодо правочину, який сторони насправді вчинили.

Суд установив, що відповідачі, уклавши договір дарування земельної ділянки, фактично приховали договір купівлі-продажу житлового будинку, що суперечить закону і внаслідок чого було порушено право держави, один з обов'язків якої — забезпечення визнання та захист речових прав на нерухомість (преамбула Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»), тому обґрунтовано визнав договір відчуження земельної ділянки удаваним і визнав недійсним прихований договір відчуження самочинно спорудженого житлового будинку разом із приналежною до нього земельною ділянкою з підстав, передбачених ст. 235, ч. 1 ст. 215, ч. 1 ст. 203 ЦК України, а також визнав недійсним виданий на підставі цього договору державний акт про право власності на земельну ділянку

УХВАЛА

колегії суддів Верховного Суду України

від 30 березня 2011 р.

(в и т я з)

У грудні 2009 р. Бориспільський міжрайонний прокурор звернувся до суду із заявою в інтересах держави в особі Вишеньківської сільської ради Бориспільського району, Державної інспекції з контролю за використанням і охороною земель у Київській області, Інспекції державного архітектурно-будівельного контролю у Київській області до К. та Ш., треті особи — державне підприємство «Центр Державного земельного кадастру», Державний комітет України із земельних ресурсів, приватний нотаріус Київського міського нотаріального округу П., про визнання договору та державного акта недійсними.

У заяві зазначено про те, що 18 червня 2009 р. відповідачі К. та Ш. уклали договір дарування, за яким К. подарував, а Ш. прийняв у дар земельну ділянку площею 0,1750 га для будівництва та обслуговування житлового будинку в с. Петрівському Бориспільського району. На підставі цього договору Ш. одержав державний акт на право власності на зазначену земельну ділянку. Пославшись на те, що укладеним договором дарування земельної ділянки фактич-

но приховано договір відчуження самочинно спорудженого на ній житлового будинку, який не може бути об'єктом цивільного обігу, а тому суперечить закону, прокурор просив визнати договір і виданий на його підставі державний акт на право власності на земельну ділянку недійсними.

Бориспільський міськрайонний суд Київської області рішенням від 6 квітня 2010 р. позов задовольнив.

Апеляційний суд Київської області рішенням від 9 вересня 2010 р. рішення суду першої інстанції скасував та ухвалив нове — про відмову в позові.

У касаційній скарзі заступник прокурора Київської області, пославшись на порушення судом норм матеріального та процесуального права, просив скасувати рішення апеляційного суду і залишити в силі рішення суду першої інстанції.

Заслухавши суддю-доповідача, пояснення прокурора на підтримання касаційної скарги, обговоривши наведені у скарзі доводи та

перевіривши матеріали справи, колегія суддів Верховного Суду України дійшла висновку, що касаційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

Ухвалюючи рішення про задоволення заяви прокурора, суд першої інстанції виходив із того, що договором дарування земельної ділянки фактично приховано договір відчуження незаконно спорудженого на ній житлового будинку, який, будучи об'єктом самочинного будівництва, до набуття на нього права власності у встановленому законом порядку відчуженню не підлягає, а тому договір та виданий на його підставі державний акт про право власності на земельну ділянку суперечать закону.

Такий висновок суду правильний.

Відповідно до ст. 235 ЦК удаваням є правочин, який вчинено сторонами для приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили. Якщо буде встановлено, що правочин був вчинений сторонами для приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили, відносини сторін регулюються правилами щодо правочину, який сторони насправді вчинили.

Пленум Верховного Суду України в п. 25 постанови від 6 листопада 2009 р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» роз'яснив, що в разі, якщо правочин, який насправді вчинено, суперечить закону, суд ухвалює рішення про визнання його недійсним.

Суд установив, що 18 червня 2009 р. відповідачі К. та Ш. оформили договір дарування, за яким К. подарував, а Ш. прийняв у дар земельну ділянку площею 0,1750 га для будівництва та обслуговування житлового будинку в с. Петрівському Вишеньківської сільської ради Бориспільського району.

Також суд установив, що на зазначеній земельній ділянці розташований самочинно споруджений житловий будинок, фактичне відчуження якого сторони оспореного прокурором договору приховали під виглядом відчуження земельної ділянки, призначеної для його будівництва та обслуговування.

Згідно зі ст. 186 ЦК річ, призначена для обслуговування іншої (головної) речі і пов'язана з нею спільним призначенням, є її приналежністю. Приналежність слідує за головною річчю, якщо інше не встановлено договором або законом.

Отже, оскільки цільовим призначенням спірної земельної ділянки є будівництво та обслуговування житлового будинку і такий, як

установлено судом, на ній збудовано, то земельна ділянка є його приналежністю і слідує за ним.

На підставі ст. 331 ЦК право власності на новостворений житловий будинок виникає після завершення його будівництва та прийняття до експлуатації з моменту державної реєстрації будинку. До завершення будівництва особа вважається власником матеріалів, обладнання тощо, які були використані в процесі цього будівництва.

Частиною 2 ст. 376 ЦК встановлено, що особа, яка здійснила самочинне будівництво нерухомого майна, не набуває права власності на нього.

У зв'язку з цим самочинне будівництво не є об'єктом цивільного права і не може бути предметом цивільно-правового договору, тобто договір, предметом якого є об'єкт самочинного будівництва, суперечить закону.

Суд першої інстанції встановив, що, уклавши договір дарування земельної ділянки, відповідачі фактично приховали договір купівлі-продажу житлового будинку, що суперечить закону і внаслідок чого було порушено право держави, один з обов'язків якої — забезпечення визнання та захист речових прав на нерухомість (преамбула Закону від 1 липня 2004 р. № 1952-IV «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»), тому обґрунтовано визнав договір відчуження земельної ділянки удаваням і визнав недійсним прихований договір відчуження самочинно спорудженого житлового будинку разом із приналежною до нього земельною ділянкою з підстав, передбачених ст. 235, ч. 1 ст. 215, ч. 1 ст. 203 ЦК, а також визнав недійсним виданий на підставі цього договору державний акт про право власності на земельну ділянку.

Скасовуючи це рішення, апеляційний суд зазначених вище норм матеріального права не врахував і безпідставно виходив із того, що спірний договір є правомірним.

Таким чином, апеляційний суд помилково скасував судові рішення, ухвалені згідно із законом.

Керуючись п. 3 ч. 1 ст. 336, ст. 339, п. 4 ч. 1 ст. 344 ЦПК, колегія суддів Верховного Суду України касаційну скаргу заступника прокурора Київської області задовольнила: рішення Апеляційного суду Київської області від 9 вересня 2010 р. скасувала, рішення Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 6 квітня 2010 р. залишила без змін.

За загальним правилом цивільна відповідальність за завдану майнову чи моральну шкоду настає за наявності чотирьох складових: неправомірності дій заподіювача шкоди, негативного наслідку таких дій (шкоди), причинного зв'язку між діями заподіювача шкоди та завданою шкодою, а також вини особи, яка завдала шкоду.

Диспозиція ст. 27 Закону України «Про нотаріат», в якій передбачено можливість відшкодування потерпілому завданої шкоди за наявності в діях приватного нотаріуса вини у формі необережності та у виді недбалості, не виключає необхідності встановлення решти складових правопорушення, за наявності яких настає цивільна відповідальність за завдану шкоду.

Відмовляючи у задоволенні позову до приватного нотаріуса про відшкодування шкоди, суд правильно виходив із того, що порушень чинного законодавства у вчиненні нотаріальних дій приватний нотаріус не допустив, стосовно нього немає вироку суду, яким було б підтверджено його незаконні дії або недбалість, що призвели до спричинення шкоди, а також немає судового рішення, що набрало законної сили, яким визнано дії приватного нотаріуса незаконними і встановлено причинно-наслідковий зв'язок між цими діями та заподіяною позивачці шкодою. Крім того, нотаріус не має повноважень перевіряти законність видачі посвідчення тій чи іншій особі

УХВАЛА

*колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України
від 8 вересня 2010 р.
(в и т я з)*

У листопаді 2007 р. С. звернулася до суду з позовом до приватного нотаріуса В., приватного нотаріуса М., закритого акціонерного товариства «Страхова компанія «Креміль» (далі — страхова компанія) про відшкодування матеріальної шкоди.

Позивачка послалася на те, що 15 березня 2006 р. вона уклала договір купівлі-продажу квартири, який посвідчив приватний нотаріус Донецького нотаріального округу М. Згідно з цим договором вона купила квартиру в м. Донецьку. Продавця Д. за договором купівлі-продажу представляв Й., який діяв на підставі довіреності від 12 січня 2006 р., посвідченої приватним нотаріусом Харцизького нотаріального округу В.

Київський районний суд м. Донецька рішенням від 26 липня 2007 р. довіреність від 12 січня 2006 р. та договір купівлі-продажу квартири від 15 березня 2006 р. визнав недійсними, постановив зобов'язати С. повернути Д. зазначену квартиру.

Позивачка вважала, що через неналежне ставлення відповідачів В. та М. до виконання своїх обов'язків їй завдано матеріальної шкоди. На думку С., приватний нотаріус В. під час складання 12 січня 2006 р. довіреності порушила вимоги Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України (затверджено

наказом Міністерства юстиції України 3 березня 2004 р. № 20/5; зареєстровано в Міністерстві юстиції України 3 березня 2004 р. за № 283/8882; далі — Інструкція) та вимоги Закону від 2 вересня 1993 р. № 3425-ХІІ «Про нотаріат» (далі — Закон), а під час нотаріального посвідчення договору купівлі-продажу квартири від 15 березня 2006 р. приватний нотаріус М. порушив вимоги Інструкції. Матеріальну шкоду С. просила відшкодувати в повному обсязі.

Рішенням Ворошиловського районного суду м. Донецька від 4 вересня 2008 р. позов задоволено частково: стягнуто з В. на користь С. 133 тис. 13 грн 67 коп. матеріальної шкоди та судові витрати, також 1 тис. 279 грн державного мита в дохід держави; стягнуто зі страхової компанії на користь С. 26 тис. 200 грн матеріальної шкоди. У задоволенні вимог до М. відмовлено.

Апеляційний суд Донецької області рішенням від 25 грудня 2008 р. зазначене рішення місцевого суду в частині стягнення на користь С. із приватного нотаріуса В. і страхової компанії матеріальної шкоди та судових витрат скасував і постановив у цій частині нове рішення про відмову в задоволенні зазначених вимог. У решті рішення суду залишено без змін.

С. звернулася до Верховного Суду України з касаційною скаргою, в якій, пославшись на по-

рушення судами норм процесуального права та неправильне застосування норм матеріального права, просила скасувати постановлені судові рішення й ухвалити нове — про задоволення позовних вимог у повному обсязі.

Заслухавши суддю-доповідача, обговоривши наведені в скарзі доводи та перевіривши матеріали справи, колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що касаційна скарга не підлягає задоволенню з таких підстав.

Згідно зі ст. 27 Закону шкода, заподіяна особі внаслідок незаконних дій або недбалості приватного нотаріуса, відшкодовується в повному розмірі.

Місцевий суд при вирішенні справи виходив із того, що довіреність, видану приватним нотаріусом В. на підставі тимчасового посвідчення особи Д. від 15 жовтня 2005 р., Київський районний суд м. Донецька рішенням від 26 липня 2007 р. визнав недійсною. У тимчасове посвідчення вклеєна фотографія не Д., паспорта вона не втрачала. Згідно з довідкою ВГІРФО Київського РВ ДМУ ГУ МВС України в Донецькій області тимчасове посвідчення на ім'я Д. не видавалось. У висновку судово-почеркознавчої експертизи від 5 грудня 2006 р. йдеться про те, що підпис у довіреності належить Д.

Пізніше приватний нотаріус М. видав громадянину Й., який діяв на підставі зазначеної довіреності, дублікат правовстановлюючого документа на квартиру і зареєстрував його у Державному реєстрі договорів. 15 березня 2006 р. було зареєстровано договір купівлі-продажу квартири. Особу Й. нотаріус М. засвідчив за його паспортом та ідентифікаційним номером.

Частково задовольняючи позов, місцевий суд виходив із того, що приватний нотаріус В., посвідчуючи довіреність від 12 січня 2006 р., порушила вимоги пунктів 12,13 Інструкції та вимоги ст. 43 Закону, а тому на підставі ст. 27 Закону повинна відшкодувати С. матеріальну шкоду в розмірі 158 тис. 784 грн. Але з огляду на те, що приватний нотаріус застрахувала свою відповідальність перед третіми особами у страховій компанії на суму 26 тис. 200 грн, ця сума мала бути стягнута саме зі страхової компанії, а решта — із приватного нотаріуса В. У задоволенні

позову до приватного нотаріуса М. суд відмовив, оскільки не встановив у його діях порушення вимог законодавства.

За загальним правилом цивільна відповідальність за завдану майнову чи моральну шкоду настає за наявності чотирьох складових: неправомірності дій заподіювача шкоди, негативного наслідку таких дій (шкоди), причинного зв'язку між діями заподіювача шкоди та завданою шкодою, а також вини особи, яка завдала шкоду.

Диспозиція ст. 27 Закону, в якій передбачено можливість відшкодування потерпілому завданої шкоди за наявності в діях приватного нотаріуса вини у формі необережності та у виді недбалості, не виключає необхідності встановлення решти складових правопорушення, за наявності яких настає цивільна відповідальність за завдану шкоду.

Скасовуючи частково рішення суду першої інстанції та ухвалюючи нове рішення, апеляційний суд правильно виходив із того, що порушень чинного законодавства у вчиненні нотаріальних дій приватний нотаріус В. не допустила, стосовно неї немає вироку суду, яким було б підтверджено її незаконні дії або недбалість, що призвели до спричинення шкоди, а також немає судового рішення, що набрало законної сили, яким визнано дії приватного нотаріуса незаконними і встановлено причинно-наслідковий зв'язок між цими діями та заподіяною позивачці шкодою. Крім того, нотаріус не має повноважень перевіряти законність видачі посвідчення тій чи іншій особі.

Наведені в касаційній скарзі доводи висновків апеляційного суду не спростовують.

Таким чином, суд апеляційної інстанції всебічно і повно встановив усі фактичні обставини справи, спираючись на об'єктивну оцінку наявних у ній доказів, а тому підстав для скасування рішення місцевого суду немає.

Керуючись статтями 336, 337 і 345 ЦПК, колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу С. відхилила: рішення Ворошиловського районного суду м. Донецька від 4 вересня 2008 р. й рішення Апеляційного суду Донецької області від 25 грудня 2008 р. залишила без змін.

РІШЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВАХ *

Відповідно до змісту абз. 1 ч. 6 ст. 20 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» (у редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин) обов'язок страхувальника щодо сплати страхових внесків у встановлений строк не пов'язаний із часом одержання (перерахування) коштів на оплату праці (виплати доходу).

Положення абз. 6 ч. 6 зазначеної статті, відповідно до якого перерахування страхових внесків здійснюється страхувальниками одночасно з одержанням (перерахуванням) коштів на оплату праці (виплати доходу), не звільняють страхувальника від обов'язку сплачувати страхові внески у 20-денний строк із дня закінчення звітного періоду у зв'язку з неодержанням останнім цих коштів

ПОСТАНОВА

Іменем України

30 травня 2011 р. Верховний Суд України, розглянувши в порядку письмового провадження за наявними матеріалами справу за позовом Харківського державного авіаційного виробничого підприємства орденів Жовтневої революції та Трудового Червоного Прапора (далі — Підприємство) до управління Пенсійного фонду України в Київському районі м. Харкова (далі — управління ПФУ, ПФУ відповідно) про визнання вимоги недійсною, **в с т а н о в и в**:

У лютому 2010 р. Підприємство звернулося до суду з позовом, в якому просило скасувати вимогу управління ПФУ від 6 січня 2010 р. № Ю-250 про сплату заборгованості за страховими внесками за листопад 2009 р. у сумі 40 млн 344 тис. 61 грн 46 коп., яка не перерахована позивачем у строк, встановлений ч. 6 ст. 20 Закону від 9 липня 2003 р. № 1058-IV «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» (далі — Закон).

На обґрунтування позову Підприємство подалося на те, що у зазначеній статті Закону встановлено порядок перерахування страхових внесків, згідно з яким такі внески сплачуються страхувальниками одночасно з одержанням коштів на оплату праці (виплату доходу). Проте відповідач при визначенні вказаної суми як недоїмки та надсиланні вимоги про її сплату не перевіряв факт одержання Підприємством цих коштів.

Харківський окружний адміністративний суд постановою від 31 березня 2010 р., залишеною без змін ухвалою Харківського апеляційного адміністративного суду від 12 жовтня 2010 р., у задоволенні позову відмовив.

Вищий адміністративний суд України ухвалою від 26 січня 2011 р. рішення судів попередніх інстанцій залишив без змін.

У заяві про перегляд судових рішень Верховним Судом України з підстав, передбачених п. 1

ч. 1 ст. 237 КАС, Підприємство просило скасувати ухвалу Вищого адміністративного суду України від 26 січня 2011 р., пославшись на неоднакове застосування касаційним судом у подібних правовідносинах одних і тих самих норм матеріального права.

На обґрунтування заяви додано ухвалу Вищого адміністративного суду України від 29 травня 2007 р.

Перевіряючи за матеріалами справи наведені у заяві доводи, Верховний Суд України вважає, що у цьому випадку має місце неоднакове застосування судом касаційної інстанції положень ст. 20 Закону, через що суди по-різному вирішують питання щодо правомірності вимог органів ПФУ про сплату страхових внесків у встановлений ч. 6 цієї статті строк, незалежно від одержання (перерахування) коштів на оплату праці (виплату доходу), на які ці внески нараховані.

Так, у справі, що розглядається, касаційний суд погодився з висновками судів попередніх інстанцій про необґрунтованість позовних вимог Підприємства, оскільки обов'язок останнього щодо сплати страхових внесків у встановлений Законом строк не залежить від того, чи були зазначені суми одержані ним після їх нарахування для оплати праці (виплати доходу).

Водночас з доданою до заяви ухвалою Вищого адміністративного суду України від 29 травня 2007 р. впливає, що касаційний суд дійшов висновку, що у страхувальника не виникає обов'язку зі сплати страхових внесків до моменту одержання коштів на оплату праці (виплату доходу), оскільки не одержання цих коштів унеможливорює дотримання страхувальником порядку сплати страхових внесків, встановленого ч. 6 ст. 20 Закону.

Вирішуючи питання про усунення неоднакового застосування зазначених норм права Верховний Суд України виходить із такого.

* Публікується повний текст судових рішень з незначною редакційною правкою.

Порядок обчислення та сплати страхових внесків визначається ст. 20 Закону та Інструкцією про порядок обчислення і сплати страхувальниками та застрахованими особами внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування до Пенсійного фонду України, затвердженою постановою управління ПФУ від 19 грудня 2003 р. № 21-1, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 16 січня 2004 р. за № 64/8663 (далі — Інструкція).

Відповідно до п. 6 ч. 2 ст. 17 Закону страхувальник зобов'язаний нараховувати, обчислювати і сплачувати в установлені строки та в повному обсязі страхові внески.

За правилами абз. 1 ч. 6 ст. 20 Закону страхувальники зобов'язані сплачувати страхові внески, нараховані за відповідний базовий звітний період, не пізніше, ніж через 20 календарних днів із дня закінчення цього періоду.

Згідно з підпунктом 5.1.4 п. 5.1 Інструкції нараховані за відповідний базовий звітний період страхові внески сплачуються платниками (крім гірничих підприємств) шляхом перерахування безготівкових сум з їх банківських рахунків не пізніше, ніж через 20 календарних днів із дня закінчення цього періоду незалежно від виплати заробітної плати (доходу), на суми яких нараховуються страхові внески.

Таке правило узгоджується з положеннями ст. 19 Закону (у редакції, чинній на час виник-

нення спірних правовідносин), відповідно до ч. 6 якої страхові внески нараховуються на суми, зазначені в частинах 1, 2 цієї статті, незалежно від джерел їх фінансування, форми, порядку, місця виплати та використання, а також незалежно від того, чи були зазначені суми фактично виплачені після їх нарахування до сплати.

Наведені норми права не дають підстав вважати, що положення абз. 6 ч. 6 ст. 20 Закону, відповідно до якого перерахування страхових внесків здійснюється страхувальниками одночасно з одержанням (перерахуванням) коштів на оплату праці (виплати доходу), звільняють страхувальника від обов'язку сплачувати страхові внески у 20-денний строк із дня закінчення звітного періоду у зв'язку з недержанням останнім цих коштів.

Таким чином, висновок касаційного суду у справі, що розглядається, про правомірність вимоги управління ПФУ від 6 січня 2010 р. № Ю-250 про сплату страхових внесків, які не перераховані позивачем у термін, встановлений ч. 6 ст. 20 Закону, ґрунтується на правильному застосуванні норм матеріального права та відповідає практиці Верховного Суду України з вирішення спорів цієї категорії.

Керуючись статтями 242, 244 КАС, Верховний Суд України **п о с т а н о в и в:**

У задоволенні заяви Підприємства відмовити.

Постанова є остаточною і оскарженню не підлягає, крім випадку, встановленого п. 2 ч. 1 ст. 237 КАС.

Органи місцевого самоврядування не можуть скасовувати свої попередні рішення, вносити до них зміни, якщо відповідно до приписів цих рішень виникли правовідносини, пов'язані з реалізацією певних суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів, і суб'єкти цих правовідносин заперечують проти їх зміни чи припинення. Ненормативні правові акти місцевого самоврядування є актами одноразового застосування, вони вичерпують свою дію фактом їхнього виконання, а тому не можуть бути скасовані чи змінені органом місцевого самоврядування після їх виконання

ПОСТАНОВА Іменем України

6 червня 2011 р. Верховний Суд України, розглянувши в порядку письмового провадження справу за позовом Варбанця О.В., Варбанця С.В. до Приморської районної адміністрації виконавчого комітету Одеської міської ради (далі — Райадміністрація) про визнання розпорядження неправомірним за заявою Варбанця О.В., Варбанця С.В. про перегляд Верховним Судом України ухвали Вищого адміністративного суду України від 5 жовтня 2010 р., **в с т а н о в и в:**

У липні 2004 р. Варбанець О.В., Варбанець С.В. звернулися до Приморського районного суду м. Одеси з позовом до Райадміністрації, в якому з урахуванням уточнення позовних вимог просили визнати незаконним та скасувати розпорядження Райадміністрації від 17 травня 2004 р. № 1358 «Про скасування розпорядження Приморської районної адміністрації виконавчого комітету Одеської міської ради від 25 листопада 2003 р. № 2994» (далі — розпорядження № 1358).

На обґрунтування позовних вимог вони послалися на те, що оскаржуване ними розпорядження прийняте відповідачем усупереч чинному законодавству і порушує їх право власності на майно.

Приморський районний суд м. Одеси постановою від 11 березня 2005 р. позовні вимоги задовольнив у повному обсязі. Визнав розпорядження Райадміністрації від 17 травня 2004 р. № 1358 незаконним.

Задовольняючи позов, суд першої інстанції виходив із того, що підставою для прийняття Райадміністрацією розпорядження від 25 листопада 2003 р. № 2994 (далі — розпорядження № 2994) є акт державної технологічної комісії від 13 жовтня 2003 р., який є чинним та не визнаний недійсним у встановленому законом порядку. Крім того, введена рішенням виконавчого комітету Одеської міської ради від 10 вересня 2003 р. № 505 «Про внесення змін та доповнень до рішення виконавчого комітету Одеської міської ради від 16 серпня 2001 р. № 570 «Про дозвіл товариству з обмеженою відповідальністю «Мрія» на реконструкцію та будівництво ринку «Старокінний» (далі — рішення № 505) заборона на реєстрацію громадян за місцем проживання та відчуження нерухомого майна в зоні реконструкції ринку «Старокінний» не є підставою для відмови у прийнятті в експлуатацію належного позивачам магазину.

Одеський апеляційний адміністративний суд постановою від 17 березня 2010 р., залишеною без змін ухвалою Вищого адміністративного суду України від 5 жовтня 2010 р., рішення суду першої інстанції скасував і прийняв нове — про відмову у задоволенні позову.

Не погоджуючись із рішенням суду касаційної інстанції, Варбанець О.В. та Варбанець С.В. звернулися із заявою про його перегляд Верховним Судом України з підстав неоднакового застосування ст. 59 Закону від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» (далі — Закон) у подібних правовідносинах. На обґрунтування заяви додано копії ухвал Вищого адміністративного суду України від 25 травня, 9 червня, 29 червня, 20 липня, 28 вересня, 19 жовтня і 2 листопада 2010 р. та постанов цього ж суду від 3 грудня 2008 р. та 31 серпня 2010 р., які, на їх думку, підтверджують неоднакове застосування норм матеріального права.

Перевіривши наведені заявниками доводи, Верховний Суд України вважає, що заява підлягає задоволенню з таких підстав.

Суди встановили, що розпорядженням № 2994 було затверджено акт державної технологічної комісії від 13 жовтня 2003 р. про прийняття в експлуатацію закінченого реконструк-

цією об'єкту, а саме належної Варбанцю О.В. та Варбанцю С.В. частини домоволодіння № 7 по вул. Скісній під магазин.

На підставі розпорядження № 2994 позивачам були видані свідоцтва про право власності від 2 грудня 2003 р. № 028376 та № 028377 на ^{67/100} та ^{50/150} частин домоволодіння по вул. Скісній, 7 відповідно. Ці частини разом становлять приміщення магазину площею 249,8 м².

29 квітня 2004 р. на зазначене розпорядження був винесений протест прокурора № 467. За результатами розгляду цього протесту розпорядженням № 1358 було скасовано розпорядження № 2994 у зв'язку з тим, що останнє суперечить вимогам рішення № 505.

Суд касаційної інстанції, залишаючи без змін рішення суду апеляційної інстанції про відмову у задоволенні позову, виходив із того, що Райадміністрація мала право скасувати своє незаконне попереднє рішення.

В ухвалах Вищого адміністративного суду України від 28 вересня та 25 травня 2010 р., а також у постанові цього суду від 31 серпня 2010 р., наданих заявником на підтвердження неоднакового застосування норм матеріального права, Вищий адміністративний суд України, враховуючи позицію Конституційного Суду України, викладену в Рішенні від 16 квітня 2009 р. № 7-рп/2009 у справі про скасування актів органів місцевого самоврядування (далі — Рішення № 7-рп/2009), дійшов висновку про те, що рішення органу місцевого самоврядування ненормативного характеру не може бути скасоване цим органом шляхом прийняття нового рішення.

На думку Верховного Суду України, позиція касаційного суду, викладена у справі, що розглядається, ґрунтується на неправильному застосуванні ним норм матеріального права.

Конституційний Суд України у справі за конституційним поданням Харківської міської ради щодо офіційного тлумачення положень ч. 2 ст. 19, ст. 144 Конституції України, ст. 25, ч. 14 ст. 46, частин 1, 10 ст. 59 Закону (справа про скасування актів органів місцевого самоврядування) вирішив, що орган місцевого самоврядування має право приймати рішення, вносити до них зміни та/чи скасовувати їх на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Згідно із ч. 10 ст. 59 Закону акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування з мотивів їхньої невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними в судовому порядку.

Крім того, у п. 5 рішення № 7-рп/2009 Конституційний Суд України зазначив, що органи місцевого самоврядування не можуть скасовувати свої попередні рішення, вносити до них зміни, якщо відповідно до приписів цих рішень виникли правовідносини, пов'язані з реалізацією певних суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів, і суб'єкти цих правовідносин заперечують проти їх зміни чи припинення. Ненормативні правові акти місцевого самоврядування є актами одноразового застосування, вичерпують свою дію фактом їхнього виконання, а тому вони не можуть бути скасовані чи змінені органом місцевого самоврядування після їх виконання.

У справі, що розглядається, суди встановили, що позивачам на підставі розпорядження № 2994 видано свідоцтва про право власності на належний їм об'єкт нерухомості.

За таких обставин Верховний Суд України дійшов висновку, що розпорядження № 2994, яке

є ненормативним правовим актом одноразового застосування і вичерпало свою дію фактом його використання, не може бути в подальшому скасоване Райадміністрацією.

Оскільки при вирішенні спору суд касаційної інстанції неправильно застосував норми матеріального права до встановлених у справі обставин, то заяву слід задовольнити.

З урахуванням наведеного ухвала суду касаційної інстанції підлягає скасуванню, а справа — направленню на новий розгляд до цього суду.

Керуючись статтями 241—243 КАС, Верховний Суд України **п о с т а н о в и в:**

Заяву Варбанця О.В. та Варбанця С.В. задовольнити.

Ухвалу Вищого адміністративного суду України від 5 жовтня 2010 р. скасувати, справу направити на новий розгляд до суду касаційної інстанції.

Постанова є остаточною і оскарженню не підлягає, крім випадку, встановленого п. 2 ч. 1 ст. 237 КАС.

РІШЕННЯ У ГОСПОДАРСЬКИХ СПРАВАХ

За відсутності нотаріального посвідчення заява учасника про вихід із товариства є неналежно оформленою та не може бути підставою для прийняття загальними зборами рішення про виключення учасника з товариства, проведення відповідних виплат і внесення змін до установчих документів

ПОСТАНОВА

Верховного Суду України від 14 березня 2011 р.

(в и т я г)

У квітні 2007 р. К.Є. заявив позов до товариства з обмеженою відповідальністю (далі — ТОВ, товариство) «КСК-Центр» про стягнення вартості частини майна відповідача, що пропорційна частці позивача у статутному капіталі товариства, — 49 % на день виходу позивача з числа учасників ТОВ «КСК-Центр», що становило 406 тис. 700 грн.

У зв'язку з перейменуванням ТОВ «КСК-Центр» на ТОВ «Сан Таун» Господарський суд м. Києва ухвалою від 25 вересня 2009 р. на підставі ст. 25 ГПК замінив відповідача — ТОВ «КСК-Центр» на ТОВ «Сан Таун».

Позивач неодноразово уточнював позовні вимоги. Останньою заявою від 25 вересня 2009 р. позивач уточнив позовні вимоги та просив суд стягнути з ТОВ «Сан Таун» вартість частини майна товариства, пропорційну його частці у статутному фонді товариства, — 49 %,

що становило 1 млн 883 тис. 854 грн, інфляційні збитки за період з 21 березня 2007 р. по 25 вересня 2009 р. — 981 тис. 488 грн, 3 % річних за період з 21 березня 2007 р. по 25 вересня 2009 р. — 142 тис. 289 грн.

На обґрунтування позовних вимог К.Є. зазначив, що 20 грудня 2005 р. подав до товариства заяву про вихід з його учасників. Проте відповідач безпідставно відмовив у виплаті йому вартості частини майна ТОВ, що пропорційна частці позивача у статутному капіталі товариства.

Господарський суд м. Києва рішенням від 25 травня 2010 р. позов задовольнив повністю: постановив стягнути з ТОВ «Сан Таун» на користь позивача 1 млн 883 тис. 854 грн (49 % вартості частини майна ТОВ «Сан Таун»), а також 981 тис. 88 грн інфляційних збитків, 142 тис. 289 грн — 3 % річних, 9 тис. 955 грн витрат на проведення судових експертиз, 25 тис. 500 грн державного

мита і 118 грн витрат на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу.

Київський апеляційний господарський суд постановою від 21 липня 2010 р. скасував це рішення місцевого суду і прийняв нове, яким у задоволенні позовних вимог відмовив повністю.

Із цим рішенням суду апеляційної інстанції погодився Вищий господарський суд України, прийнявши у справі, що розглядається, постанову від 9 листопада 2010 р.

В основу постанови касаційного суду покладено висновки апеляційного господарського суду про обов'язковість нотаріального посвідчення заяви учасника про його вихід з учасників ТОВ.

За відсутності нотаріального посвідчення заява про вихід із товариства є неналежно оформленою та не може бути підставою для прийняття загальними зборами рішення про виключення учасника із ТОВ і проведення відповідних виплат.

К.Є. в порядку ст. 111¹⁹ ГПК подав заяву про перегляд Верховним Судом України постанови Вищого господарського суду України від 9 листопада 2010 р. з мотивів неоднакового застосування судом касаційної інстанції ст. 148 ЦК, ст. 54 Закону від 19 вересня 1991 р. № 1576-ХІІ «Про господарські товариства» (далі — Закон № 1576-ХІІ) у правовідносинах, що виникають при виході учасника із ТОВ.

На обґрунтування неоднаковості застосування касаційним судом норм матеріального права заявник надав постанови Вищого господарського суду України від 19 серпня 2010 р. та від 2 листопада 2010 р., в яких висловлено правову позицію про те, що рішення учасника про вихід з товариства, викладене у письмовій формі, є підставою для застосування ч. 2 ст. 148 ЦК і ч. 2 ст. 54 Закону № 1576-ХІІ та дає право одержати вартість частини майна, пропорційну його частці у статутному капіталі товариства.

Вищий господарський суд України ухвалою від 24 грудня 2010 р. вирішив питання про допуск справи до провадження для перегляду Верховним Судом України постанови Вищого господарського суду України від 9 листопада 2010 р.

Верховний Суд України ухвалами від 7 лютого 2011 р.: відкрив провадження з перегляду постанови Вищого господарського суду України від 9 листопада 2010 р.; витребував матеріали справи; доручив голові Науково-консультативної ради при Верховному Суді України підготувати за участю відповідних фахівців зазначеної ради наукового висновку щодо неоднакового застосування судом касаційної інстанції ст. 148 ЦК і ст. 54 Закону № 1576-ХІІ у правовідносинах, що

виникають при виході учасника із ТОВ; визначив Міністерство юстиції України органом державної влади, представники якого можуть дати пояснення в суді щодо суті правового регулювання ст. 148 ЦК і ст. 54 Закону № 1576-ХІІ у правовідносинах, що виникають при виході учасника із ТОВ.

Заслухавши суддю-доповідача, пояснення К.Є., представників сторін, дослідивши доводи заявника, Верховний Суд України дійшов висновку, що заява не підлягає задоволенню з таких підстав.

Господарські суди встановили, що ТОВ «КСК-Центр» створено 16 червня 1999 р. на підставі рішення засновників товариства — К.Є. і К.В.

Відповідно до установчого договору від 16 червня 1999 р. зі змінами, затвердженими рішенням зборів учасників товариства від 23 вересня 2002 р., частка К.Є. у статутному фонді становить 49 %, а частка К.В. — 51 %.

Водночас апеляційний господарський суд установив, що заявою від 10 грудня 2005 р. К.Є. повідомив відповідача про намір вийти зі складу засновників ТОВ та просив виплатити йому частку в розмірі 49 % статутного фонду товариства, а 20 грудня 2005 р. позивач подав до товариства заяву, в якій повідомив про вихід із засновників (учасників) ТОВ «КСК-Центр» та намір відмовитися від належної йому частки в розмірі 49 % у статутному фонді зазначеного товариства на користь іншого співзасновника — К.В.

Отже, предметом спору в цій справі є відмова відповідача виплатити позивачу вартість його частки у статутному фонді товариства з підстав ненадання позивачем нотаріально посвідченої заяви про вихід з ТОВ.

У ч. 1 ст. 148 ЦК встановлено, що учасник товариства з обмеженою відповідальністю має право вийти з товариства, повідомивши його про свій вихід не пізніше ніж за три місяці до виходу, якщо інший строк не встановлений статутом.

Відповідно до ч. 2 цієї ж статті учасник, який виходить із товариства з обмеженою відповідальністю, має право одержати вартість частини майна, пропорційну його частці у статутному капіталі товариства.

За ч. 1 ст. 54 Закону № 1576-ХІІ (у редакції, що була чинною на момент виникнення спірних правовідносин) при виході учасника з товариства з обмеженою відповідальністю йому виплачується вартість частини майна товариства, пропорційна його частці у статутному фонді. Виплата провадиться після затвердження звіту за рік, в якому він вийшов з товариства, і в строк до 12 місяців з дня виходу.

Отже, вихід особи зі складу учасників ТОВ дає такий особі право одержати вартість частини

майна, пропорційну її частці у статутному капіталі товариства. Моментом виходу учасника з ТОВ є дата подачі ним заяви про вихід зі складу учасників товариства.

Згідно зі ст. 7 Закону № 1576-XII зміни, які сталися в установчих документах товариства і які вносяться до державного реєстру, підлягають державній реєстрації за тими ж правилами, що встановлені для державної реєстрації товариства.

Товариство зобов'язане у п'ятиденний строк повідомити орган, що провів реєстрацію, про зміни, які сталися в установчих документах, для внесення необхідних змін до державного реєстру.

У ч. 3 ст. 29 Закону від 15 травня 2003 р. № 755-IV «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» (у редакції, що була чинною на момент виникнення спірних правовідносин) встановлено, що у разі внесення змін до установчих документів, які пов'язані зі зміною складу засновників (учасників) юридичної особи, крім документів, які передбачені ч. 1 цієї статті, додатково подається, зокрема, завірена в установленому порядку або нотаріально посвідчена копія заяви фізичної особи про вихід зі складу засновників (учасників), або нотаріально посвідчений документ про передання права засновника (учасника) іншій особі.

Відповідно до ст. 75 Закону від 2 вересня 1993 р. № 3425-XII «Про нотаріат» нотаріуси, посадові особи виконавчих комітетів сільських, селищних, міських рад народних депутатів, які вчиняють нотаріальні дії, засвідчують вірність копій документів, виданих підприємствами, установами й організаціями за умови, що ці документи не суперечать закону, мають юридичне значення і засвідчення вірності їх копій не заборонено законом.

Вірність копії документа, виданого громадянином, засвідчується у тих випадках, коли справжність підпису громадянина на оригіналі цього документа засвідчена нотаріусом або посадовою особою виконавчого комітету сільської, селищної, міської ради народних депутатів чи підприємством, установою, організацією за місцем роботи, навчання, проживання чи лікування громадянина.

У п. 15 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 3 березня 2004 р. № 20/5, зареєстрованого у цьому самому міністерстві 3 березня 2004 р. за № 283/8882 (далі — Інструкція), встановлено, що при посвідченні правочинів і вчиненні деяких інших нотаріальних дій у випадках, передбачених

законодавством України (наприклад при засвідченні справжності підпису на документі), нотаріус перевіряє справжність підписів учасників правочинів та інших осіб, які звернулися за вчиненням нотаріальної дії.

Згідно з п. 16 Інструкції нотаріально посвідчені правочини, а також заяви та інші документи підписуються у присутності нотаріуса. Якщо правочин, заява чи інший документ підписаний за відсутності нотаріуса, громадянин повинен особисто підтвердити, що документ підписаний ним.

Отже, для виготовлення нотаріально посвідченої копії заяви фізичної особи про вихід зі складу засновників (учасників) товариства, яка подається товариством для внесення змін до установчих документів, що пов'язані зі зміною складу засновників (учасників) юридичної особи, необхідний оригінал заяви, справжність підпису фізичної особи на якому засвідчена нотаріусом, або учасник товариства повинен особисто підтвердити, що така заява підписана ним.

Таким чином, апеляційний господарський суд, постанову якого залишив без змін Вищий господарський суд України, дійшов обґрунтованого висновку про необхідність нотаріального посвідчення заяви учасника товариства про його вихід із ТОВ, а подана позивачем заява у простій письмовій формі є неналежно оформленою та не може бути підставою для прийняття загальними зборами рішення про виключення учасника з товариства, проведення відповідних виплат та внесення змін до установчих документів.

Аналогічну правову позицію про обов'язковість нотаріального посвідчення заяви учасника про його вихід з учасників ТОВ викладено у постанові Вищого господарського суду України від 23 квітня 2008 р. у справі за позовом К.Н. до ТОВ «Торгова фірма «Центр-3», треті особи — Г., Т., Є., про визнання недійсними рішення зборів учасників товариства та змін до статуту, в перегляді якої Верховний Суд України ухвалою від 19 червня 2008 р. відмовив.

За таких обставин відсутні підстави для скасування законної постанови Вищого господарського суду України від 9 листопада 2010 р. та направлення справи на новий розгляд до суду касаційної інстанції.

Керуючись статтями 111¹⁴—111²⁶ ГПК, Верховний Суд України у задоволенні заяви К.Є. про перегляд постанови Вищого господарського суду України від 9 листопада 2010 р. відмовив.

Постанова є остаточною і може бути оскаржена тільки на підставі, встановленій п. 2 ч. 1 ст. 111¹⁶ ГПК.

РІШЕННЯ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ

За своїм юридичним значенням (правовим режимом) та функціональним призначенням платіжні картки як платіжні інструменти — засоби доступу до банківських рахунків, відповідають визначенню поняття «офіційний документ» і є різновидом офіційних документів, а тому за відповідних умов можуть бути предметом злочинів, складі яких передбачені частинами 1, 2 ст. 357 КК України.

Іншими важливими особистими документами, які можуть бути предметом злочину, передбаченого ч. 3 ст. 357 КК України, розуміються документи, що засвідчують важливі факти і події в житті людини, втрата яких істотно утруднює реалізацію її прав, свобод і законних інтересів та потребує значних зусиль для їх поновлення.

З огляду на зазначені положення платіжні картки — це пластикові банківські картки, які за умовами укладеного між установою банку та клієнтом договору є власністю банку і надані держателю в тимчасове користування на час дії такого договору, після чого підлягають поверненню банку, не можуть визнаватись предметом злочину, передбаченого ч. 3 ст. 357 КК України

ПОСТАНОВА

Верховного Суду України від 20 червня 2011 р.

(в и т я з)

Красноармійський міськрайонний суд Донецької області вироком від 17 травня 2010 р. засудив Т.: за ч.1 ст. 186 КК на один рік позбавлення волі; за ч. 3 ст. 357 КК до арешту строком на 20 днів.

На підставі ч. 1 ст. 70 КК за сукупністю цих злочинів Т. визначено остаточне покарання у виді позбавлення волі строком на один рік.

На підставі статей 75, 104 КК Т. звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком на один рік із покладенням на нього обов'язку повідомляти органи кримінально-виконавчої інспекції про зміну місця проживання, не виїжджати за межі України на постійне проживання без дозволу кримінально-виконавчої інспекції та періодично з'являтися до неї для реєстрації.

Т. визнано винуватим і засуджено за вчинення таких злочинів.

5 лютого 2010 р. приблизно о 6 год. 30 хв., маючи умисел на відкрите заволодіння чужим майном, біля будинку по вулиці Соціалістичній у м. Красноармійську Т. вирвав із рук раніше йому не знайомої Г. жіночу сумку, в якій знаходились її особисті речі, гроші, а також документи на її ім'я: паспорт, довідка про ідентифікаційний код, пенсійне посвідчення та дві пластикові картки «Кредитпромбанку» та «Приватбанку». З викраденим Т. втік, завдавши потерпілій Г. матеріальну шкоду на суму 615 грн.

Цього ж дня близько 6 год. 50 хв. Т., перебуваючи біля автобусної зупинки на вул. Дніпропет-

ровській у м. Красноармійську, оглядаючи вміст викраденої ним сумки, виявив дві картки «Кредитпромбанку» та «Приватбанку» на ім'я Г. і конверт із пін-кодами до них. Усвідомивши, що ці картки — важливі особисті документи Г., незаконно заволодів ними з метою зняття грошових коштів з рахунків за цими картками.

В апеляційному порядку справа щодо Т. не переглядалася.

Ухвалою колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 27 січня 2011 р. задоволено касаційне подання прокурора, в якому порушувалось питання про відсутність у діях Т. складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 357 КК, і вирок щодо нього змінено: в частині його засудження за ч. 3 ст. 357 КК справу закрито за відсутністю в його діях складу злочину; виключено з вироку призначення Т. на підставі ч. 1 ст. 70 КК покарання за сукупністю злочинів і постановлено вважати його засудженим за ч. 1 ст. 186 КК до покарання, призначеного судом першої інстанції у виді позбавлення волі на строк один рік, та на підставі статей 75, 104 цього Кодексу звільненим від відбування цього покарання з випробуванням з іспитовим строком один рік із покладенням на Т. обов'язків, передбачених пунктами 2—4 ч. 1 ст. 76 КК, а в решті вирок залишено без змін.

Ухвалою колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 10 травня 2011 р. допущено до прова-

дження Верховного Суду України кримінальну справу щодо Т. за заявою заступника Генерального прокурора України про перегляд винесеної у цій справі ухвали колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 27 січня 2011 р.

У заяві заступник Генерального прокурора України зазначив, що суд касаційної інстанції при розгляді справи щодо Т. неправильно застосував кримінальний закон, дійшовши помилкового висновку про відсутність у діях засудженого складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 357 КК. Він також вважає, що в діях Т. наявний склад зазначеного злочину, оскільки останній незаконно заволодів платіжними картками, які є важливими особистими документами Г.

Свою заяву заступник Генерального прокурора України мотивував тим, що платіжні картки з огляду на положення Закону від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ «Про інформацію», Закону від 5 квітня 2001 р. № 2346-ІІІ «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні», п.1 ст. 5 Закону від 22 травня 2003 р. № 851-ІV «Про електронні документи та електронний документообіг», «Положення про міжбанківські розрахунки», затвердженого постановою Правління Національного банку України від 8 жовтня 1998 р. № 414, і ст. 200 КК, є електронними платіжними документами, тобто предметом злочину, передбаченого ч. 3 ст. 357 КК, а тому є неправильним висновок суду касаційної інстанції у справі Т., що ці платіжні картки не є особистими важливими документами.

Як на підставу для перегляду ухвали колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 27 січня 2011 р. щодо Т. прокурор послався на неоднакове застосування судом касаційної інстанції ч. 3 ст. 357 КК, внаслідок чого було ухвалено різні за змістом судові рішення щодо подібних суспільно небезпечних діянь.

На обґрунтування заяви він надав копію ухвали колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 1 квітня 2008 р. щодо К., засудженого вироком Овруцького районного суду Житомирської області від 29 січня 2007 р. за ч.1 ст. 185, ч. 3 ст. 357 КК, в якій суд касаційної інстанції з посиланням на те, що платіжна картка є важливим особистим документом, відмовив у задоволенні касаційного подання прокурора про скасування вироку щодо К. в частині засудження за ч. 3 ст. 357 КК і закриття кримінальної справи за відсутністю в діях засудженого, пов'язаних з незаконним заволодінням банківськими платіжними картками Н., складу зазначеного злочину.

З огляду на зазначене заступник Генерального прокурора України порушив питання про скасування ухвали колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 27 січня 2011 р. щодо Т. і направлення справи на новий розгляд до суду касаційної інстанції.

Заслухавши суддю-доповідача, пояснення заступника Генерального прокурора України, який підтримав доводи заяви про перегляд винесеної в справі щодо Т. ухвали колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 27 січня 2011 р., перевіrivши матеріали справи та обговоривши доводи заяви та наукові висновки членів Науково-консультативної ради при Верховному Суді України, Верховний Суд України вважає, що заява задоволенню не підлягає з таких підстав.

Предметом злочину, передбаченого ст. 357 КК, є штампи, печатки та офіційні документи (ч. 1 ст. 357 КК), в тому числі особливо важливі документи (ч. 2 ст. 357 КК), а також паспорт або інші важливі особисті документи людини (ч. 3 ст. 357 КК).

Загальне визначення поняття «офіційний документ» надано в примітці до ст. 358 КК у редакції Закону від 11 червня 2009 р., яка діяла з 1 по 5 січня 2011 р., та у редакції Закону від 7 квітня 2011 р. № 3207-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення», який набрав чинності з 1 липня 2011 р.

У диспозиції ч. 1 ст. 200 КК, яка передбачає відповідальність за незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, вжито формулювання, яке свідчить про те, що платіжні картки є різновидом засобів доступу до банківських рахунків.

Відповідно до ст. 1 Закону від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ «Про інформацію», підпунктів 1.4, 1.14, 1.27, 1.31 ст. 1, п. 15.2 ст. 15 Закону від 5 квітня 2001 р. № 2346-ІІІ «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні», ч. 4 ст. 51 Закону від 7 грудня 2000 р. № 2121-ІІІ «Про банки та банківську діяльність» документом визнається будь-який матеріальний носій, що містить інформацію, функціями якого є її збереження та передавання у часі та просторі, а засобами доступу до банківських рахунків (платіжним інструментом) є засоби певної форми на паперовому, електронному чи іншому виді носія інформації, використання якого ініціює переказ грошей з відповідного рахунку. При цьому один із видів доступу до банківських рахунків — це

спеціальні платіжні засоби (платіжні картки тощо), які є емітованими в установленому законодавством порядку пластиковими чи іншого виду картками, що використовуються для ініціювання переказу коштів з рахунку платника або банку, а також для здійснення інших операцій, передбачених відповідним договором. Платіжні картки є власністю емітента (банку) і надаються ним відповідно до умов договору клієнту, в тому числі і фізичній особі — держателю спеціального платіжного засобу, який на законних підставах використовує платіжні картки.

Подібні положення містяться і в «Положенні про порядок емісії спеціальних платіжних засобів і здійснення операцій з їх використанням» (далі — Положення) затвердженому постановою Правління Національного Банку України від 30 квітня 2010 р. № 223, згідно з яким спеціальним платіжним засобом, разом з іншими, також визнається платіжна картка, що виконує функцію засобу ідентифікації, за допомогою якого її держатель здійснює платіжні операції, установлені договором з емітентом — банком, що є членом платіжної системи та здійснює емісію спеціальних платіжних засобів, тобто проводить операції з їх випуску (п. 1.4 Положення).

Також відповідно до вимог Положення емітент може надавати фізичним особам, які не здійснюють підприємницької діяльності, особисті спеціальні платіжні засоби, а тим, хто є суб'єктами господарювання, — корпоративні спеціальні платіжні засоби, у тому числі й платіжні картки, які є власністю емітента (банку) і можуть передаватися у власність або надаватися в користування клієнту відповідно до умов договору, на підставі якого надається та використовується цей платіжний засіб (підпункти 2.2, 2.3 Положення).

При цьому передбачено, що платіжна картка, яка видається банком, повинна містити обов'язкові реквізити, що дають змогу ідентифікувати платіжну систему, емітента (банк) та держателя цього спеціального платіжного засобу, тобто містити ідентифікаційний номер як банку, так й ідентифікаційні дані держателя (п.2.9 Положення).

Держатель спеціального платіжного засобу — платіжної картки для забезпечення безпеки здійснення платіжних операцій з її використанням зобов'язаний використовувати спеціальний платіжний засіб відповідно до вимог законодавства України, правил користування ним та умов договору, укладеного з емітентом (банком), дотримуватись правил безпеки та не допускати ви-

користання цього засобу сторонніми особами, для чого повинен надійно зберігати спеціальний платіжний засіб, пін-код та інші засоби, що дають змогу користуватися ним, а у випадку його втрати зобов'язаний негайно повідомити про це емітента (банк), який повинен негайно зупинити здійснення операцій з використанням цього спеціального платіжного засобу з внесенням до стоп-списку і його вилучення (підпункти 2.4, 2.5, 2.6, 6.1—6.6 Положення).

Аналіз зазначених норм законів та нормативно-правових актів свідчить про те, що за своїм юридичним значенням (правовим режимом) та функціональним призначенням платіжні картки як платіжні інструменти — засоби доступу до банківських рахунків повністю відповідають визначенню поняття «офіційний документ» і є різновидом офіційних документів, а тому за певних умов можуть бути предметом злочинів, склади яких передбачені у частинах 1, 2 ст. 357 КК.

Водночас поняття «інші важливі особисті документи» як предмет злочину, передбаченого ч. 3 ст. 357 КК, розуміють документи, що засвідчують важливі факти і події в житті людини, втрата яких істотно утруднює реалізацію її прав, свобод і законних інтересів та потребує значних зусиль для їх поновлення (такими документами визнаються свідоцтво про народження, про шлюб, про народження дитини, про смерть, військовий квиток, трудова книжка, посвідчення водія, посвідчення про державні нагороди чи присвоєння почесних звань, диплом про закінчення вищого навчального закладу освіти, довідка про ідентифікаційний код, пенсійне посвідчення тощо). При цьому поняття «важливість» документа для певної людини є оціночним і підлягає встановленню в кожній конкретній кримінальній справі за обвинуваченням особи у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 357 КК.

Як убачається з матеріалів справи щодо Т., як органи досудового слідства, так і суд, визнавши платіжні картки — пластикові банківські картки «Кредитпромбанку» та «Приватбанку» на ім'я Г. важливими особистими документами потерпілої, не навели жодних доводів на підтвердження того, що ці документи були особистими та важливими для неї.

У той же час із матеріалів справи і долученого до неї «Договору банківського рахунку, що відкривається для обліку операцій за платіжними картками», укладеного 6 листопада 2008 р. між Г. та філією ВАТ «Кредитпромбанк», вбачається,

що за умовами договору платіжна картка є власністю банку і надана держателю в тимчасове користування на час дії договору, після чого підлягала поверненню банку; при цьому держатель ніс відповідальність за належне виконання умов договору та Правил користування платіжною картою, при втраті чи крадіжці якої зобов'язаний був негайно повідомити про це банк за вказаним в договорі номером телефону для постановки платіжної картки у стоп-лист та її вилучення. Це й було зроблено потерпілою Г. після відкритого викрадення в неї сумки з майном і документами, в тому числі платіжними банківськими картками «Кредитпромбанку» та «Приватбанку» з пін-кодами до них.

Отже, у справі не встановлено, що платіжні банківські картки, наявні у Г., відповідали ознакам важливих особистих документів, тобто були предметом злочину, передбаченого ч. 3 ст. 357 КК.

За таких обставин немає підстав вважати неправильним висновок суду касаційної інстанції про те, що платіжні картки, виявлені Т. у викраденій ним у потерпілої сумці, не належали до її важливих особистих документів.

Окрім того, приймаючи 27 січня 2011 р. рішення про скасування вироку щодо Т. в частині його засудження за ч. 3 ст. 357 КК із закриттям справи за цим обвинуваченням через відсутність в його діях складу цього злочину, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України врахувала те, що за показаннями Т. і обставинами вчинення ним злочину (виявлення платіжних карток та інших документів після відкритого викрадення ним сумочки потерпілої при огляді її вмісту, викидання паспорту, пенсійного посвідчення, довідки про ідентифікаційний код та інших речей потерпілої із заволодінням лише грошима, мобільним телефоном та платіжними картками як засобами доступу до грошових коштів потерпілої з подальшим викиданням і цих карток), умисел засудженого був спрямований на заволодіння чужим майном, а не на незаконне заволодіння важливими особистими документами потерпілої.

Тобто колегія суддів вмотивувала своє рішення по суті не відсутністю предмета злочину, передбаченого ч. 3 ст. 357 КК, а відсутністю у Т. суб'єктивної сторони цього злочину — прямого умислу на незаконне заволодіння іншими важливими особистими документами людини з усвідомленням цих специфічних ознак предмета цього злочину.

Цей висновок касаційної інстанції суду заступник Генерального прокурора України не за-

перечував у заяві й він відповідає вимогам закону, згідно з якими за відсутності в особи прямого умислу на незаконне заволодіння документами (офіційними чи іншими важливими особистими документами) у разі викрадення нею чужого майна, зокрема, сумки, в якій знаходилися ці документи, вчинене слід кваліфікувати тільки як злочин проти власності.

Ураховавши викладене, Верховний Суд України вважає, що підстави для скасування ухвали суду касаційної інстанції у справі щодо Т. з направленням справи на новий касаційний розгляд відсутні.

Прийняття судом касаційної інстанції у справі щодо засудженого К. протилежного рішення, на яке послався заступник Генерального прокурора України в своїй заяві, а саме: ухвали від 1 квітня 2008 р., де визнано, що викрадена засудженим із шухляди письмового столу в службовому кабінеті приміщення Овруцької районної державної адміністрації платіжна картка «Приватбанку» з пін-кодом до неї на ім'я Н. є важливим особистим документом, що, з урахуванням подальшого зняття засудженим з її використання з рахунку потерпілого 1 тис. грн, потребувало кваліфікації дій засудженого за сукупністю злочинів, передбачених ч. 1 ст. 185 та ч. 3 ст. 357 КК, не спростовує висновків про правильність ухвали суду касаційної інстанції щодо Т., оскільки в ухвалі щодо К. не вказані мотиви прийнятого рішення, а лише визнано банківську платіжну картку «документом», і це відповідає вимогам законодавчих актів України і за певних обставин (встановлення прямого умислу на викрадення цього офіційного документа з метою подальшого викрадення, з його застосуванням, чужого майна) може кваліфікуватися за сукупністю злочину проти власності й відповідної частини ст. 357 КК, яка передбачає відповідальність за викрадення офіційного документа.

Ураховуючи зазначене, Верховний Суд України не вбачає підстав для задоволення заяви заступника Генерального прокурора України і скасування ухвали колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 27 січня 2011 р. щодо Т. і направлення справи на новий касаційний розгляд.

На підставі викладеного, керуючись статтями 400²⁰, 400²¹, 400²² КПК, Верховний Суд України у задоволенні заяви заступника Генерального прокурора України про скасування ухвали колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 27 січня 2011 р. щодо Т. відмовив.



М.І. Хавронюк,
заступник керівника
апарату Верховного Суду
України,
доктор юридичних наук,
доцент



Д.О. Калмиков,
викладач кафедри
економіко-правових
дисциплін Луганського
державного університету
внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка

Деякі питання удосконалення відповідальності за злочини проти волі дитини

Статті 150 «Експлуатація дітей» і 150¹ «Використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом» вперше з'явилися у Кримінальному кодексі України (далі — КК), відповідно, у 2001 і 2009 роках. До того часу аналогів цих статей у кримінальному законодавстві України не існувало, судова практика розгляду справ про злочини, передбачені цими статтями, була відсутня, а тому і в кримінально-правовій доктрині про них практично не згадувалось. Відсутність ґрунтовного наукового аналізу відповідних діянь, які мали місце в реальному житті та підлягали невідкладній криміналізації, стала, на нашу думку, причиною того, що із самого початку конструкція відповідних складів злочинів мала значні вади.

Навіть після 2001 р. питанням кримінальної відповідальності за експлуатацію дітей увага у вітчизняній кримінально-правовій літературі приділялась здебільшого на рівні окремих статей та параграфів у підручниках з кримінального права (М.О. Колесник, А.М. Орлеан та ін.¹), і лише у 2008 р. — в дисертаціях (І.М. Доляновська і О.В. Паньчук²). Дисертацій, присвячених використанню малолітньої дитини для заняття жебрацтвом, досі немає.

Ще один комплекс проблем у правозастосуванні породило прийняття Верховною Радою України Закону від 5 липня 2011 р. № 3571-VI «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо злочинів проти волі, честі та гідності особи» (далі — Закон № 3571-VI), яким внесено зміни до статей 150 і 150¹ КК, а саме: 1) замінено в диспозиції ч. 1 ст. 150 КК слово «дітей» словом «дитини»; 2) з диспозицій ч. 1 ст. 150 і ч. 1 ст. 150¹ КК вилучено вказівку на обов'язкову мету вчинення цих злочинів — отримання прибутку; 3) доповнено ст. 150 КК ч. 3, яка передбачає кримінальну відповідальність за експлуатацію дітей організованою групою.

Ці зміни є незначними, неоднозначними та, скоріше за все, малокорисними, адже більшість вад статей 150 і 150¹ КК так і не усунуто.

Summary

This article analyses provisions of the Law of Ukraine of 5 July 2011 "On amending the Criminal Code of Ukraine in regard to offences against liberty, honour and dignity of a person", reveals the most irredundant defects of the Articles 150 and 150¹ of the Criminal Code of Ukraine and suggests ways to their removal. Presents practical recommendations on qualification of offences against the child's will

¹ Див. напр.: Колесник М. О. Об'єкт злочину, передбаченого ст. 150 Кримінального кодексу України «Експлуатація дітей» // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених. — Сімферополь. — 2005. — Вип. 7. — С. 109—114; Орлеан А. М. Актуальні проблеми регламентації кримінально-правової заборони трудової експлуатації дитини // Кримінальний кодекс України 2001 року: проблеми застосування і перспективи удосконалення : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 13—15 квітня 2007 р.: У 2-х ч. — Л. — 2007. — Ч. 2. — С. 110—112; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: В 2-х ч. / За заг. ред. М.О. Потєбенька, В.Г. Гончаренка. — К., 2001. — Ч. 2. — С. 122; Уголовный кодекс Украины : научно-практический комментарий / Под ред. Е.Л. Стрельцова. — Х., 2005. — С. 302; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / За ред. С.С. Яценка — 4-те вид., переробл. та доповн. — К., 2006. — С. 284; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / За заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. — 2-ге вид., переробл. та доповн. — К., 2008. — С. 357; Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. — 7-ме вид., переробл. і доповн. — К., 2010. — С. 366—369.

² Див.: Доляновська І. М. Кримінальна відповідальність за експлуатацію дітей (аналіз складу злочину): Дис. ... канд. юрид. наук. — К., 2008. — 228 с.; Паньчук О. В. Кримінологічна характеристика експлуатації дітей: Дис. ... канд. юрид. наук. — Х., 2008. — 206 с.

Насамперед звертаємо увагу на *недоліки ст. 150 КК*, які «не розгледів» та, відповідно, не виправив законодавець.

Так, зробивши слушну заміну в диспозиції ч. 1 ст. 150 КК слова «дітей» словом «дитини»³, законодавець не зробив відповідної заміни у назві цієї статті.

На сьогодні склалася така ситуація, що в загальнотеоретичних джерелах в поняття «експлуатація» вкладається один зміст, у кримінологічній літературі — другий, у міжнародних актах і ст. 149 КК — третій, у назві ст. 150 КК — четвертий, у статтях 236, 244, 253, 275—277, 286, 287, 363, 415 КК — п'ятий

Порівнюючи зміст *поняття «експлуатація дітей»*, уживаного в назві ст. 150 КК, з аналогічними визначеннями цього явища, що наявні в загальнотеоретичних, кримінологічних та нормативних джерелах, ми встановили, що між ними не існує відповідності⁴. Через це вважаємо, що назва ст. 150 КК «Експлуатація дітей» є необґрунтованою. Адже багатозначність слова «експлуатація», вжитого у назві цієї статті, не дає «читачеві» (передусім правозастосовцю) жодної конкретної інформації щодо забороненого цією нормою діяння. Крім того, на сьогодні склалася така ситуація, що в загальнотеоретичних джерелах в поняття «експлуатація» вкладається один зміст, у кримінологічній літературі — другий, у міжнародних актах і ст. 149 КК — третій, у назві ст. 150 КК — четвертий, у статтях 236, 244, 253, 275—277, 286, 287, 363, 415 КК — п'ятий. Між тим вироблені криміналістами правила законодавчої техніки вимагають уніфікованого вживання понять і термінів у кримінальному законодавстві України. У зв'язку з цим вважаємо, що законодавцю слід було б відмовитися від вживання терміну «експлуатація» в назві та диспозиції ст. 150 КК та використовувати в ній загальноживані слова (наприклад, «використання праці»).

Диспозиція чинної редакції ч. 1 ст. 150 КК не відображає антисоціальний зміст експлуатації дітей. Як було, так і залишається без відповіді питання про те, що ж є основним безпосереднім об'єктом цього злочину: воля, честь, гідність, фізичне і психічне здоров'я дитини, її фізичний розвиток та інтелектуальний рівень, сімейні відносини у сфері отримання неповнолітнім виховання, нормального формування та розвитку дитини, спілкування з батьками, а також інтереси батьків, інтереси дітей, зокрема, їх нормальний фізичний, розумовий та моральний розвиток, освітній рівень, трудові права дітей, комплекс конституційних прав

дитини, що забезпечують її нормальний розвиток, чи щось інше? Якщо виходити з назви розділу Особливої частини КК, в якому розміщена ст. 150 цього Кодексу («Злочини проти волі, честі та гідності особи»), та системного методу тлумачення норм кримінального закону, то виходить, що саме серед цих цінностей слід шукати безпосередній об'єкт експлуатації дітей. На нашу думку, такою цінністю є воля дитини, а тому вважаємо, що в ст. 150 КК доречно було б передбачити кримінальну відповідальність за злочин «використання примусової праці дитини».

Щоправда, тоді залишається без відповіді питання про соціальну сутність і юридичне значення явища, що полягає у використанні *добровільної* праці дитини, яка завдає шкоду здоров'ю дитини чи створює загрозу завдання такої шкоди. Нині таке діяння не передбачено КК як злочинне, хоча у переважній більшості вітчизняних і зарубіжних праць, присвячених протидії незаконному використанню праці дітей, зазначається, що головною небезпекою при використанні дитячої праці є її негативний вплив саме на здоров'я дитини. Аналіз міжнародних договорів також спонукає до висновку, що міжнародно-правова охорона дітей у сфері виконання ними праці спрямована насамперед на захист дітей від виконання роботи, яка завдає або може завдати шкоди їх здоров'ю. Це, зокрема, впливає з положень ст. 32 Конвенції ООН про права дитини (1989 р.), ст. 10 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права (1966 р.) та Конвенції Міжнародної організації праці про заборону та негайні заходи щодо ліквідації найгірших форм дитячої праці № 182 (1999 р.).

Вітчизняний законодавець також підтримує загальносвітову тенденцію щодо захисту дітей від використання їхньої праці на небезпечних і шкідливих для здоров'я роботах: так, згідно з ч. 5 ст. 43 Конституції України забороняється використання праці дітей на небезпечних для їхнього здоров'я роботах. Розвиток цієї конституційної гарантії міститься у приписах Кодексу законів про працю України (далі — КЗпП; ст. 190), законах України від 14 жовтня 1992 р. № 2694-ХІІ «Про охорону праці» (ст. 11), від 26 квітня 2001 р. № 2402-ІІІ «Про охорону дитинства» (далі — Закон № 2402-ІІІ; ст. 21). У цьому контексті не зайве нагадати, що охорона дитинства в Україні визнається стратегічним загальнонаціональним пріоритетом (преамбула до Закону № 2402-ІІІ), а її здоров'я — найвищою соціальною цінністю (ст. 3 Конституції).

Враховуючи викладене та беручи до уваги вразливість дитячого організму до зовнішніх чинників, усвідомлюючи значення благополуччя

³ З раніше чинної редакції цієї статті випливало, ніби за ч. 1 ст. 150 КК кримінальної відповідальності підлягали лише особи, котрі здійснювали експлуатацію відразу декількох дітей. Проте такий висновок суперечив змісту ч. 2 ст. 150 КК, яка передбачала підвищену кримінальну відповідальність за «ті самі дії, вчинені щодо кількох дітей».

⁴ Див.: Калмиков Д. О. «Експлуатація дітей»: проблема уніфікації доктринального та нормативного визначення змісту // Право і суспільство. — 2010. — № 1. — С. 117—124.

дитячого населення для розвитку всього світового співтовариства, вважаємо, що використання хоч і добровільної праці дитини, однак на небезпечній для її здоров'я роботі характеризується суспільною небезпекою, а отже, потребує кримінально-правової заборони. Аналогічну думку висловили й 73% опитаних нами респондентів. При цьому науковці майже однотайно (90% від загальної кількості опитаних) висловилися за необхідність криміналізації такого діяння⁵. У зв'язку з вищезазначеним було б доречно доповнити розд. II Особливої частини КК статтею про кримінальну відповідальність за «використання добровільної праці дитини на небезпечній для її здоров'я роботі». Текстуально таку норму можна було б описати в ст. 137¹ КК, адже запропоноване до криміналізації діяння і злочин, передбачений ст. 137 КК «Неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей», характеризуються якісною однорідністю та взаємопов'язаністю, зокрема через те, що обидва посягають на здоров'я дитини.

Експлуатація дітей службовими особами, з одного боку, є досить поширеним явищем (приблизно третина кримінальних справ за ст. 150 КК порушується саме щодо цієї категорії осіб), а з другого, — породжує значні труднощі під час правової оцінки таких дій

Визначення вікових характеристик осіб, які можуть потерпіти від експлуатації дітей, з використанням конструкції «**які не досягли віку, з якого законодавством дозволяється працевлаштування**», на нашу думку, необґрунтовано, оскільки:

а) бланкетний зміст цієї конструкції створює враження, ніби трудове законодавство України містить єдиний віковий ценз, з якого дозволяється працевлаштування, і саме про нього йдеться в ст. 150 КК. Насправді ж як чинне (ст. 188 КЗпП), так і потенційне (ст. 20 проекту Трудового кодексу України) законодавство не містить такого цензу, а за своїм змістом є системою правил щодо працевлаштування молоді, які стосуються виключно роботодавців і працівників;

б) залишається загадкою те, чому законодавець вік потерпілого від цього злочину встановив, взявши до уваги лише норми трудового права. Суб'єктом цього злочину може бути й не роботодавець, а потерпілим — особа, яка не бажає вступати в трудові відносини. Тому цілком логічно, що вони у відносинах між собою не зобов'язані керуватися нормами КЗпП;

в) «вплутування» трудового законодавства в розуміння ознак потерпілого в складі злочину, передбаченого ст. 150 КК, призвело до того, що ця

норма (у буквальному розумінні) стала охоплювати собою практично всі відносини з приводу дитячої праці. Загалом предметний аналіз ст. 150 КК та вимог трудового законодавства України щодо працевлаштування молоді дає змогу дійти висновку, що законодавча конструкція «діти, які не досягли віку, з якого законодавством дозволяється працевлаштування» є спірною з теоретичної точки зору та важко застосовною — з практичної. У ст. 150 КК більш логічним було б використання чітко визначених сімейним законодавством термінів «дитина», «неповнолітній» та/або «малолітній».

Слід звернути увагу і на ту обставину, що кримінальний закон передбачає однаково кримінальну відповідальність за експлуатацію, скажімо, як 15-річної, так і 5-річної дитини, що визнати правильним або прийнятним навряд чи можна. Так, у спеціальних виданнях, присвячених дослідженню впливу незаконних форм праці дітей на їх організм, однотайно стверджується, що чим менший **вік дитини**, праця якої використовується, тим більшої шкоди вона (праця) їй завдає. Із цього випливає, що між віком потерпілої дитини та ступенем суспільної небезпеки злочину, передбаченого ст. 150 КК, існує певний зворотній зв'язок.

На нашу думку, цей зв'язок мав би бути врахований при формулюванні ст. 150 цього Кодексу за допомогою засобів диференціації кримінальної відповідальності. Враховуючи ж той факт, що згідно з проведеним нами дослідженням 44% всіх потерпілих від експлуатації є малолітніми, було б цілком доречним диференціювати кримінальну відповідальність за експлуатацію дітей за віком потерпілого шляхом уведення до ст. 150 КК кваліфікуючої ознаки «вчинені щодо малолітнього».

Проведене нами дослідження дало також змогу встановити, що експлуатація дітей службовими особами, з одного боку, є досить поширеним явищем (приблизно третина кримінальних справ за ст. 150 КК порушується саме щодо цієї категорії осіб), а з другого, — породжує значні труднощі під час правової оцінки таких дій⁶. Для вирішення цих проблем, а також з метою врахування підвищеної суспільної небезпечності використання праці дітей з використанням службового становища особи та пов'язаного з її службовими повноваженнями, слід було б у ст. 150 КК передбачити підвищену кримінальну відповідальність

⁵ Див.: Калмиков Д. О. Кримінальна відповідальність за експлуатацію дітей: Дис. ... канд. юрид. наук. — Луганськ, 2010. — С. 203.

⁶ У більшості випадків учинення експлуатації дітей службовою особою кваліфікується лише за ст. 150 КК. Поширеною є кваліфікація таких дій за сукупністю ст. 150 зі ст. 364 КК або ст. 150 зі ст. 365 КК. Інколи експлуатація дітей, учинена службовою особою, кваліфікується як службовий злочин за ст. 364 КК або ст. 365 цього Кодексу. Мають місце й інші варіанти оцінки розглянутих дій: за сукупністю статей 150 і 172 КК, лише за ч. 2 ст. 172 КК тощо.

за «ті самі дії, вчинені службовою особою з використанням службового становища».

Аналіз **кваліфікованих складів** такого злочину, як «експлуатація дітей» також сприяв виявленню низки вад у цій сфері.

Так, використання неозначено-кількісного числівника «**кілька**» в ч. 2 ст. 150 КК суперечить правилам законодавчої техніки щодо точності юридичних формулювань, оскільки у граматиці української мови зазначається, що цей числівник вживається на позначення невизначено малої кількості предметів або явищ (у межах від трьох до десяти), а у ч. 2 ст. 150 КК він вживається у значенні «два чи більше». Тому для позначення двох або більше потерпілих, предметів або явищ у КК (в тому числі у ч. 2 ст. 150 цього Кодексу) доцільно було б вживати простий і однозначний вираз «два чи більше».

Оціночним поняттям «**істотна шкода для здоров'я**», що вживається в ч. 2 ст. 150 КК, як правило, розуміється середньої тяжкості чи тяжке тілесне ушкодження. Проте на сьогодні немає єдиного та чіткого розуміння змісту цієї ознаки, а тому для позначення такої шкоди здоров'ю законодавцю слід було прямо використати формально-визначений понятійний зворот «середньої тяжкості чи тяжке тілесне ушкодження».

Істотна шкода фізичному розвитку дитини (нормальному процесу становлення та зміни морфологічних чи функціональних властивостей організму дитини або її нормальному морфофункціональному стану) при її експлуатації може бути лише похідною від істотної шкоди здоров'ю дитини, що передбачена в цьому ж кваліфікованому складі злочину як альтернативний наслідок. Оскільки ж законодавець передбачив обидва ці наслідки в ч. 2 ст. 150 КК, то зазначений похідний наслідок не впливає ні на ступінь суспільної небезпечності вчиненого, ні на його кваліфікацію. У зв'язку з цим законодавцю слід було б відмовитися від закріплення зазначеного альтернативного наслідку в ч. 2 ст. 150 КК шляхом вилучення слів «фізичному розвитку».

Частина 2 ст. 150 КК передбачає підвищену кримінальну відповідальність за експлуатацію дитини, що спричинила **істотну шкоду її освітньому рівню**. Проведений нами аналіз чинного законодавства, а також загальнотеоретичних джерел дав підстави для висновку про те, що «освітнім рівнем людини» в Україні розуміється певна кількість знань, отриманих нею у процесі навчання. Однак тоді виникає запитання, а яким же чином експлуатація дитини може спричинити істотну шкоду кількості вже отриманих нею знань? Відповідаючи на це запитання, зазначимо, що завдати шкоди вже наявній

кількості знань дитини можна лише одним способом — шляхом порушення тих функцій її організму, що забезпечують збереження цієї інформації. Утім експлуатація, що спричинила такі порушення (наприклад, посттравматичну амнезію), є свідченням завдання дитині тілесних ушкоджень, а тому ці дії мають кваліфікуватися як експлуатація, що спричинила істотну шкоду здоров'ю дитини. До того ж було б абсурдно вважати, що в ч. 2 ст. 150 КК передбачений саме такий механізм спричинення шкоди освітньому рівню дитини. Швидше за все, вживаючи понятійний зворот «істотна шкода освітньому рівню дитини» законодавець мав на увазі шкоду не освітньому рівню дитини, а нормальному процесу її навчання, тобто процесу підвищення освітнього рівня дитини. Вважаємо, що краще за все було б описати цей кваліфікований вид експлуатації дітей за допомогою конструкції «дії, передбачені частиною першою цієї статті, якщо вони порушили право дитини на отримання повної загальної середньої освіти».

За вчинення простої експлуатації дітей вагітною жінкою або жінкою, яка має дитину віком до 7 років, згідно з чинним КК не існує можливості застосувати жодне (!) покарання, адже основні покарання, передбачені в санкції ч. 1 ст. 150 КК, не можуть бути застосовані до зазначених категорій осіб

Системний аналіз положень ч. 2 ст. 150 КК, здійснений з урахуванням трудового та конституційного законодавства, дає можливість дійти висновку, що **експлуатацією дітей, поєднаною з використанням дитячої праці на шкідливому виробництві**, слід розуміти як експлуатацію дитини на будь-яких небезпечних для її здоров'я роботах. Це зумовлено тим, що і Конституція, і трудове законодавство України забороняють використання дітей на будь-яких небезпечних для їх здоров'я роботах, а не лише на шкідливому виробництві. До того ж ні визначення поняття «шкідливе виробництво», ні переліку таких виробництв в Україні немає. Тому в ч. 2 ст. 150 КК слова «поєднані з використанням дитячої праці в шкідливому виробництві» слід було б замінити конструкцією «якщо вони полягають у використанні праці дитини на небезпечній для її здоров'я роботі».

Переходячи до аналізу **санкцій ст. 150 КК**, вважаємо за необхідне звернути увагу на те, що за вчинення простої експлуатації дітей **вагітною жінкою або жінкою, яка має дитину віком до 7 років**, згідно з чинним КК не існує можливості застосувати жодне (!) покарання, адже основні покарання, передбачені в санкції ч. 1 ст. 150 КК, не можуть бути застосовані до зазначених категорій осіб. Цілком очевидно, що в санкціях ст. 150 КК треба було передбачити і такі види основних покарань, які можна застосовувати до будь-яких категорій осіб. Практика ж призначення судами кримінального покарання за експлуатацію

дітей, результати аналізу кримінальних справ, узагальнення проведеного опитування респондентів⁷, соціально-демографічна характеристика осіб, які притягалися до кримінальної відповідальності за експлуатацію дітей, відносно незначний ступінь суспільної небезпеки цього злочину та його переважно корисливий характер засвідчують необхідність розширити застосування штрафу та позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю як основних, так і додаткових покарань за експлуатацію дітей.

Аналіз санкцій ст. 150 КК дає підстави стверджувати, що вони мають інші **недоліки щодо змісту, а також технічного характеру**: не відповідають типовій суспільній небезпеці описаних у диспозиціях цих норм злочинів (занадто суворі); не узгоджені з санкціями норм, що передбачають однорідні за характером і ступенем суспільної небезпечності діяння (зокрема з діяннями, описаними статтями 172, 150¹, 303, 304, 149 КК); не враховують ступінь формалізованості диспозицій цих норм, не передбачають необхідної альтернативи у виборі основних видів покарань тощо. До речі, в судовій практиці призначення реального покарання за експлуатацію дітей має місце лише в поодиноких випадках. Утім навіть у цих випадках на підставі ст. 69 КК суди не призначають додаткове покарання, передбачене в санкціях ст. 150 цього Кодексу як обов'язкове, а також переходять до більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкціях ст. 150 КК — штрафу. Розміри цих штрафів досить незначні — у межах від 510 грн до 1 тис. 700 грн. У зв'язку з цим усі санкції ст. 150 КК слід було б переглянути на основі відповідних соціологічних і кримінологічних досліджень.

Загалом доповнення кримінального закону в 2009 р. ст. 150¹ КК не лише не вирішило багатьох проблем у сфері боротьби із суспільно небезпечним залученням і використанням українських дітей у жебрацтві, а й створило низку нових

Що стосується **недоліків статті 150¹ КК**, то звернемо увагу на таке. Як раніше, так і нині залишилося вкрай невдалим формулюванням ст. 150¹ КК, зокрема через те, що в межах однієї статті закріплено два основних склади злочину: 1) використання батьками або особами, які їх замінюють, малолітньої дитини для заняття жебрацтвом (ч. 1 ст. 150¹ КК); 2) використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом сторонніми для неї особами (ч. 2 ст. 150¹ КК). Крім того, ч. 2 ст. 150¹ цього Кодексу передбачає одночасно і другий основний склад злочину, і кваліфіковані види складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 150¹ КК, що ускладнює правильне розуміння змісту цієї норми та її застосування.

⁷ Див.: Калмиків Д. О. Кримінальна відповідальність за експлуатацію дітей. Знач. праця. — С. 202—232.

У ч. 2 ст. 150¹ КК також передбачено спеціальний вид повторності цього злочину: «Ті самі дії, ... вчинені повторно або особою, яка раніше скоїла один із злочинів, передбачених статтями 150, 303, 304 цього Кодексу». Проте у статтях 150, 303, 304 КК жодних кореспондуючих йому (спеціальному виду повторності) положень (наприклад, у вигляді відповідних кваліфікуючих ознак) немає.

Загалом доповнення кримінального закону в 2009 р. ст. 150¹ КК не лише не вирішило багатьох проблем у сфері боротьби із суспільно небезпечним залученням і використанням українських дітей у жебрацтві, а й створило низку нових. Зокрема, з того часу назріла нагальна необхідність отримати відповіді на такі запитання:

— у чому полягає різниця між «втягненням» дитини у заняття жебрацтвом та її «використання» для заняття жебрацтвом і чим відрізняється використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом (ст. 150¹ КК) від втягнення малолітніх у заняття жебрацтвом (ч. 2 ст. 304 КК)?

— як правильно кваліфікувати дії особи, яка спочатку «втягувала», а потім і «використовувала» малолітнього для заняття жебрацтвом?

— чому статті 150¹ і 304 КК вміщені в різних розділах Особливої частини КК?

— чому потерпілим від злочину, передбаченого ст. 304 КК, може бути як неповнолітній, так і малолітній, а потерпілим від злочину, передбаченого ст. 150¹ КК — лише малолітній?

— чому в ст. 304 КК вчинення злочину «батьком, матір'ю, вітчимою, мачухою, опікуном чи піклувальником, або особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого чи піклування про нього», є кваліфікуючою ознакою, яка значно підвищує кримінальну караність вчиненого, а в ст. 150¹ КК ця ознака є конструктивною, а за вчинення цього злочину «батьками або особами, які їх

замінюють» передбачено значно м'якше покарання, ніж за його вчинення «щодо чужої малолітньої дитини»?

— як таке може бути, що втягнення малолітнього батьками або особами, які їх замінюють, у жебрацтво (за певних умов — готування до використання його для жебрацтва) карається позбавленням волі на строк від чотирьох до 10 років (ч. 2 ст. 304 КК), а безпосереднє використання зазначеними особами малолітнього як жебрака — лише обмеженням волі на строк до 3 років або позбавленням волі на той самий строк (ч. 1 ст. 150¹ КК)? На цей недолік кримінального законодавства звертали увагу М.В. Палій та Є.С. Назимко⁸.

⁸ Див.: Палій М.В. Проведення кримінологічної експертизи законів та законопроектів, якими визначається міра покарання в кримінально-правових санкціях // Проблеми праваознавства та правоохоронної діяльності. — 2009. — № 3. — С. 118—122.

Відсутність відповідей на ці запитання призвела до того, що на практиці використання малолітнього для заняття жебрацтвом часто кваліфікується за сукупністю статей 150¹ і 304 КК, тобто має місце подвійне інкримінування злочинів.

Загалом ст. 150¹ КК є прикладом казуїстичного та вкрай невдалого викладу законодавчого матеріалу та, на нашу думку, потребує вилучення з цього Кодексу. Проблему законодавчого забезпечення боротьби із залученням (втягненням) і використанням українських дітей у жебрацтво слід вирішувати через удосконалення ст. 304 КК, зокрема шляхом:

а) зміни назви цієї статті. По-перше, нинішня назва ст. 304 КК суперечить її змісту. Так, у назві йдеться лише про неповнолітніх, тобто осіб віком від 14 до 18 років (абз. 2 ч. 2 ст. 6 Сімейного кодексу України; далі — СК), а виходячи зі змісту диспозиції ч. 2 ст. 304 КК, потерпілими від цього злочину можуть бути й малолітні, тобто особи віком до 14 років (абз. 1 ч. 2 ст. 6 СК). По-друге, в назві ст. 304 КК йдеться лише про втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність, а у диспозиції — також пияцтво, заняття жебрацтвом, азартними іграми. Крім того, викликає сумнів правильність вживання в назві та диспозиції ч. 1 ст. 304 КК слова «неповнолітніх» у множині;

б) більш чіткого та ширшого формулювання змісту діяння, передбаченого ст. 304 КК. На нашу думку, цілком доречно було б встановити цією статтею кримінальну відповідальність за «втягнення дитини у злочинну чи іншу антигромадську діяльність або її використання у такій діяльності». У такій редакції ст. 304 КК були б передбачені і випадки втягнення дитини в антигромадську діяльність, і випадки безпосереднього використання дитини в цій діяльності, і випадки, коли одна й та ж особа спочатку залучала, а потім і використовувала дитину у відповідній антигромадській діяльності;

в) проведення кримінологічних досліджень, на підставі яких визначити ті обставини, які значно підвищують суспільну небезпечність вчинюваного діяння та не є характерними для більшості діянь такого виду. Ці обставини слід відобразити в системі кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак. При цьому вважаємо, що слушним є віднесення до кваліфікуючих ознак цього злочину дій, передбачених у ст. 304 КК, вчинених «щодо малолітньої особи», а також «батьком, матір'ю, вітчимою, мачухою, опікуном чи піклувальником, або особою, на яку покладено обов'язки щодо виховання потерпілого чи піклування про нього»;

г) ґрунтовної зміни санкцій цієї норми. Вони мають відповідати типовій суспільній небезпеці відповідного злочину, бути узгодженими з

санкціями норм, що передбачають однорідні за характером і ступенем суспільної небезпечності діяння (зокрема з діяннями, описаними статтями 150, 304, 149 КК), враховувати ступінь формалізованості диспозицій цих норм і передбачати необхідну альтернативу у виборі основних видів покарань.

Використання праці осіб віком від 16 до 18 років для виконання важкої роботи є посяганням, у першу чергу, на трудові права неповнолітніх (адже залучення дітей такого віку до важких робіт заборонено законодавством України) і за наявності відповідних підстав може бути кваліфіковано за ч. 2 ст. 172 КК

Підсумовуючи вищевикладене, хотілося б зазначити, що прийняття Закону № 3571-VI матиме незначний вплив на процес боротьби з експлуатацією дітей і використанням малолітньої дитини для заняття жебрацтвом, адже переважна більшість вад статей 150 і 150¹ КК залишилися поза увагою вітчизняного законодавця.

Водночас, ґрунтуючись на проведеному дослідженні, з урахуванням статистичних даних, даних судової практики, експертних та інших опитувань вважаємо за необхідне, крім висловлених нами раніше рекомендацій⁹, надати такі **рекомендації правозахисним органам щодо кваліфікації злочинів проти волі дитини.**

1. Використання праці дитини, яка досягла 16-річного віку, незалежно від характеру та інтенсивності виконуваної роботи, не можна кваліфікувати за ст. 150 КК, оскільки така дитина згідно з приписами національного законодавства (ст. 188 КЗпП) є такою, що досягла віку працевлаштування. Використання праці осіб віком від 16 до 18 років для виконання важкої роботи є посяганням, у першу чергу, на трудові права неповнолітніх (адже залучення дітей такого віку до важких робіт заборонено законодавством України) і за наявності відповідних підстав може бути кваліфіковано за ч. 2 ст. 172 КК.

2. Суб'єктом експлуатації дітей може бути лише людина, яка, з одного боку, на момент вчинення експлуатації дітей досягла 16-річного віку, а з другого, — має такий рівень психічного здоров'я, який забезпечує їй можливість усвідомлювати, що: виконувати нею дії забезпечуватимуть та стимулюватимуть примусову фізичну або розумову діяльність дитини, яка не досягла віку працевлаштування, і що, примушуючи дитину працювати, вона завдає шкоду її волі, а також керувати своїми діями щодо забезпечення та стимулювання примусової фізичної або розумової діяльності дитини.

⁹ Див.: Научно-практичний коментарій к Уголовному кодексу України. Под ред. Н.І. Мельника, Н.І. Хавронюка. — 8 издание, перераб. и доп. — Х., 2011. — С. 368—372; Хавронюк М.І. Використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом (коментар нового закону) // Вісник львівського університету. — 2009. — Серія юрид. — Вип. № 49. — С. 248—249.

3. Якщо службова особа, використовуючи службові повноваження, експлуатує кількох дітей на шкідливому виробництві або якщо ці дії спричинили істотну шкоду здоров'ю, фізичному розвитку, освітньому рівню дитини, або якщо вони вчинені організованою групою (кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки ст. 150 КК), але при цьому така експлуатація не спричинила тяжких наслідків (особливо кваліфікуюча ознака ст. 365 КК), то такі дії слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених частинами 2 або 3 ст. 150 та частинами 1 або 2 ст. 365 КК. В усіх інших випадках вчинена службовою особою експлуатація дітей, що зумовлена її службовим становищем і пов'язана з її службовими повноваженнями, має кваліфікуватися лише за відповідною частиною ст. 365 КК та додаткової кваліфікації за ст. 150 цього Кодексу не потребує.

Експлуатація дітей, що спричинила істотну шкоду здоров'ю дитини, — це експлуатація, яка спричинила потерпілому з необережності тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження

4. Використання опікуном або піклувальником праці підопічної дитини, яка не досягла віку працевлаштування, слід кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених статтями 150 і 167 КК. Систематична ж експлуатація дитини батьками, опікунами або піклувальниками свідчить про злісне невиконання цими особами обов'язків по догляду за дитиною (статті 150, 249 СК; статті 67, 69 Цивільного кодексу України) та в разі спричинення тяжких наслідків для потерпілого потребує додаткової кваліфікації за ст. 166 КК.

5. Вирішуючи питання про наявність або відсутність в діях особи кваліфікованих складів експлуатації дітей, слід мати на увазі, що:

а) експлуатація кількох дітей — це одночасна експлуатація двох чи більше потерпілих або експлуатація двох чи більше потерпілих, вчинена в різний час, але за умови, що експлуатація саме двох чи більше потерпілих охоплюється єдиним умислом винного;

б) експлуатація дітей, що спричинила істотну шкоду здоров'ю дитини, — це експлуатація, яка спричинила потерпілому з необережності тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження;

в) експлуатація дітей, що спричинила істотну шкоду фізичному розвитку дитини, — це

експлуатація, наслідком якої є заподіяння потерпілому з необережності тяжкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження, поєднаного з порушенням нормального процесу становлення й зміни морфологічних чи функціональних властивостей організму дитини або порушенням її нормального морфофункціонального стану;

г) експлуатація дітей, що спричинила істотну шкоду освітньому рівню дитини, — це експлуатація, що призвела до багаторазового пропуску дитиною занять у загальноосвітньому навчальному закладі або навчальному закладі системи загальної середньої освіти. Питання ж про ступінь шкідливості багаторазового пропуску дитиною занять у зазначених навчальних закладів для індивідуального процесу підвищення освітнього рівня дитини має вирішуватись у кожному окремому випадку з урахуванням конкретних обставин справи (фактичної кількості пропущених дитиною занять за певний період; кількості занять, які дитина повинна була відвідати за цей період; ступеня впливу цих пропусків на індивідуальний процес підвищення

знань конкретної дитини; класу (курсу), в якому мав місце багаторазовий пропуск занять; ступеня значимості пропущених занять для подальшого навчання та професійної діяльності дитини тощо) та за допомогою психологічної та іншої відповідної експертизи;

г) експлуатація дітей, поєднана з використанням дитячої праці на шкідливому виробництві, — це експлуатація дитини на небезпечній для її здоров'я роботі, а саме: важкій роботі; роботі зі шкідливими або небезпечними умовами праці; підземній роботі; роботі, пов'язаній з підійманням або переміщенням речей, маса яких перевищує встановлені для дітей граничні норми або іншій роботі, яка за своїм характером чи умовами, в яких вона виконується, може завдати шкоду здоров'ю дитини.

д) експлуатацією дітей, вчиненою організованою групою, слід розуміти дії, передбачені частинами 1 або 2 ст. 150 КК, якщо в їх готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи.

Міжнародні зв'язки

Голова Верховного Суду України Василь Онопенко і Голова Верховного суду Словачької Республіки Штефан Гарабін 23 вересня 2011 р. підписали Протокол про наміри співробітництва та обміну правовою інформацією між Верховним Судом України та Верховним судом Словачької Республіки.

Робоча зустріч з нагоди підписання документа відбулася у Верховному Суді України, в ній також взяв участь Надзвичайний та Повноважний Посол Словачької Республіки в Україні Павол Гамжік.

Сторони домовилися, що в рамках розвитку й розширення співробітництва здійснюватиметься обмін інформацією для вдосконалення правових і судових систем України та Словаччини, відбуватимуться двосторонні зустрічі з актуальних питань правосуддя, що становлять спільний інтерес, здійснюватиметься

обмін матеріалами правового характеру, науковими та експертними дослідженнями з питань судочинства, судоустрою та статусу суддів.

Під час зустрічі Василь Онопенко наголосив, що така співпраця зміцнить відносини між вищими органами судової влади обох держав, збагатить суддів необхідним досві-

дом, визначить пріоритети для подальшого ефективного співробітництва.

Зацікавленість у тісному співробітництві з українськими колегами висловив також Штефан Гарабін, оскільки, за його словами, судова система Словаччини стикається з багатьма проблемами, які є актуальними і для України. Вони, зокрема, стосуються відстоювання незалежності судової влади, запобігання політичному впливу на діяльність суддів, дотримання об'єктивності при добірї суддівських кадрів.

Надзвичайний і Повноважний Посол Словачької Республіки в Україні Павол Гамжік, надаючи важливого значення розширенню подібного діалогу між судочинцями обох країн, пообіцяв зі свого боку брати активну участь у цьому процесі, який поглиблюватиме євроінтеграційний курс України.



6 жовтня 2011 р. у Верховному Суді України в рамках договору про співробітництво між Верховним Судом України і Касаційним судом Французької Республіки відбувся семінар, організований для суддів з питань діяльності комісії з відшкодування збитків, завданих жертвам злочинів (далі — Комісія). Презентував цей захід технічний радник при Міністерстві юстиції України Жером Шарре.

Основним пунктом програми семінару був виступ голови Комісії пані Пату-Гербер. Вона розповіла про положення Європейської конвенції щодо відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів (Страсбург, 24 листопада 1983 р.), ознайомила присутніх з історією та чинними нормами системи відшкодування шкоди, завданої жертвам злочинів як у країнах-членах Ради Європи, так і у Франції, а також складовими, необхідними для забезпечення її дієвості.

Інформуючи про систему надання допомоги жертвам злочинів, доповідка зупинилася на таких загальних питаннях, як види надання коштів, механізми фінансування та характер відшкодування, умови, пов'язані зі злочинами та жертвами, причини та розміри відшкодування, підстави для його скорочення або обмеження тощо.

Торкаючись інших питань функціонування цієї системи, пані Пату-Гербер розповіла про різні етапи судового процесу, терміни дії права на подання позову, місце укладення угоди, особливості судового розгляду за наявності або відсутності адвоката, авансовані виплати, необхідні експертизи. Зокре-

ма, вона торкнулась питань про те, чи може Комісія вносити рішення до постановлення вироку судом, чи може бути збільшений розмір відшкодування від завданої шкоди на процедурному рівні, а також про засоби правового захисту жертв таких злочинів.

Особливий інтерес учасників семінару викликала розповідь про досвід Франції у вирішенні зазначених питань та приклади конкретних справ, розглянутих Комісією.

Теми, що обговорювалися на семінарі, є актуальними для України, оскільки наявні проблеми у вітчизняній судовій практиці при вирішенні справ цієї категорії, наголошували учасники заходу.

Нагадаємо, що Європейська конвенція щодо відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів була підписана Україною у 2005 р., але ще не ратифікована.



Триває передплата офіційних видань Верховного Суду України:

Індекс 40358

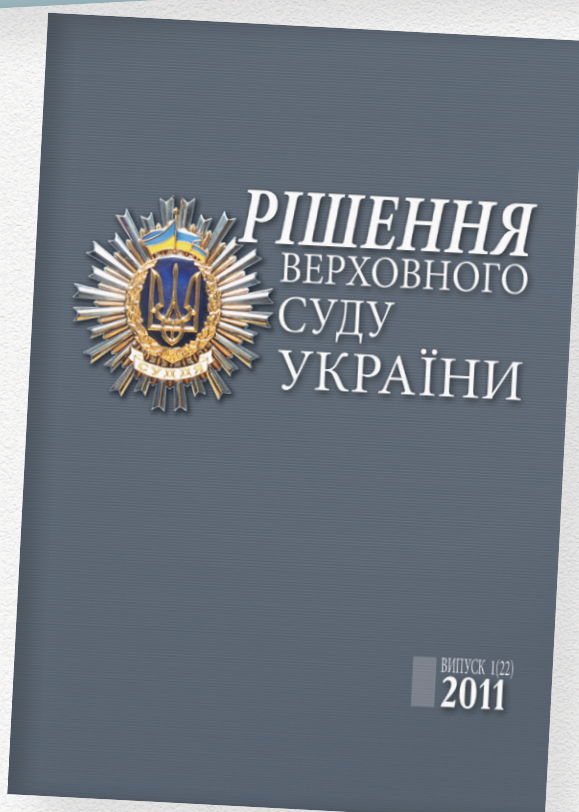


Вісник Верховного Суду України

Періодичність — 12 номерів на рік

Передплатний індекс — 40358

В офіційному науково-практичному виданні публікуються добірки витягів із судових рішень у цивільних, адміністративних, господарських, кримінальних справах, науково-практичні коментарі чинного законодавства, аналіз судової практики з використанням даних судової статистики, матеріали на допомогу судді щодо вирішення складних питань здійснення судочинства, практика Європейського суду з прав людини, дискусійні статті щодо проблем судово-правової реформи і правотворчості.



Рішення Верховного Суду України

Періодичність — 2 випуски на рік

Передплатний індекс — 40646

У збірнику публікуються судові рішення у цивільних, адміністративних, господарських, кримінальних справах, розглянуті Верховним Судом України протягом певного періоду.

Кожне рішення супроводжується правовою позицією. Рішення систематизовані за формами судочинства, галузями законодавства та категоріями справ.

Докладніше про ці видання, їх тематику можна дізнатись у видавництві «Істина» за адресою:

04073 Київ 73, вул. Сирецька, 38.

Передплату можна оформити у відділеннях зв'язку протягом року.

Телефони: (44) 468–3131, 468–0999, 468–5973.

E-mail: istina_book@ukr.net

www.istina-books.com.ua