Закон ∂ Бізнес

№14 (1053), 1 — 6 КВІТНЯ 2012 Р. НАМ 20 РОКІВ! WWW.ZIB.COM.UA

АНОНС

ПОЛІТКУХНЯ

Ризик — недепутатська справа?

Над кандидатами-«двійниками» занесено конституційний меч. › СТОР. 2

ПРОПОЗИЦІЇ

Комісії без політики

РСУ відстоюватиме мінімізацію впливу держорганів на адвокатуру. › СТОР. 3

АКТУАЛЬНЕ ІНТЕРВ'Ю

Керівник служби голови ВРЮ Олександр Гончаренко:

«Новим законом створено певну конкуренцію між ВРЮ та ВККС». › СТОР. 7

СПЕЦТЕХНІКА

Привид опера

Невелике доповнення до Кримінального кодексу перетворило всіх українців на злочинців. › СТОР. 10

ПРАВОВИЙ ОГЛЯД

Нотаріус не зарадить

У деяких випадках звернення стягнення можливе лише через суд. › СТОР. 11

ПОЗИЦІЯ

Крок до правосуддя

Заяви про невідповідність законодавству постанов пленуму ВГС безпідставні. › СТОР. 12

ВІДПОВІДАЧІ

Функції держави — безперервні

У судів відсутні підстави для зупинення провадження через припинення центрального органу виконавчої влади. › СТОР. 13

ПРОБЛЕМА

Скуті однією метою

Феміда невмотивовано підтримує подання слідчих, а розплачуються за це громадяни — своєю волею. › СТОР. 14

ІНВЕСТИЦІЇ

Знехтувана диспозитивність

Кодекс є основним актом цивільного законодавства, тому будь-які зміни в регулюванні однопредметних правовідносин можуть відбуватися лише з одночасним унесенням змін до нього. › СТОР. 17

ДО УВАГИ ЧИТАЧІВ!

НОВИЙ КПК ВІД «ЗіБ»!

Відразу після ухвалення парламентом нового Кримінального процесуального кодексу редакція «ЗіБ» видасть його окремою брошурою.

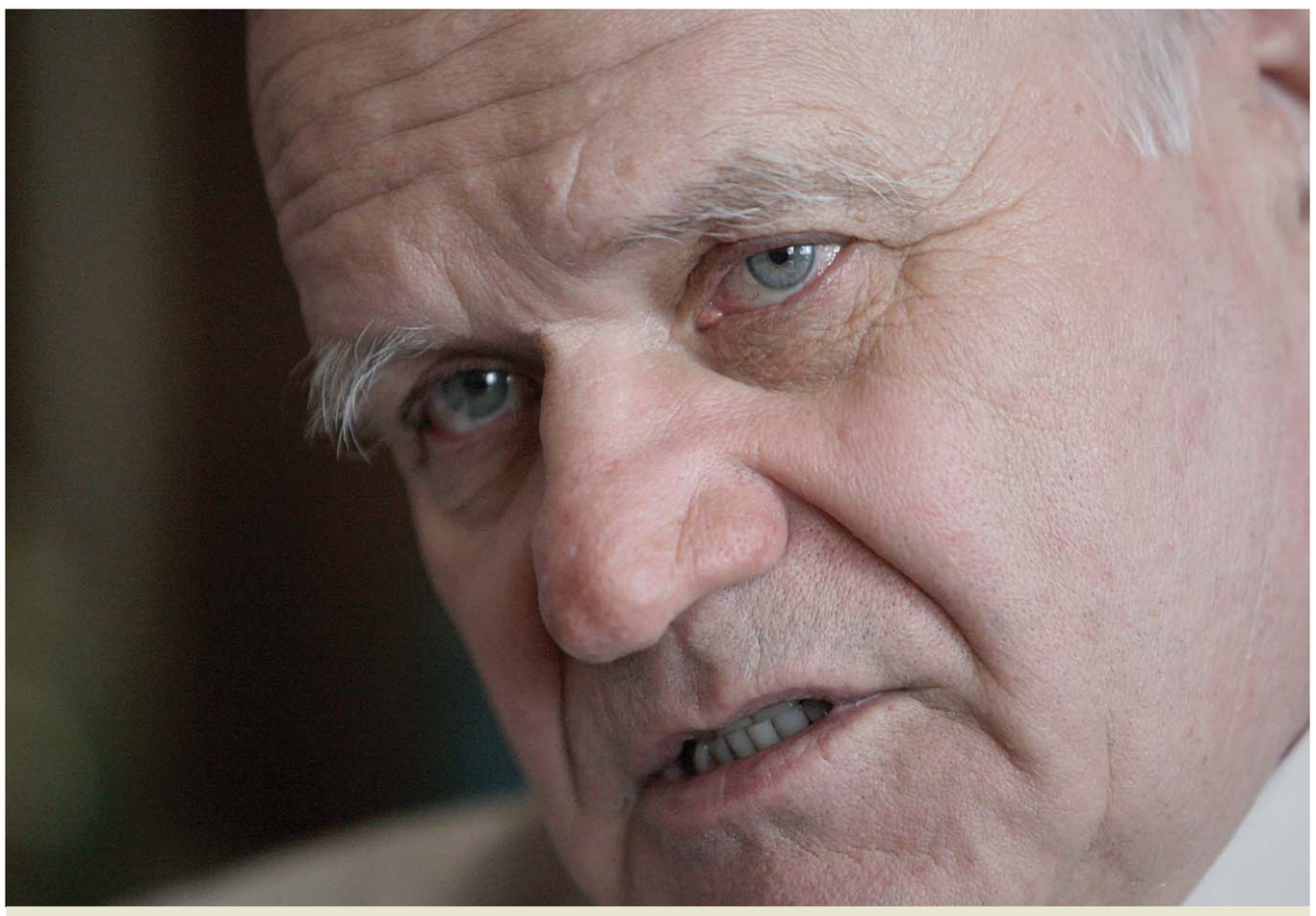
Замовити кодекс можна безпосередньо в редакції:

— за телефоном (**044)537-34-33;**

— надіславши лист-замовлення на адресу **zibpodpiska@optima.com.ua.**

Вартість 1 примірника — 49 грн. з урахуванням доставлення.

Отримайте кодекс першими!



ПРАВИЛА ЖИТТЯ

Голова Апеляційного суду Київської області Юрій НЕЧИПОРЕНКО: «Неугодний той суддя, який нікого не слухає» › СТОР.4

ПЛАНИ

Недбальство викорінюватимуть звільненнями

Голова ВГС укотре закликав позбутися випадкових людей

ОЛЕКСІЙ ПИСАРЕВ

Із суддями, які своїми показниками роботи тягнуть господарську юрисдикцію донизу, слід розпрощатись. У цьому переконаний очільник Вищого господарського суду Віктор Татьков. Щоправда, судді в регіонах не поспішають скаржитися на колег.

Як працюється?

23 березня пленум ВГС розпочав роботу з підбиття підсумків діяльності судів господарської юрисдикції в минулому році. Загалом можна говорити про певне зниження кількості розглянутих справ. Так, у місцевих судах їх стало на 2,3% менше, ніж у 2010, — 268,8 тис. Щоправда, у деяких регіонах зафіксовано зростання: найбільше його відчули в Чернігівській та Полтавській областях. Лідерами ж за навантаженням залишаються господарські суди м.Києва, Дніпропетровської, Харківської та Донецької областей. Найменше справ серед судів першої інстанції розглядають у Тернополі, Рівному та Севастополі. Разом зі зменшенням обсягу роботи в місцевих судах на 1,3% скоротилась і кількість скарг до апеляційної інстанції — до 47,8 тис.

Змінюється або скасовується в середньому 2,8% актів судів першої інстанції. Найвищу якість демонструють «господарники» Чернівців, Кіровограда, Чернігова, Ужгорода й Полтави, де кількість виправлених рішень становить від 1,6 до 1,9%. Найбільше ж псують показники роботи господарські суди Миколаївської та Одеської областей, в яких скасовується або змінюється майже по 6% актів. При цьому, як відзначив голова ВГС, проблеми на півдні не нові — минулого року названі установи також демонстрували найгірші показники роботи.

В.Татьков пообіцяв приділити особливу увагу якості роботи суддів.

Пошук винних

«Якість роботи суду складається з якості роботи суддів, які в ньому здійснюють правосуддя», — наголосив В.Татьков. Особливо це помітно на прикладі Господарського суду Миколаївської області, де, за словами керманича ВГС, у трьох законників кількість скасованих або змінених рішень сягає ледь не половини.

Якщо ж глянути на апеляційні суди, то касаційна інстанція «редагує» близько 12% їхніх рішень. Тут у регіонах ситуація приблизно рівна, але також є свої лідери й аутсайдери. Так, випробування ВГС не проходить менш ніж 9% рішень з Рівного й Донецька, а зі Львова й Севастополя — понад 13%.

› Закінчення на стор.3

КОЛЕГІЯ

Подвійна винагорода

ТЕТЯНА КУЛАГІНА

Про те, як жилося суддям у минулому році та що їх очікує у 2012-му, представники Державної судової адміністрації розповіли на підсумковій колегії. Водночас представники третьої гілки влади, не приховуючи емоцій, скаржилися, в яких умовах їм доводиться працювати.

Торішні підсумки

Озвучені 22 березня дані ДСАУ навряд чи когось здивували. Поки що тенденція недофінансування продовжується. Як і в попередні роки, обсяги видатків на утримання судової влади, передбачені минулорічним бюджетом, виявилися недостатніми для належної діяльності обителей Феміди. Як зазначив голова ДСАУ Руслан Кирилюк, бюджетні запити судів у 2011—2012 рр. задовольняються виділеними асигнуваннями приблизно на третину.

І досі не вдається забезпечити третю гілку влади належними приміщеннями. Із 764 судів загальної юрисдикції (не враховуючи Верховного та вищих спеціалізованих судів), лише 107 (14%) розташовано в приміщеннях, які відповідають вимогам щодо здійснення правосуддя. Решта потребують реконструкції, добудови або нового будівництва. Належними приміщеннями забезпечено тільки 98 місцевих загальних судів, Апеляційний суд м.Києва,

Р.Кирилюк пообіцяв робити все можливе не лише для суддів, а й для працівників апарату.

3 апеляційні господарські суди — Донецький, Львівський та Одеський, 5 місцевих господарських судів — Волинської, Донецької, Житомирської, Одеської та Сумської областей.

› Закінчення на стор.2

ВАКАНСІЇ

Добірні кадри

МАРИНА БОЙКО

Вища кваліфікаційна комісія суддів оголосила про проведення добору кандидатів на посади суддів. Прогнозована кількість вакансій на цей рік — 724.

За словами голови ВККС Ігоря Самсіна, у місцевих судах загальної юрисдикції є 368 вільних посад (у загальних — 328, у господарських — 13, в адміністративних — 27). Також, за повідомленням департаменту з питань призначення, обрання та звільнення суддів секретаріату комісії, станом на 28 березня в апеляційних судах є 370 вакансій, у вищих спеціалізованих — 60, у Верховному Суді — 1. До того ж у 2012 році 59 суддів досягнуть 65-річного віку. Тобто загальна кількість вакансій становитиме 858.

28 березня комісія визначила переможцями конкурсу на заміщення вакансій 133 «резервістів» (питання щодо одного кандидата відкладено). Здійснивши нескладні математичні операції, можна визначити, що на сьогодні кількість вільних посад в обителях Феміди — 724.

Документи від охочих узяти участь у доборі прийматимуться з 4 до 27 квітня 2012 року. Таких, мабуть, буде чимало, адже під час проведення першого добору, про початок якого було оголошено в березні минулого року, 2,5 тис. кандидатам не вдалося подолати етап анонімного тестування. Швидше за все, вони вирішать спробувати свої сили ще раз. А от кандидати, які не склали кваліфіспит (трохи більше 200 осіб), отримають право скласти його вдруге. ∂

2 Новини і коментарі
4 Від першої особи
5 Судова влада
8 Фотофакт
10 Законодавча влада
12 Юридична практика
13 Судова практика
14 Іменем закону
15 Міжнародне право
16 Weekend
17 Документ

61018 ПЕРЕДПЛАТНИЙ ІНДЕКС

Оформити передплату на газету «Закон ∂ Бізнес» можна в будь-якому відділенні зв'язку України

ЦІНА ДОГОВІРНА

4 820105 830014

ВІТАЄМО!

ВАЛЕРІЙ БОНДИК
1 квітня, 48 років

Член Вищої ради юстиції, заступник голови Комітету ВР з питань правосуддя, заслужений юрист України, кандидат юридичних наук.

ЮРІЙ ГНАТКЕВИЧ
4 квітня, 72 роки

Голова підкомітету Комітету ВР з питань прав людини, національних меншин і міжнаціональних відносин, член фракції БЮТ, народний депутат I, V та VI скликань.

ЮРІЙ ОДАРЧЕНКО
5 квітня, 52 роки

Голова підкомітету Комітету ВР з питань будівництва, містобудування і житлово-комунального господарства та регіональної політики, представник фракції БЮТ, народний депутат V та VI скликань.

ВОЛОДИМИР КАПЛІЄНКО
6 квітня, 42 роки

Член Комітету ВР з питань Регламенту, депутатської етики та забезпечення діяльності ВР, заступник голови групи «Реформи заради майбутнього», народний депутат VI скликання.

ДМИТРО ВЕТВИЦЬКИЙ
6 квітня, 44 роки

Член Комітету ВР з питань бюджету, позафракційний, народний депутат VI скликання.

КОЛЕГІЯ

Подвійна винагорода

Середня зарплата судді сягне 13000 гривень

Закінчення, початок на стор.1

Плачевною залишається ситуація з фінансуванням поточних видатків. Зокрема, за словами голови Вищого господарського суду Віктора Татькова, у судах не вистачає коштів навіть на відправку кореспонденції. «На сьогодні реальний стан фінансового забезпечення господарських судів не задовольняє їхніх потреб, що призводить до неможливості здійснювати судочинство належним чином, а в деяких судах — узагалі до зупинки роботи», — поскаржився В.Татьков. Він також звернув увагу, що майже половину асигнувань становлять кошти спеціального фонду (надходження від судового збору). «Фактично механізм фінансування зарплати перебуває в залежності від стабільності надходження коштів від судового збору. Так ми скоро взагалі перейдемо на самоокупність», — заявив В.Татьков.

У минулому році оплата праці представників судової системи становила 75,5% бюджету, що свідчить про соціальну спрямованість видатків судової влади. За словами Р.Кирилюка, середньомісячна зарплата по судовій системі — 3196 грн. У місцевих судах середня зарплата голови суду сягала 7312 грн., заступника голови — 6362, судді — 5743, працівника — 2139 грн. В апеляційних судах голова отримував 11799 грн., заступник — 10163, суддя — 7952, а працівник — 2733 грн. У місцевих господарських судах очільники отримували по 10555 грн., заступники — 8696, судді — 6974, працівники — 2485 грн. Зарплата голів у місцевих адмінсудах становила 9690 грн., заступниів — 7193, судді — 5660, а працівників — 2087 грн.

Зарплатна нерівність

Говорячи про фінансові перспективи на 2012 р., голова ДСАУ відзначив запровадження судового збору, що дозволило збільшити заплановані обсяги асигнувань судової системи на 1,1 млрд грн. і довести їх до рівня 4 млрд. У минулому році фінансування третьої гілки влади становило 2,93 млрд грн.

Однак додаткові кошти переважно направлені на збільшення оплати праці суддів, у той час як питання, пов'язані з оплатою праці працівників апарату судів, фінансуванням інших поточних та капітальних видатків залишаються невирішеними. «З відповідними листами ДСАУ вже звернулася до Президента та Міністерства фінансів», — зазначив Р.Кирилюк.

Зокрема, у цьому році на працівників судової системи очікує збільшення зарплати. Так, для голів судів вона сягне 15721 грн., для їхніх заступників — 14293, для суддів — 13592 грн. При цьому зарплата для решти працівників суду становитиме всього 2500 грн. Такий розрив між зарплатою суддів та працівників апарату вже спровокував написання колективних скарг. «Потрібно збільшити розмір фінансування, щоб ми вийшли на показники, при яких працівник апарату буде отримувати премію в розмірі 50% і надбавку 50%. Сьогодні це 7—10%, і, звичайно, цей рівень незадовільний», — зазначив Р.Кирилюк.

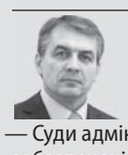
Найбільшу фінансову «добавку» цей рік принесе місцевим загальним судам, де суддівська винагорода зросте у 2,2 раза, та адмінсудам, в яких вона збільшиться у 2,1 раза.

Обговоривши минулорічні проблеми третьої гілки влади, які автоматично переносяться в поточний рік, заслухавши представників судової системи, колегія ДСАУ визначила пріоритетними напрямами роботи у 2012 р. поліпшення фінансового та матеріально-технічного забезпечення судів, упровадження новітніх технологій. Оскільки, на переконання Р.Кирилюка, 2012-ий повинен стати роком інформатизації судів.

ПРЯМА МОВА

ЛЕОНІД ФЕСЕНКО,
голова ВСС:

— За минулий рік я об'їхав 22 області, щоб подивитися, в яких умовах працюють суди. Те, що я побачив у деяких областях, — просто жах. Судді сидять по 5 чоловік в одному кабінеті. На жаль, державна програма забезпечення судів належними приміщеннями на 2006—2010 роки так і не була втілена в життя.



ІГОР ТЕМКІЖЕВ,
голова ВАС:

— Суди адміністративної юрисдикції не забезпечені приміщеннями на 100%. Виникає запитання: чи може адмінюстиція при такому стані забезпечення приміщеннями виконувати покладені на неї обов'язки? При цьому чимало в плані забезпечення приміщеннями залежить від голів судів. Але ми не можемо не враховувати то, що адміністративна юстиція має свою специфіку. Голови судів, спілкуючись із місцевою адміністрацією, мають бути наскільки мудрими людьми, щоб залишатися незалежними й водночас бути з нею в гарних відносинах.

РІШЕННЯ

Святкування — не для ВАС

Вищий адміністративний суд закрив провадження у справі про святкування Дня соборності та свободи України у зв'язку з неналежністю спору до юрисдикції адміністративних судів.

Як повідомили «ЗіБ» у пресслужбі, ВАС, він розглянувши 28 березня 2012 р. у відкритому судовому засіданні справу за позовом N до глави держави про визнання указу Президента від 30.12.2011 №1209/2011 (щодо святкування Дня соборності та свободи України) незаконним, ухвалив рішення про закриття провадження у справі.

Суд, зокрема, звернув увагу на твердження позивача, що Президент при прийнятті оскаржуваного указу вийшов за межі своїх повноважень.

Згідно з п.1 ст.150 Основного Закону та п.1 ч.1 ст.171[1] Кодексу адміністративного судочинства питання щодо відповідності Конституції актів, у тому числі указів Президента, віднесено до повноважень Конституційного Суду.

Таким чином, ВАС вирішив, що спір не належить до юрисдикції адміністративних судів.

Крім цього, суд вирішив роз'яснити зацікавленим особам право звернення до КС з вирішенням питання про відповідність Конституції законів та інших правових актів Верховної Ради, актів Президента.

ПРИЗНАЧЕННЯ

Нова надія управління

Голова Державної судової адміністрації Руслан Кирилюк представив колективу Територіального управління ДСА в м.Києві нового начальника — Зеновія Холоднюка.

У вітальній промові Р.Кирилюк відзначив, що покладає великі надії на новопризначеного керівника, а територіальне управління, маючи статус столичного підрозділу, має стати зразковим чи показовим «майданчиком для нових починань та запровадження інноваційних підходів у роботі». Голова ДСАУ побажав новому керівнику успіхів та досягнень, невичерпної енергії для реалізації всіх задумів.

ДОВІДКА

Зеновій ХОЛОДНЮК народився 15 травня 1961 р. Закінчив Чернівецький фінансовий технікум, фінансово-економічний факультет Тернопільської академії народного господарства, Київський національний транспортний університет. На початку 2011 р. призначений начальником управління планово-фінансової діяльності та соціального забезпечення Державної судової адміністрації. Нагороджений почесною відзнакою «Заслужений економіст України».

ПОЛІТКУХНЯ

Ризик — недепутатська справа?

Над кандидатами-«двійниками» занесено конституційний меч

РОМАН ЧИМНИЙ

У Верховній Раді VII скликання ми не побачимо багатьох давно знайомих облич. Виною тому стане рішення Конституційного Суду про можливість одночасно претендувати на мандат і за партійним списком, і в мажоритарному окрузі.

Вибори без страховки?

«ЗіБ» уже зазначав (див. №10/2012. — **Прим. ред.**), що майбутнє рішення Суду про неконституційність подвійного балотування навряд чи піде врозріз із викладеною в 1998 році позицією. Часи змінюються, але Основний Закон залишився незмінним. Проте деякі нинішні народні обранці плекають надію потрапити до нового парламенту відразу через два «входи».

Судячи з того, що КС вирішив розглядати подання 51 народного депутата про конституційність положень закону «Про вибори народних депутатів України» у письмовій формі (суддя-доповідач — Олег Сергейчук), це питання не викличе особливої дискусії на вул. Жилянській. Поцікавляться ще раз думками вчених про принципи рівності у виборчому праві, можливо, посперечаються про формулювання, але на вердикт це не вплине. Відкритими залишаються тільки два питання: коли чекати рішення і як відреагує на нього парламент?

Очевидно, чим ближче до старту виборчої кампанії страховка від «партійного прольоту» буде визнана неконституційною, тим менше часу залишиться у Верховної Ради, щоб переглянути правила гри. А бажання перекроїти закон явно з'явиться. Особливо в тих складових нинішньої більшості, у лідерів яких сьогодні дуже мало шансів провести до парламенту себе з товаришами.

На минулому тижні комуніст Олександр Голуб, виступаючи на одному з телеканалів, не приховував, що його фракція проголосувала за новий виборчий закон саме через можливість подвійного балотування. Отже, багатьох партійних бонз майбутнє рішення КС змусить замислитися: «тонути» разом з партією чи «вижити» поодинці. А поки думки зайняті власним майбутнім, про конструктивну роботу над законами доведеться забути.

Н.Королевська: «Що пишуть, Адаме Івановичу? Є шанси в наших партій потрапити до Верховної Ради VII скликання?»

Експерти не виключають ультиматуму малочисельних фракцій та їх перехід у тимчасову опозицію до будь-яких ініціатив влади доти, доки не буде знайдено нового компромісу, що забезпечує їхнім лідерам збереження місця під куполом. Хоча навіть об'єднання з нинішньою опозицією не дозволить переписати закон, наприклад повернувши «чисту пропорціоналку» або знизивши прохідний бар'єр, без участі «регіоналів». Ураховуючи, що саме останні поставили під сумнів конституційність подвійного балотування, їхню позицію в цьому питанні не важко передбачити. Не виключено, що це була заздалегідь продумана комбінація, мета якої — максимально звузити коло партійного представництва у ВР VII скликання.

Урешті-решт останнє слово залишається за Президентом, а він ясно дав зрозуміти, що ці вибори повинні пройти за «змішаною» моделлю, аби представники народу стали ближчими до цього самого народу. І для подолання вето глави держави ні голосів, ні часу в незадоволених не буде.

В ідеалі, щоб парламент довше залишався дієздатним, бажано, аби Суд дотяг до останнього пленарного тижня 10-ї сесії, коли вже нічого не можна буде змінити: 30 липня буде дано старт виборчій кампанії. І пройде вона за тими правилами, які діятимуть на той момент.

Пан або пропав

Правда, підготовка до боротьби за мандати фактично вже стартувала. І, судячи з тактики парламентських «важкоатлетів», а також інформації, що просочилася в пресу, розподіл сил у мажоритарних округах іде повним ходом. Це й зрозуміло: і «регіонали», і їхні опоненти з ВО «Батьківщина» гарантовано проведуть за списками до парламенту мінімум по 50 своїх «бійців». Електорат в обох партій стійкий та на солодкі обіцянки нових гравців не піддасться.

«Біло-голубі» можуть узагалі не турбуватися з приводу того, хто очолить першу п'ятірку, оскільки роблять ставку на досягнення влади, а не на харизму лідера. Це дозволяє їм зосередити основні сили на боротьбі за округи, не чекаючи рішення КС. А ось для штабу «біло-сердечних» (точніше, тих, хто ще в нім залишився), навпаки, животрепетним питанням стане залучення до списку тих, хто зможе забезпечити проведення агітаційних заходів. Адже, якщо пересічний бізнесмен не зможе розраховувати на підстраховування списком, він, швидше за все, вкладе всі кошти в свою кампанію в окрузі.

Важче зробити вибір тим, чиї рейтинги сьогодні коливаються в районі 5%. Причому показники, що приписуються деяким з партій, швидше слід записати на рахунок симпатій тих, хто проводить опитування, і статистичну похибку.

Наприклад, недавно виключена з БЮТ Наталія Королевська на публіці демонструє впевненість у тому, що здолає бар'єр разом з перейменованою партією соціал-демократів «Україна — вперед!». Хоча деякі експерти скептично ставляться до того, що виборці повірять у чергові прожекти й загальне благоденство, які малює їм Н.Королевська. І нагадують про долю теж молодої та багатообіцяльної «Команди озимого покоління». Тому не виключають, що після рішення КС Україна піде вперед сама по собі, а Н.Королевська — в мажоритарному окрузі.

Аналогічний шлях, швидше за все, обере й головний боксер країни Віталій Кличко: зрештою мандати не розподіляються за наслідками соцопитувань, а ще один удар після двох поразок на виборах у Києві може відправити спортсмена в політичний нокаут.

Складно передбачити, чи ризикнуть залишитися зі своїми партіями й такі старожили, як Володимир Литвин і Петро Симоненко. З одного боку, вони настільки звиклися з парламентським життям, що навряд чи мислять себе поза стінами ВР. Однак у нинішнього спікера вже є досвід поразки на виборах 2006 року, що може підштовхнути його до рішення поборотися за мандат самостійно. А головному комуністові й зовсім буде кепсько, оскільки навіть мажоритарний округ на Донбасі не гарантує йому перемоги, якщо «регіонали» висунуть проти нього гідного конкурента.

Навіть такий поверховий погляд дозволяє припустити, що новий закон про вибори до парламенту приведе до укрупнення політичних сил. І майбутнє рішення КС прискорить процес завершення політичного різноманіття.

РЕЗОНАНС

Тимошенко потрібен ще рік

Захисники Юлії Тимошенко не встигли вкластися в строк, відведений судом для ознайомлення з матеріалами кримінальної справи щодо діяльності корпорації «ЄЕСУ». Тим не менш прокурор Харківської області затвердив обвинувальний висновок та скерував матеріали до суду.

Нагадаємо, що Київський районний суд м.Харкова зобов'язав Ю.Тимошенко та її захисників ознайомитися з матеріалами «справи «ЄЕСУ» до 28 березня поточного року. На цьому тижні строк, призначений судом, закінчився. Як повідомили «ЗіБ» у прес-службі СБУ, кримінальну справу №310 за обвинуваченням Ю.Тимошенко було направлено прокурору Харківської області, який затвердив обвинувачення та передав справу до суду.

Тим часом адвокат Сергій Власенко заявив, що нові захисники в справі з'явилися лише кілька днів тому й обмеження строку їх не стосується. Зі схожими заявами виступав і Олександр Плахотнюк. Він стверджував, що виділеного судом часу буде явно недостатньо для того, щоб повністю ознайомитись із 70 томами кримінальної справи.

На думку С.Власенка, для того, щоб захист зміг повноцінно виконати цю процесуальну дію, суд повинен би був відвести на ознайомлення не менше року.

За інформацією прес-центру СБУ, Ю.Тимошенко «обвинувачується в організації ухилення від сплати податків на загальну суму понад 4,7 млн грн., розкраданні й замаху на розкрадання бюджетних коштів шляхом незаконного відшкодування понад 25 млн грн. податку на додану вартість, службовій фальсифікації та ухиленні від сплати 681 тис. грн. прибуткового податку. Способом розкрадання бюджетних коштів було впровадження корпорацією «ЄЕСУ» фінансової схеми приховування валютної виручки з використанням підконтрольних офшорних компаній».

За деякими прогнозами, суд може почати розглядати «справу «ЄЕСУ» вже у квітні.

ПЛАНИ

Недбальство викорінюватимуть звільненнями

Голова ВГС укотре закликав позбутися випадкових людей

Закінчення, початок на стор.1

Звернув увагу В.Татьков і на ставлення сторін до праці суддів. Так, минулого року до ВГС надійшло близько 350 скарг на дії законників. Звісно, у більшості з них ідеться про порушення строків розгляду, процесуальні недоліки, невдоволення рішеннями. «У той же час 19% скарг стосуються порушення суддями службових обов'язків та присяги. Необхідно постійно перевіряти скарги й у разі підтвердження наведених фактів уносити відповідні пропозиції до Вищої ради юстиції та Вищої кваліфікаційної комісії суддів. Не ініціюючи своєчасно питання щодо відповідальності, ми тим самим підриваємо авторитет судової гілки влади», — відзначив В.Татьков.

При цьому очільник ВГС визнав, що в цьому питанні більше робиться заяв, ніж реальних кроків. Так, він уже закликав голів судів пильніше придивитися до своїх законників та ініціювати очищення рядів. Однак вагомих кроків так і не зроблено. «Ми повинні очищатися від свавільників, від тих, хто не хоче працювати або плутає своє й державне», — вкотре нагадав В.Татьков.

Разом з тим чистки можуть зачепити й касаційну інстанцію. «Якщо суддя ВГС своїми рішеннями руйнує єдність правозастосування, яка вже склалася, то такі дії мають сприйматися щонайменше як службове недбальство. Стосовно таких суддів я буду ініціювати перед ВРЮ питання про звільнення», — застеріг від подальших помилок голова ВГС.

Раді — на замітку

Звичайно ж, ніхто з присутніх не заперечив, що слід працювати над усталеністю судової практики й боротись із низькими показниками роботи. Разом з тим, за словами голови Донецького апеляційного господарського суду Олександра Кулебякіна, цього може бути недостатньо — потрібні також зміни законодавства.

О.Кулебякін переконаний, що заради єдності практики всі господарські спори мають розглядати суди однієї юрисдикції.

Зокрема, якісний розгляд справ не можливий в умовах, коли господарські за своєю суттю справи розглядаються як в адміністративному, так і в цивільному порядку. Для того щоб розв'язати цю проблему, переконаний керманич суду, необхідно прийняти новий Господарський процесуальний кодекс.

«Спеціалізація означає, що суди повинні розглядати ті спори, які виникають із певного виду правовідносин: кримінальних, господарських, адміністративних, цивільних. Яким чином участь фізичної особи в господарському спорі може змінити сутність і правову природу цих відносин?» — дивувався О.Кулебякін. За його словами, ця проблема стала особливо актуальною після запровадження судового збору, оскільки для того, щоб зменшити його розмір, підприємці намагаються перевести спір до іншої юрисдикції. Для цього як сторону дописують міську раду або фізичну особу та звертаються, відповідно, до адміністративного або загального суду. Підтверджує таку практику й В.Татьков. За його словами, плани щодо судового збору не виконуються, а кількість господарських справ останніми місяцями суттєво зменшилася саме через звернення до інших судів.

«Річ не в тім, що ми плануємо перетягти ковдру на себе, але якщо розглядати господарські справи в різних судах, то буде й різна практика», — пояснив свою позицію О.Кулебякін.

Ще одна проблема, з якою стикається господарська юрисдикція, — повторний розгляд справ. За словами очільника Київського апеляційного господарського суду Артура Ємельянова, 65% справ, переглянутих касаційною інстанцією, відправляються на нове слухання. Інколи справи проходять цей шлях кілька разів. «Я розумію, що не повертати на новий розгляд узагалі не можна, є випадки, коли суд першої чи апеляційної інстанції не дослідив усіх обставин і ВГС визначає певні дії. Разом з тим уважаю, що судді касаційної інстанції повинні ставити крапку у вирішенні спорів, тим самим не дозволяючи виникати подвійній судовій практиці», — наголосив законник .

За словами О.Кулебякіна, останніми роками ситуація в цьому питанні дещо покращилася, на доопрацювання приходить менше справ, але він згоден з колегою та переконаний, що такий спосіб роботи неефективний. «Чого чекають від господарського судочинства? Оперативності! Новий же розгляд — це не дуже оперативний спосіб слухання справ», — наголосив голова донецького суду. Водночас він розуміє, що ВГС не може самостійно виправити механізм роботи, потрібні законодавчі зміни. Отже для нардепів відкривається практично безмежне поле роботи. Залишається тільки очікувати, коли ініціативи суддів отримають законодавче життя.

ПРЯМА МОВА

ІГОР САМСІН, *голова Вищої кваліфікаційної комісії суддів:*

— Основна причина скарг — це тяганина при розгляді справ. Звісно, є порушення матеріального права, але це оціночні судження. Суддя дав оцінку, а його рішення скасували, це не є підставою для дисциплінарної відповідальності. Разом з тим багато скарг надходить до вищих судів, і я думаю, що половина з тих, на кого скаржаться, — це потенційні кандидати для дисциплінарної відповідальності. Я попросив би внести корективи до постанови й зобов'язати голів місцевих та апеляційних господарських судів разом з ВККС здійснити аналіз скарг на дії суддів.

ВАЛЕНТИН БАРБАРА, *заступник Голови Верховного Суду — секретар Судової палати в господарських справах:*

— Назрів час створити орган, який координував би роботу вищих судів. Наприклад, не так давно пленум ВГС приймав постанову, яка торкалася питань практики розгляду судами кредитних спорів. Аналогічну постанову прийняв і пленум Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ. Разом з тим напрями, які були дані цими пленумами, діаметрально протилежні. Це породжує різну практику щодо норм матеріального права.

ПРОПОЗИЦІЇ

Комісії без політики

РСУ відстоюватиме мінімізацію впливу держорганів на адвокатуру

ТЕТЯНА КУЛАГІНА

Ситуація довкола Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Львівської області, робота якої вже тривалий час залишається заблокованою, змусила Раду суддів України задуматися над необхідністю виведення адвокатських комісій з-під політичного впливу.

Уже майже рік Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури Львівської області перебуває на «вимушеному» відпочинку. Попередня каденція завершилася в кінці 2010 року, і КДКА так і не розпочала свою діяльність, оскільки не було сформовано її склад. Причиною цього є кандидатура від суддівського корпусу, яку забракували депутати Львівської обласної ради.

Нагадаємо: РСУ в червні минулого року обрала членом КДКА Львівської області суддю Сихівського райсуду м.Львова Сергія Лєсного. Однак його кандидатуру не підтримали депутати обласної ради, проголосувавши проти включення С.Лєсного до комісії. Замість нього депутати воліли бачити в комісії представника Апеляційного суду Львівської області Василя Тенюха і звернулися до РСУ з проханням переглянути своє рішення й затвердити їхню кандидатуру.

Під час засідання 23 березня РСУ знову повернулася до непростої ситуації на Львівщині, проте вирішити її вдалося частково. «Законодавством не передбачено необхідності затвердження й погодження обласною радою кандидатур, обраних до складу КДКА органом суддівського самоврядування», — так голова РСУ Ярослав Романюк пояснив відмову органу суддівського самоврядування задовольнити прохання облради.

Як зазначив останній, обласна рада, користуючись тим, що КДКА має право розпочати свою роботу тільки після того, як її буде сформовано повністю, не призначає кандидата за своєю квотою й таким чином паралізує роботу комісії.

Аби врегулювати ситуацію, до РСУ звернувся голова Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури Володимир Висоцький, котрий порадив, як вийти з глухого кута. «Хтось має поступитися», — закликав В.Висоцький. Він запропонував РСУ обрати як другу кандидатуру В.Тенюха або ж С.Лєсному відмовитися від членства в КДКА.

Втім, іти на поступки ні РСУ, ні суддя С.Лєсной не захотіли. Натомість члени РСУ намагалися з'ясувати, чому облраду не влаштовує кандидатура С.Лєсного. Як пояснив останній, причиною такого ставлення є справа 2003 року, пов'язана з відкликанням тодішнього депутата облради від Народного руху України. За словами С.Лєсного, тоді суд під його головуванням вирішив зобов'язати окружну територіальну виборчу комісію розглянути підписні листи виборців про відкликання цього депутата. За такі дії, переконує С.Лєсной, групка депутатів намагається звести з ним рахунки.

Поступатися своїм рішенням не має наміру й РСУ. «Якщо ми дозволимо, щоб після нас переобирали, відбудеться ревізія того, що висунули суддівські колективи, і того, що обговорила РСУ. Але ми все ж повинні знайти компроміс, не задіваючи конституційних принципів поділу влади», — закликала секретар РСУ Тетяна Козир.

У підсумку РСУ не знайшла підстав для скасування свого рішення про обрання судді С.Лєсного членом КДКА. Натомість вирішила звернути увагу депутатів Львівської облради на те, що у зв'язку з їхньою бездіяльністю не може працювати атестаційна палата Львівської обласної КДКА, а також запропонувати Вищій кваліфікаційній комісії адвокатури передати функції КДКА Львівської області до того часу, поки вона не буде сформована, іншому регіональному представництву.

Водночас, зважаючи на складну ситуацію на Львівщині, коли облрада з політичних міркувань намагається втручатись у формування та діяльність органу адвокатського самоврядування, Я.Романюк закликав відсторонити адвокатуру від державних органів і політичних організацій на законодавчому рівні, мінімізувавши таким чином вплив на неї. Відстоювати таку позицію йому доведеться під час засідання робочої групи з реформування адвокатури і прокуратури.

ТЕСТУВАННЯ

Злий жарт анонімності

ЛІНА ШВИДКА

Про переваги анонімного тестування кандидатів на посади суддів зазначили всі, а от про недоліки нововведення можуть заявити хіба що самі претенденти, і то — в залі судових засідань. Правда, поки що їхні нарікання на необ'єктивність оцінювачів не знаходять розуміння.

Так, до Вищого адміністративного суду з проханням скасувати рішення ВККС та провести іспит повторно звернувся Олександр Естеркін, який був незадоволений тим, як комісія оцінила його практичну роботу.

На думку ж представника Вищої кваліфкомісії, кандидат на посаду судді виконав практичне завдання з помилками, а тому не набрав необхідної кількості балів. Основні неточності, яких він допустився, — неправильне написання абревіатур, неповне найменування юридичної особи. Водночас позивач зауважив, що всі претензії щодо його роботи стосуються тільки оформлення.

О.Естеркін запевнив, що завдання виконав правильно. Під час засідання позивач підкреслив, що основною проблемою залишається те, що неможливо встановити, хто оцінював його практичну роботу й чи оцінювали її взагалі. У ході справи з'ясувалося: справді, визначити, хто саме перевіряв роботу, неможливо, адже для конфіденційності під час оцінювання використовується штрих-код. Відомо лише, що до складу комісії входить член ВККС, суддя та науковий працівник. ВРЮ визнала, що в роботі комісії були недоліки, але вони не могли вплинути на результати. А дослідження щодо вмотивованості оцінок представники Ради не змогли провести, адже, як зазначалося раніше, персональний склад комісії, яка перевіряла конкретну роботу, наразі визначити неможливо.

Зважаючи на все це, суд постановив: у задоволені позову О.Естеркіну відмовити повністю. І, хоча представник ВККС після оголошення вердикту ВАС не зміг прокоментувати це рішення, очевидно, що відмова в задоволенні позову ставить під сумнів навіть теоретичну можливість конкурсантів оскаржувати оцінки за анонімне тестування.

Напевно, під час підготовки до наступного конкурсу ВККС потрібно передбачити можливість оскарження його результатів, а також (аби не виникало сумнівів у об'єктивності добору) після його завершення опублікувати відповіді на тестові завдання.

ЗАСІДАННЯ

Поживитися на справі

«Їстівна» вдячність підсудної може залишити законника без мантії

АНІ ГАЛУК

Чи може суддя проміняти свою репутацію на м'ясо й алкоголь і чи варто залишати в суддівському корпусі законника, на якого впала тінь корупції, намагалася з'ясувати Вища рада юстиції.

За крок від посади

Під час засідання 27 березня ВРЮ заповнила вакантну адмінпосаду в Апеляційному суді Херсонської області. Крісло заступника голови цієї установи ВРЮ доручила Олександру Коровайку.

Також підтримкою колегіального органу заручилися 69 кандидатів на посади суддів, котрі отримали рекомендації кваліфкомісії. Тим кандидатам, які отримали негативні рецензії на реферати (а таких цього разу було кілька), вдалось усно переконати ВРЮ, що вони достойні одягнути мантії. Помилки, яких припустилися кандидати у своїх письмових роботах, мало чим відрізнялися від помилок їхніх попередників. Але всі вони в унісон запевняли ВРЮ, що зробили висновки. Тепер, після проходження завершального етапу випробування, вони за крок до мантій.

Претенденти на звільнення

Натомість за крок до усуненя з посади опинився суддя Господарського суду Сумської області Сергій Миропольський. Пропозицію про його звільнення за порушення присяги за результатами перевірки відомостей, викладених у зверненні голови Харківського апеляційного господарського суду Василя Кухаря від 25.01.2012, вніс голова ВРЮ Володимир Колесниченко. Як поінформував В.Колесниченко, претензії до судді стосуються як його поведінки, так і якості роботи. Так, С.Миропольський систематично не з'являвся на робочому місці без поважних причин, або ж з'являвся в нетверезому стані. Крім порушення трудової дисципліни, члени ВРЮ прослідкували тенденцію зниження якісних показників діяльності судді: за останні три роки кількість скасованих рішень збільшувалась. Щоб ще більше не псувати репутації законника і не звільняти його за порушення присяги, представники Ради запропонували альтернативний варіант: піти за власним бажанням. С.Миропольський дослухався до поради й написав заяву.

Під прицілом ВРЮ опинився також суддя Верховинського райсуду Івано-Франківської області Василь Токарук, якого В.Колесниченко пропонував звільнити за порушення присяги.

Так, перебуваючи на посаді очільника суду, В.Токарук сам потрапив на лаву підсудних за порушення норм закону «Про засади запобігання і протидії корупції». Останнього обвинувачували в одержанні від підсудної м'ясних виробів та пляшки коньяку на суму понад 2 тис. грн. Таку поживну «винагороду» суддя нібито вимагав за призначення підсудній покарання, не пов'язаного з позбавленням волі. Як зазначив В.Колесниченко, від кримінальної відповідальності суддю врятувала малозначність так званої м'ясної винагороди.

Натомість сам В.Токарук переконував, що з підсудною не домовлявся ні про яку вдячність.

Поки що доля судді залишається під знаком питання. Сам законник був присутній лише на кадровій секції ВРЮ, а на засідання колегіального органу, де мали остаточно поставити крапку в цій ситуації, вчасно не з'явився. Він прибіг після того, як члени Ради вже розійшлися, пояснюючи своє запізнення заторами в столиці. Розгляд питання про його майбутнє ВРЮ продовжить на наступному засіданні. А до того часу в законника є можливість ретельніше підготуватися до чергового захисту.

ПРАВИЛА ЖИТТЯ

Голова Апеляційного суду Київської області Юрій НЕЧИПОРЕНКО:

«Неугодний той суддя, який нікого не слухає»

Юрій НЕЧИПОРЕНКО народився 5 травня 1948 р. в с.Степанівка Лугинського району Житомирської області. У 1976 р. закінчив Київський державний університет ім. Т.Г.Шевченка за спеціальністю «Правознавство». Того ж року був обраний народним суддею Подільського районного народного суду м.Києва, а через 2 роки став головою цієї установи. У 1985 р. призначений на посаду заступника голови Київського обласного суду (з 2001 р. — Апеляційний суд Київської області), а в 1988-му став головою суду, який очолює й дотепер. Юрій Аркадійович — заслужений юрист України.

МАРИНА ЗАКАБЛУК

В офіційних біографіях представників публічних професій ніколи не знайдеш подробиць особистого життя — вони завжди поміж рядками. Не всі наважуються про них розповісти, але співрозмовник кореспондентки «ЗіБ» — голова Апеляційного суду Київської області Юрій НЕЧИПОРЕНКО — не з таких. Він людина відверта та щира, завжди говорить те, що в нього на думці, нічого не приховує. 36 років тому, 11 квітня 1976 року, Юрій Аркадійович став суддею, і вибір цієї професії назавжди змінив його життя. В ексклюзивному інтерв'ю нашому видання Ю.Нечипоренко розповів про стосунки з дружиною та сином, про те, чому робота забирає весь вільний час і чому передбачення циганки «не пустило» його до Верховного Суду. А розмова наша розпочалась із дитячих та юнацьких спогадів.

«Я не боявся, що з голови в мене корона спаде, якщо з кимось пораджусь»

— Юрію Аркадійовичу, всі діти мріють: коли виросту, то стану, наприклад, учителем чи лікарем. Представником якої професії бачили себе ви в дитинстві?

— Конкретної думки тоді ще не було. Можливо, хотілося йти стопами батьків, які були педагогами. Але я обрав інший шлях.

— Після закінчення неповної середньої школи ви пішли навчатися до Малинського лісотехнічного технікуму, потім вирішили вступати на юридичний факультет Київського державного університету ім. Т.Г.Шевченка. Що спонукало вас змінити спеціалізацію?

— У мого батька було таке правило: я допомагаю дитині з технікумом, а потім нехай вона сама обирає свій шлях. Та й продовжувати навчання в школі-десятирічці було б важко: вона розташовувалася майже за 8 км від дому, і потрібно було пішки добиратися, незважаючи на погодні умови. Тому батько сказав: «Закінчуй технікум, а там будеш бачити, як життя складеться». Так я опинився в лісотехнічному технікумі.

— Тобто ви не обрали конкретну професію, а просто продовжили навчання?

— Так. Хочу сказати, що в технікумі була солідна навчальна база. Я із задоволенням провчився 4 роки. Ми освоювали і програму середньої школи, і технічні науки. Через 10 днів після отримання диплома мене призвали на службу в армію.

— А коли виникло бажання опанувати і юридичну науку?

— Така думка з'явилася в мене під час служби в армії. У нашому роду не було юристів. Мені здавалося, що, обравши цю професію, зможу захищати права, інтереси людей.

— Захищати права та інтереси громадян може й адвокат. Чому ви обрали саме професію судді?

— У 1974 році, коли я ще навчався в університеті, мене обрали народним засідателем Ленінського районного народного суду м.Києва (нині — Печерський райсуд). Я брав участь у розгляді справ, і кожен наступний процес «затягував» мене все більше й більше. Зрозумів, що суддя — людина, котра приймає законні та виважені рішення, які впливають на долі багатьох. Мені захотілося спробувати свої сили в цій професії.

— Коли ви були народним засідателем, то уявляли себе на місці судді, думали: а яке б рішення прийняв я?

— Так, звичайно. Тому тепер я постійно підказую студентам-практикантам: «Якщо ти сидиш на засіданні, суд іде в нарадчу кімнату, то повинен думати, яке рішення прийняти в конкретній справі». Це я кажу й секретарям засідань: «Не будьте роботами, не просто механічно записуйте, а думайте: а як би я вирішив справу?»

А взагалі робота народним засідателем дала мені перші знання про суддівську професію, я побачив судовий процес, так би мовити, зсередини.

«У мене 8-годинний робочий день: з 8-ї ранку до 8-ї вечора».

— Розкажіть про ваш шлях до посади: хто запропонував стати суддею, як перевіряли на «спроможність» носити мантію, бути чесним, об'єктивним та неупередженим служителем Феміди.

— У лютому 1976 року мене взяли на стажування до Подільського районного народного суду м.Києва. У ті часи суддів обирав народ. На цю посаду мене висував трудовий колектив комбінату азбестошиферних виробів, який розміщувався на Подолі. 11 квітня я був обраний суддею цього суду, а вже наступного дня, в День космонавтики, слухав справи. Моїм першим учителем був Петро Шевчук, який згодом став заступником голови Верховного Суду, але, на жаль, рано пішов із життя. Це була прекрасна людина і висококваліфікований суддя. Він підказував, як правильно вести засідання, зробити запит, з ним я міг порадитися стосовно розгляду тієї чи іншої справи. Я йому теж допомагав: виконував певну технічну роботу.

Претендентів на посаду судді, на мою думку, тоді перевіряв КДБ. Перевірка була ретельною, про кандидата мали знати все до найменших дрібничок. Перевіряли, що в кандидата за душею, його походження, біографію родичів, як він поводитиме себе на цій посаді. Біографія судді мала бути незаплямованою. Також у ті часи неможливо було стати суддею, якщо ти — не член Комуністичної партії.

До речі, наприкінці 1980-х років (тоді я вже був головою Київського обласного суду) в Москві на нарадах Україну критикували за те, що серед усіх республік СРСР лише в ній не було жодного судді некомуніста. Не думаю, що ті, хто мав партквиток, були поганими людьми й непрофесіоналами. Просто такі вимоги були в ті часи: досягнення 25-річного віку, наявність партквитка, вищої юридичної освіти.

Партквиток у мене був ще з часів служби в армії, а от диплом юриста я отримав через 2 місяці після обрання на посаду судді — в червні 1976 року. У ті часи таке допускалося.

У 1976-му були перевибори суддів, тому, можна сказати, мені пощастило. З нашого випуску 13 осіб пішли в суди.

— Які були вимоги до кандидатів на посади суддів?

— Людина, якій довірили здійснювати правосуддя, мала бути чесною, порядною, непідкупною, грамотною, вихованою, інтелігентною, здатною витримати тиск. Хоча раніше народ обирав суддів, однак фактично, кого призначили зверху, того й обирали. З нашого курсу не всіх охочих взяли в судді. Адже підбирали людей авторитетних, без жодної плями в біографії. Якщо претендент був неодруженим, то його могли не рекомендувати на посаду судді. Якщо суддя розірвав шлюб, то, був він винен у цьому чи ні, йому давали допрацювати 5-річний строк, а потім не рекомендували на обрання на інший строк. Якщо родичі мали судимість, то кандидатуру претендента на посаду судді, який був прекрасна з усіх поглядів людина, забраковували.

Пригадується випадок, який стався ще до перебудови. Під час перевірки з'ясувалося, що в одного кандидата батько був судимий. А судимий за те, що запізнився на роботу на 20 хв. (у ті часи діяв такий закон). Хлопця забракували. Потім ми почали розбиратись у цій справі та з'ясували: у 1948 чи 1949 році цей закон скасували, а засуджені люди були повністю реабілітовані. Ми довели, що судимість батька не повинна впливати на долю сина. І він був обраний суддею.

— Через 2 роки після закінчення університету ви стали головою Подільського районного народного суду м.Києва…

— Так сталося, що голова суду пішов на підвищення до Київського міського суду й утворилася вакансія. Взагалі-то, можу лише здогадуватися, чому вибір упав саме на мене (у той час у суді працювало 6 суддів). Можливо, рекомендували на цю посаду, бо я намагався добре й багато працювати. Справи я розглядав оперативно, якість розгляду була хорошою. Я відповідально ставився до обов'язків. Робочий день розпочинався о 8-ій ранку, а закінчувався о 10-ій вечора. Доводилося працювати і в суботу (з 8-ї до 14-ї год.). Якщо ж не встигав щось зробити в суботу, то доводилося в неділю працювати вдома — додатково вивчати справи.

— Але ж у суді були служителі Феміди й з більшим, ніж у вас, стажем роботи?

— Ні, практично в усіх був однаковий стаж роботи. У той час змінився склад суду: до нього прийшли працювати молоді люди, а старші колеги перейшли до інших судів. Перед тим як стати головою суду, я проходив співбесіди в київському міськкомі та Подільському райкомі Компартії, спілкувався з керівництвом м.Києва, з міністром юстиції. Мене запитували: «Будеш чи ні головою суду?» Я відповідав: «Призначите, то буду працювати, не призначите — не буду». Я не гнався за адміністративною посадою, не було намагання її зайняти. Чому? Тому що я не так давно закінчив університет.

До речі, після року роботи в суді мені пропонували працювати інструктором в райкомі Компартії. Я сказав: «Шановні, я хочу бути юристом, мені потрібно набиратися досвіду». Тому я етично відмовився від посади інструктора. «Думаєте, що партійна робота гірша, ніж суддівська?» — запитували. Мені вдалося тоді викрутитися. А могли б і записати в особовій справі: людина не поважає партійні органи.

Головою суду я став у 30 років. Для м.Києва це молодий вік.

— Коли стали головою, знали, що робити? Не було розгубленості, страху?

«Суддям розгульно жити не можна, їм треба жити скромно».

— Страху в мене не було. Я знав: колектив суду — гарні люди, відповідальні, кваліфіковані. На жаль, нас ніхто не навчав, як керувати судом. Термін «судове адміністрування» з'явився набагато пізніше, тоді про нього не чули. Колектив — живий організм, ним потрібно вміти керувати. Якщо виникали питання щодо організації роботи, я звертався до працівників: чи до секретаря засідання, чи до судового виконавця. Я не боявся запитати поради в інших, не боявся, що з голови в мене корона спаде, якщо з кимось пораджусь. І повага працівників до мене зростала: вони бачили, що голова цікавиться роботою суду, консультується, дослухається до їхніх порад, не боїться звертатися, наприклад, до секретаря засідання.

— Чого не може собі дозволити керівник?

— Керівник не має права сказати судді, як вирішувати ту чи іншу справу. Я ніколи не впливав на суддів.

«Дружина завжди підтримує мене, ніколи не докоряє, що я багато часу приділяю роботі»

— У 30 років стати головою суду — велика відповідальність: збільшується обсяг обов'язків, зменшується кількість вільного часу. Як сприйняла призначення ваша сім'я?

— З дружиною ми побралися, коли ще навчалися в університеті, вона пішла працювати в прокуратуру, а в 1998-му вийшла у відставку у званні старшого радника юстиції. Я практично не бачив сім'ї, адже майже щодня був на роботі. Син хотів частіше спілкуватися з батьком, проте часу на це не завжди вистачало. Коли я їхав на роботу, син ще спав, а коли приїжджав додому — він уже спав.

Дружина завжди підтримує мене, ніколи не докоряє, що я багато часу приділяю роботі. Вона мене розуміє. За це я їй завжди буду вдячний. Те, що я так довго працюю суддею, — велика заслуга дружини. Вона завжди з розумінням ставиться до того, що я більше часу проводжу на роботі, ніж із сім'єю. До того часу, поки дружина не пішла у відставку, ми з нею ніколи разом не відпочивали. Лише інколи на тиждень їздили в село. Всі хотіли в гарячу пору, влітку, відпочити, я ж у цей час був на роботі. Якщо й брав відпустку, то нікуди не їздив, адже через день належало бути на роботі.

Коли вже працював у Київському обласному суді, то кожен четвер був на роботі, адже саме в цей день засідала президія суду, на якій розглядались протести в порядку нагляду. Мене менше цікавила відпустка, більше уваги я приділяв роботі: потрібно було стежити за порядком, за тим, аби судді нормально працювали й не виникало ніяких надзвичайних ситуацій.

— Ваш син, як і ви з дружиною, закінчив юридичний факультет. Ви впливали на його вибір професії?

— Син вагався, яку освіту здобувати. Справа в тому, що в старших класах він навчався в економічному ліцеї, і я думав, що син стане економістом. Хлопець роздумував, не знав, обирати йому економіку чи право. Але все-таки вирішив поступати на юридичний факультет. Нині робота сина пов'язана з бізнесом, тому йому стали в пригоді й економічні знання, і юридична освіта.

До речі, я запитував сина: «Може, підеш працювати в прокуратуру чи суд?» Він відповів, що побачив, як важко працює і батько, і мати, тому ні суддею, ні прокурором бути не хоче. Син обрав інший шлях. Дітям не обов'язково йти шляхом батьків.

— Чи є речі, яких вас навчив син?

— Важко сказати. Швидше за все, більшості речей навчив його я. Мій син порядний, інтелігентний, піклується про батьків, відповідальний. Він гарно вихований. Кажу йому: «Сину, будь завжди пунктуальним. Якщо ти запросив людину на зустріч, то не повинен спізнюватися». Наприклад, син мені дзвонить і каже: «Батьку, хочу з тобою зустрітися через годину». Кажу: «Я на місці, під'їжджай». Ось приїжджає син, а я дивлюся: запізнився на 5 хв. «Чому запізнюєшся?» — питаю. Він пояснює, що затримався з якоїсь причини чи потрапив у затор. Кажу: «У тебе є телефон, подзвони, скажи, що запізнюєшся». Пунктуальність — важлива для людини риса.

Буває, що чиновники просяться до мене на прийом. Я призначаю зустріч, наприклад, на 3-ю дня. Дивлюся: вже 20 хв. на четверту, а ніхто не приїжджає. Але ж у мене теж є свої справи. Тому я сідаю в авто та їду. Дзвонять мені хвилин через 10: «Юрію Аркадійовичу, а де це ви поділися? Я приїхав, а вас немає». Кажу: «Зустріч ми призначали на 15.00, а вже 15.30. Я ж не можу чекати, мені потрібно виконувати свою роботу. Привчайтеся до порядку, і не потрібно на щось ображатися».

— У вас багато друзів? Яким має бути справжній друг?

— У мене небагато друзів — десь із десяток. З ними я дружу дуже давно. Вони вірні, так би мовити, перевірені часом.

Звісно, хтось намагається завести зі мною дружбу. Все це — через мою посаду. Бувало, хтось хотів зі мною товаришувати, а через деякий час з'ясовувалося, що людині потрібно було допомогти з вирішенням певної справи. Це не дружба, а використання людини для розв'язання власних проблем. Друзі — надійні люди, в будь-який час прийдуть на допомогу. Тому я не рекомендував би судді бути, як кажуть у народі, хлопцем-друзякою.

Суддя має бути обережним у спілкуванні з людьми, має усвідомлювати: його не зовсім порядний учинок вплине на думку людей не тільки щодо нього самого, а й щодо всіх суддів. Адже, буває, один суддя десь спіткнеться, а люди скажуть: «Усі судді однакові», і в них сформується негативне ставлення до представників цієї професії.

Пам'ятаю, в радянські часи за суддями стежили, оберігали від зовнішнього впливу. Якщо суддю «ловили» на вулиці в нетверезому стані, могли звільнити. Суддю, який десь щось не те сказав, могли притягнути до дисциплінарної відповідальності. До судді, який жив на широку ногу, теж були питання. Адже на суддівську зарплату не можна так розкішно жити, одягатися з голочки, їздити на дорогих авто.

Суддя завжди на виду, у нього публічна професія. Він повинен пам'ятати, що на нього дивляться люди, оцінюють його. Тому суддям

розгульно жити не можна, їм треба жити скромно. Людей не переконати, що все це придбано за законні кошти. Я завжди кажу: хочеш бути багатим, носити дорогі речі, поводитися, як тобі подобається, — шукай іншу роботу, йди в політику, у бізнес чи туди, де можна зірвати великий куш. Хочеш бути суддею — дотримуйся певних правил.

— На роботі у вас чимало обов'язків. А які обов'язки вдома? Чим любите займатися?

— Я ніколи не відмовляюся від будь-якої роботи. Я виріс у селі, у сім'ї, де мене привчили робити все. У дитинстві я ніколи не міг виспатися, особливо влітку. Чому? Потрібно було вставати о 4—5-ій ранку і пасти череду корів, а потім — ще й гусей. Я так хотів спати! Мене рано піднімали, давали кухоль молока, і я йшов пасти корів. А їх ми пасли в лісі, в якому весь день було мокро. Там не можна було ходити в капцях, лише в гумових чоботах до колін. А влітку в чоботах дуже жарко. Ото йдеш по лісу за чередою, нічого не видно, тільки під ногами гілочки тріщать. Пасти корів — відповідальна робота, адже треба пильно дивитися, аби вони не зайшли на колгоспне поле. Треба було дотримуватися техніки: один пастух іде попереду, другий — позаду. Опівдні череду гнали до села, і до 4-ї вечора ми відпочивали. Я швидко їв і лягав спати. Спав без задніх ніг. Потім знову пасли череду до заходу сонця.

Мене так виховали, привчили до фізичної роботи. Коли був дитиною, і воду носив, і дрова на зиму заготовляв, і на городі працював, і сіно косив. І ягоди в лісі збирав, чорниці. Надворі спека, плюс 30, а ти в лісі ягоди збираєш, а пити хочеться. Попив з калюжі, і все добре, ніколи від цього не захворієш. Гриби любив збирати. Хотілося, мабуть, як і кожній дитині, зайвий раз і на риболовлю піти… Все можна було встигнути зробити, було б бажання.

«Не можна, аби судді робили, що їм заманеться, і ніхто не міг привести їх до тями»

— Уже 36 років, як ви суддя, протягом 24 років очолюєте Апеляційний суд Київської області. Був момент, коли хотілося піти як з посади голови суду, так і з посади судді?

— Траплялися різні ситуації. Доводилося переживати стрес, тиск, погрози. Все що завгодно було за ці роки. Я завжди вважав, що головне — це виконання закону. Коли пропрацював суддею місяців зо 3, стався такий випадок. До суду прийшла бабця, їй було років під 80. У суді розглядалася її цивільна справа. Якось ми з нею спілкувались, і вона сказала: «Дитинко, запам'ятай: якою б правда не була гіркою, це — правда. Тримайся правди і ніколи не забувай, що вона одна». Ці слова я запам'ятав назавжди.

За весь час роботи в судах я першим ніколи не вітався. Чому? Не тому, що не поважаю працівників суду. Просто я першим приходжу на роботу. Адже судді треба працювати багато й тяжко. Останні 5 років я вже менше працюю. Коли ж у 1985-му прийшов до Київського обласного суду, то жартував, що в мене 8-годинний робочий день: з 8-ї ранку до 8-ї вечора.

Пропрацювавши в Київському обласному суді років з 10, одного разу я вперше виходив із суду разом з іншими працівниками о 6-ій вечора. Всі на мене здивовано дивилися, не могли нічого зрозуміти. Я думав: «Що сталося? Чому на мене всі так дивляться? Може, у мене до одягу щось причепилося?» А всі пильно дивляться та й дивляться. Тоді я запитав одну працівницю: «Що трапилося? Чому всі дивляться на мене?» А вона сказала: «Та це всі побачили перший раз, що ви о 6-ій уже з портфелем ідете з роботи».

У судді робота є завжди, її шукати не треба. Якщо суддю примушувати до роботи, користі не буде жодної. Справу можна вивчати півгодини, можна годину-дві. Все залежить від судді. Але йти на засідання він повинен тоді, коли знає, як вирішити справу, приблизно орієнтується, яким буде рішення. Звісно, під час розгляду справи можуть бути несподівані повороти, з'явитися нові факти. Але для того й відбувається засідання, аби суддя міг усе перевірити, проаналізувати. Якщо суддя глибоко вивчив справу, знає законодавство й практику, він ніколи не припуститься помилки.

— Вам пропонували продовжувати кар'єру в одному з вищих спеціалізованих чи Верховному судах?

— Пропонували, і не один раз. Перша пропозиція була десь у 1986-му — перевестися до ВС. У той час Першим заступником Голови ВС був Петро Цупренко. Він приїжджав до мене й казав: «Пішли до нас». А я тоді займав посаду заступника голови Київського обласного суду, кілька разів виступав на засіданнях Пленуму ВС. Він мене кілька разів запрошував, згодом іще були пропозиції. Проте я казав: не маю бажання йти до іншого суду, залишати свій колектив.

Можливо, на моє рішення вплинув і такий випадок. У 1972 році, після закінчення першого курсу університету, я приїхав додому — у своє село. Для вчителів тоді були пільги — їм виділяли торфобрикет. Батькові привезли його тонни з 3. Я взявся тазиком носити торфобрикет до сараю. Надворі жарко, я весь у пилюці. Дивлюся — йде циганка й починає до мене балакати. Я їй кажу: «Не заважай мені працювати». Вона пішла до сусідки. Хвилин через 20 до нас приходить сусідка, подивилася на мене й каже: «Знаєш, циганка запитала, хто ти такий. Я відповіла — сусід. А циганка сказала: «Він буде великим начальником в області».

Коли я працював у Подільському районному народному суді, то думав: «Яка тут область? Київ — це одне, а область — зовсім інше». Але вийшло так, що в 1985-му доля привела мене до Київського обласного суду. 1 серпня буде 27 років, як я в ньому працюю. Циганка передбачила, що я буду начальником в області. Вона правду сказала. Тому я вирішив: усе, далі не піду. Якщо в мене все виходить, значить, потрібно залишатися «начальником в області».

— То ви через передбачення циганки вирішили не йти в суд вищої інстанції?

— Не знаю, але так вийшло. У 37 років я вже був заступником голови Київського обласного суду. Для юриста це зовсім не погано.

— Що потрібно робити, аби на посади суддів не потрапляли випадкові люди?

— Після закінчення 5-річного терміну перебування на посаді потрібно уважно дивитися, перевіряти, чи можна суддю обирати безстроково. Адже часто це в нас відбувається формально. Трапляється, що дехто, так би мовити, помилково потрапляє на суддівську посаду. Минає 5 років, а за суддею тягнеться шлейф тяганини, неякісної роботи, нерозуміння людей. То, може, краще не пускати таких людей далі, а сказати: «Шановний, ти людина хороша, але суддею ти не зможеш бути». До посади судді потрібно висувати жорсткіші вимоги, тоді буде більше порядку.

До речі, стосовно порядку. В останні два роки взялися за наведення порядку серед суддів. Я не хочу говорити про політику, ніколи в ній не був і ніколи не буду. Було таке явище, як рейдерство: захоплювали підприємства, інші об'єкти власності. Його можна було зупинити? Можна. Але ніхто не зупиняв, бо зацікавлені в цьому люди покривали суддів-рейдерів. Потім узялися за наведення порядку, багатьох суддів вигнали з роботи. Скажу так: судді повинні знати своє місце. Не можна, аби судді робили, що їм заманеться, і ніхто не міг привести їх до тями.

Якщо суддя знає, що приймає законне рішення, то він буде завжди захищеним. Звичайно, суддя може помилятися. Але помилка від помилки різниться. Можна щось недогледіти, а можна й навмисне вчинити.

Якщо людина стає суддею, щоб незаконно заробити великі гроші, то таких суддів не треба тримати. Лише один суддя в області, який казна-що витіває, може створити негативну репутацію всім суддям області. Я ніколи не підтримуватиму суддів, які просто, вибачте, плюють на закон.

Пам'ятаю, якось молоді судді складали присягу, і я їм сказав: є дві категорії людей, яких Бог послав на землю. Це — священики і судді. Місія священників — нести Боже слово в народ, а судді мають розсудити по закону. Перших і других апостол Петро на небі запитає: «Як ви виконували те, що вам доручили? Якщо належно виконували обов'язки — ідіть до раю, а якщо ні — ідіть до пекла». Деяких суддів ці слова здивували. Є суд земний, а є суд Божий. Не можеш бути суддею — не треба, а якщо взявся за це діло, виконуй усе правильно.

«Не люблю людей розхлябаних, тих, хто дивиться в очі й каже неправду»

— Чи були випадки, коли люди дякували вам за справедливе рішення?

— Рік тому я розглядав одну справу: турист-білорус, власник туристичної фірми, перетинав кордон, віз із собою якусь дрібницю, і на митниці виникли деякі проблеми. Бориспільський міськрайсуд Київської області конфіскував предмет, який чоловік віз із собою. У нього також виникли проблеми з перетинанням кордону. Справа потрапила до мене. Я скасував постанову Бориспільського міськрайсуду, справу закрив.

Приблизно через місяць отримую великий конверт, відкриваю, а там грамота від туристичної фірми. На ній написано: «Голові Апеляційного суду Київської області». Далі пишуть: «У вас є такий хороший суддя — Нечипоренко, просимо вас заохотити його, дати йому премію. Він чесно та справедливо вирішив справу». Я даю їм відповідь: «Суддя Нечипоренко і голова суду — одна й та ж особа. Сам себе заохочувати й виписувати премію я не можу».

Нам нечасто дякують письмово. Іноді приходять листи з подякою суддям чи працівникам апарату. Частіше доводиться чути усні подяки. Буває, коли зачитаєш рішення, то одні дякують, а інші обурюються.

— Хто відіграв найважливішу роль у вашому житті?

— Батьки. У нашій сім'ї було 5 дітей. Батьки навчали нас любити працю, бути людяними.

— Яких людей намагаєтеся тримати осторонь?

— Не люблю людей розхлябаних, тих, хто дивиться в очі й каже неправду. Не подобаються мені зарозумілі люди, підлабузники. Люблю людей відкритих, які що думають, те й говорять. Мені часто «перепадало» за сказане. «Ну, ти й сказав!» — говорили мені, коли я висловлювався прямо, нічого не приховуючи. «Кажу, що думаю», — відповідав. А мені: «Так можуть бути наслідки». — «Наслідки завжди можуть бути».

— Який недолік допоміг вам чогось добитися, а який постійно заважає?

— Недоліки? Мабуть, вони є в кожної людини. Які в мене недоліки? Нехай про них інші кажуть.

— Чи часто при ухваленні рішень виникає конфлікт між законом і справедливістю? Що робити, коли внутрішнє переконання не збігається з нормами закону?

— Так, трапляються такі випадки: внутрішнє переконання говорить одне, а закон — зовсім інше. Закони бувають нелогічними. Розкажу про такий випадок. Я працював у районному суді, слухав справу, в якій брали участь 2 народні засідателі. Пішли ми до нарадчої кімнати, запитую: «Яка у вас думка?» Вони кажуть: будемо приймати таке-то рішення. «Так неправильно, це незаконно», — відповідаю. Переконував їх, мабуть, більше години. І все-таки мені довелося винести рішення, на якому наполягали народні засідателі, бо їх — більшість. Вони керувалися логікою, а я — законом. Я не міг нічого зробити. Народні засідателі не бачили в моїх діях умислу, зацікавленості, упередженості. Не бачив цього в них і я. Просто ми думали по-різному: я спирався на закон, а вони — на внутрішнє переконання. Потім це рішення скасували.

При розгляді деяких кримінальних справ думаєш: чи можна обрати покарання, не пов'язане з позбавленням волі? Прокурори ж схиляють до суворого вироку. Вважаю, що в наших прокурорів є обвинувальний ухил, вони думають не зовсім по-сучасному: чим більше покарання, тим краще. Деякі прокурори справляють саме таке враження.

Біда в тому, що, позбавивши волі багатьох неповнолітніх, ми виростимо велику кількість осіб, які навчаться поганим речам у місцях позбавлення волі. Характер у них ще не сформувався, а ми вже їх позбавляємо волі.

Свого часу я слухав справи щодо неповнолітніх і казав: «Не караймо цих дітей сильно. У такому віці вони не розуміють багатьох своїх дій та вчинків».

— Ваше кредо — «Жити по совісті, по справедливості». Чи завжди вдавалося жити саме так? Чому доводилося відходити від цього принципу?

— Цікаве запитання. Було б добре, якби кожна людина жила по совісті та по справедливості. Можливо, тоді б і не було потреби в такій кількості суддів. Жити так може заважати легкодухість. Думаю, що мені вдається жити, не порушуючи цього принципу.

— Вам хтось колись погрожував?

— Часто погрози бувають спонтанними, викликаними певними емоціями. Наприклад, суддя оголосив рішення, одна зі сторін, яку воно не влаштовує, покричить, а потім заспокоїться. Іноді судді своєю поведінкою викликають негативну реакцію суспільства.

Бувають швидкоплинні погрози. Я ставлюся до них абсолютно нормально, розумію людей. Адже все це — наслідок вибуху емоцій. Через день-два людина може перепросити: вибачте, я згарячу щось не те сказав.

Недавно в м.Ірпені стався такий випадок. Суддя слухає цивільну справу, десь на вулиці ввечері зустрічає її син жінки, яка є однією зі сторін у справі, і каже: «Якщо приймеш рішення, а моя мати переживатиме і помре, то й тобі не жити». Чоловік цей був у нетверезому стані. Дзвонить мені голова суду, пояснює ситуацію. Кажу: «Вживайте заходи, передбачені законом. Нехай «грифонівець» походить із суддею кілька днів, викличте на співбесіду цього сина». Може, чоловік не хотів нічого судді робити, але випив, не подумав, що говорить.

— Чого повинен боятися суддя?

— Неповаги з боку суспільства. Суддя має нести свій хрест, вирішувати справи законно, справедливо, знати, що повсякчас він у полі зору суспільства. Кожен його рух, кожен крок, кожну дію бачать усі. Суддя — носій державної влади й повинен неупереджено, об'єктивно здійснювати правосуддя. За це йому держава й платить. А що стосується оплати праці, то вважаю, що 8 тис. грн. — нормальна зарплата для молодого судді. А раніше, бувало, судді казали, що їм мало платять. У таких випадках я говорив: вас тут ніхто не тримає, йдіть шукати іншу роботу.

— У професії судді є спокуса матеріального характеру. Важко їй не піддаватися?

— Кажуть, не треба давати, а я вважаю: не треба брати. Запитання журналістів «Чи берете ви хабарі?» викликають у мене сміх. Це нагадує ситуацію, коли підсудний скаржиться, що його били під час досудового слідства. Недолугий суддя викликає на засідання оперативника й запитує: «Ви били підсудного чи ні?» Хіба він скаже, що бив? Адже за такі дії може бути засуджений до позбавлення волі на великий строк.

Дійсно, спокус багато. Колись і мені пропонували гроші. Я відмовлявся, завжди казав, що мені вистачає того, що маю.

«Не знаю, чим займатимусь у відставці, та точно знаю: не зможу не вести активного способу життя»

— Про що шкодуєте найбільше. Можливо, колись зробили вчинок, якого б сьогодні собі не дозволили?

— Можливо, колись комусь сказав неприємні слова, від чого можна було б утриматися. Звичайно, з часом деякі речі переоцінюєш і думаєш: треба було не робити того чи іншого.

— Від якої пропозиції ви не могли б відмовитися?

— Не знаю, як відповісти. Я від багатьох пропозицій відмовлявся, зокрема від просування в службовій діяльності.

— Чого б ви собі ніколи не дозволили?

— Є десять заповідей, знехтувати хоча б одну з них — це те, від чого потрібно утриматись.

— Щастя для вас — це…

— Щастя в житті, в роботі. У мене майже 49 років трудового стажу. Я підрахував: за цей час я рівно 60 днів не працював. 30 червня 1967-го я отримав диплом, а 10 липня вже був у армії; прийшов з армії 12 липня 1971 року, а 1 вересня став студентом. За ці роки на лікарняному я був місяців із 4.

— Тобто для вас щастя — працювати.

— Так. Зараз я ще багато працюю, люблю фізичну роботу. Ось недавно на дачі ми з дружиною за два вихідні дні обробили, обрізали, побілили близько 50 дерев. Потрібно чергувати працю розумову й фізичну.

— Якби не суддею, то ким би ви могли чи хотіли б стати?

— Складно сказати. Мені професія судді сподобалась, я із задоволенням працював і працюю. Думаю, що я все одно був би юристом.

— У травні у вас закінчується строк перебування на адмінпосаді. Які плани на майбутнє, що робитимете далі?

— 5 травня цього року мені буде 64, тобто після закінчення строку перебування на адмінпосаді залишиться менше року працювати суддею. Якщо мені дозволять ще рік бути головою суду, я працюватиму. Якщо ж строк повноважень не подовжать, усе одно залишуся працювати суддею.

— Коли підете у відставку, чим займатиметесь?

— Спочатку треба буде відпочити. А якщо чесно — не знаю. Я все життя працюю. У мене будильник наведений на 5.45 уже багато років. Я прокидаюсь о 5.40, випереджаю будильник. Не знаю, чим займатимуся, коли вийду у відставку, та точно знаю: не зможу не вести активного способу життя.

— Як би ви сформулювали основні правила для молодих суддів, які допоможуть їм бути чесними, справедливими, приймати неупереджені та об'єктивні рішення.

— Переживати за кожну справу, пропускати її через серце й душу, ставити себе на місце людей. Ніколи не бути байдужим, ретельно вивчати справу, приймати рішення виважено, не піддаватися провокаціям. Якщо виконаєш одне прохання, друге, третє, то з тебе крутитимуть мотузки. Розумію, що неугодний той суддя, який нікого не слухає. Проте треба виконувати тільки закон. Якщо людина зважатиме на вказівки й прохання, не вийде з неї судді, ніхто її не поважатиме. Навіть ті, хто ці вказівки дає.

— Дякую за відверту розмову й за те, що знайшли для нас час.

— І вам дякую.

«Якщо людина стає суддею, аби незаконно заробити великі гроші, то таких суддів не треба тримати».

«Нас ніхто не навчав, як керувати судом».

«Я ніколи не підтримуватиму суддів, які плюють на закон».

КАДРИ

Верховна Рада України
Постанова

Про обрання судді

Відповідно до пункту 27 частини першої статті 85, частини першої статті 128 Конституції України Верховна Рада України **постановляє:**

Обрати ТАЦІЙ Ларису Василівну на посаду судді Харківського апеляційного адміністративного суду безстроково.

Голова Верховної Ради України
В.ЛИТВИН
м.Київ,
15 березня 2012 року
№4529-VI

Верховна Рада України
Постанова

Про обрання судді

Відповідно до пункту 27 частини першої статті 85, частини першої статті 128 Конституції України Верховна Рада України **постановляє:**

Обрати ДОБРЯНСЬКУ Ярославу Іванівну на посаду судді окружного адміністративного суду міста Києва безстроково.

Голова Верховної Ради України
В.ЛИТВИН
м.Київ,
15 березня 2012 року
№4530-VI

Верховна Рада України
Постанова

Про обрання судді

Відповідно до пункту 27 частини першої статті 85, частини першої статті 128 Конституції України Верховна Рада України **постановляє:**

Обрати ІВАНЧЕНКА Олексія Юлійовича на посаду судді Солонянського районного суду Дніпропетровської області безстроково.

Голова Верховної Ради України
В.ЛИТВИН
м.Київ,
15 березня 2012 року
№4531-VI

Верховна Рада України
Постанова

Про обрання судді

Відповідно до пункту 27 частини першої статті 85, частини першої статті 128 Конституції України Верховна Рада України **постановляє:**

Обрати на посади суддів безстроково:
Харківського апеляційного адміністративного суду ПЕРЦОВУ Тетяну Сергіївну;
Красноармійського міськрайонного суду Донецької області ХАЛАДЖИ Ольгу Володимирівну;
господарського суду Одеської області Д'ЯЧЕНКО Тетяну Геннадіївну.

Голова Верховної Ради України
В.ЛИТВИН
м.Київ,
15 березня 2012 року
№4532-VI

Верховна Рада України
Постанова

Про обрання судді

Відповідно до пункту 27 частини першої статті 85, частини першої статті 128 Конституції України Верховна Рада України **постановляє:**

Обрати суддів, раніше обраних безстроково, на посади суддів:
Вищого адміністративного суду України ЄМЕЛЬЯНОВУ Валентину Іванівну;
Вищого господарського суду України КОРСАКА Віталія Антоновича;
апеляційного суду Луганської області ЛЮКЛЯНЧУКА Віталія Федоровича;
апеляційного суду Львівської області СТРУС Лідію Богданівну;
апеляційного суду Сумської області ФІЛОНОВУ Юлію Олександрівну;
апеляційного суду Чернівецької області КОСОВАНА Трояна Трояновича;
апеляційного суду міста Києва МАЗУРИК Олену Федорівну;
Одеського апеляційного адміністративного суду ТАНАСОГЛО Тетяну Михайлівну;
Ялтинського міського суду Автономної Республіки Крим ГАНИЧА Миколу Федоровича.

Голова Верховної Ради України
В.ЛИТВИН
м.Київ,
15 березня 2012 року
№4533-VI

ВІТАЄМО!

ВОЛОДИМИР КОВАЛЬ
3 квітня, 47 років

Голова Севастопольського апеляційного господарського суду, заслужений юрист України.

ВІТАЛІЙ КОТІК
4 квітня, 54 роки

Голова Апеляційного суду Житомирської області, заслужений юрист України.

ТЕТЯНА ДРОБОТОВА
5 квітня

Суддя Вищого господарського суду, заслужений юрист України.

ТЕТЯНА КОСТЕНКО
5 квітня

Суддя Вищого господарського суду, заслужений юрист України.

РЕКОМЕНДАЦІЇ

Вища кваліфікаційна комісія суддів України
Оголошення

20 березня 2012 року

Вища кваліфікаційна комісія суддів України відповідно до стст.74, 76 закону «Про судоустрій і статус суддів» повідомляє про підготовку матеріалів щодо обрання кандидатів на посаду судді **безстроково:**

- Дідуха Дмитра Васильовича — на посаду судді Апеляційного суду Чернівецької області;
- Гладишенко Ірини Володимирівни, Стоілової Таміли Василівни — на посаду судді Апеляційного суду Донецької області;
- Чумак Олени Вікторівни — на посаду судді Апеляційного суду Полтавської області;
- Сватікова Андрія Вікторовича — на посаду судді Донецького апеляційного адміністративного суду;
- Пешкова Марка Івановича — на посаду судді Апеляційного суду Львівської області;
- Опанасюка Олександра Дмитровича на посаду судді апеляційного суду Автономної Республіки Крим;
- Христофорова Андрія Борисовича — на посаду судді Донецького окружного адміністративного суду;
- Антонової Вікторії Миколаївни — на посаду судді Господарського суду Київської області;
- Лотової Юлії Василівни — на посаду судді Господарського суду м.Севастополя.

КАДРИ

Донецькі суди в задзеркаллі

В обителях Феміди східних регіонів утворився вакуум

МАРИНА ЗАКАБЛУК

Вища кваліфікаційна комісія суддів визначила переможців конкурсу на зайняття посад суддів уперше. Ними стали 133 осіб. Цей конкурс знову приніс розчарування донецьким судам: із 56 наявних у них вакансій буде заповнено лише 8.

28 березня ВККС провела конкурс на заміщення вакантних посад суддів. Нагадаємо: станом на лютий 2012-го місцевим загальним судам не вистачало 290 володарів мантій. «Кваліфікаційний» резерв на той час нараховував 215 кандидатів.

Як повідомив голова ВККС Ігор Самсін, лише 163 «резервісти» скористалися другим шансом одягти мантії (перший конкурс відбувся 28 жовтня 2011 р.). Комісія визначила переможцями 133 осіб. Розгляд питання щодо кандидата на посаду Березівського районного суду Одеської області Сергія Коренєва відклали.

Фортуна усміхнулася храмам Феміди Волинської, Закарпатської, Київської, Львівської, Сумської, Тернопільської, Харківської, Хмельницької та Чернівецької областей, адже незабаром, якщо рішення Вищої ради юстиції буде позитивним, всі вакансії суддів в установах буде заповнено.

І.Самсін наголосив, що комісія «не лататиме кадрові дірки» в кожному регіоні окремо.

Однак конкурс оголив проблему кадрового вакууму в східних регіонах. Так, у судах Донецької області було 56 вакансій, і лише 8 з них привабили кандидатів. А 24 донецькі суди, як і після проведення першого конкурсу, залишаються без поповнення. Багато вільних посад і в Дніпропетровській, Луганській, Запорізькій, Полтавській та Кіровоградській областях.

Член ВККС Віктор Мікулін запропонував окремо провести конкурс у цих регіонах, аби виправити ситуацію з нестачею служителів Феміди. Проте «кваліфікаційники» його пропозицію не підтримали, наголосивши на тому, що не можна «латати кадрові дірки» окремо в кожній із областей, не можна «сортувати» претендентів, наприклад, на київських, львівських чи донецьких. Добір — процес загальнодержавний, тому всі охочі одягти мантії повинні мати однакові можливості.

Утім, проблема нікуди не зникає: донецькі обителі Феміди нібито знаходяться в іншому вимірі, у задзеркаллі вітчизняної судової системи, і питання, як «заманити» туди юристів на посади суддів, залишається відкритим.

РОЗСЛІДУВАННЯ

До певного часу

ВККС відтермінувала усунення з посад двох законників, обвинувачених у хабарництві

ТЕТЯНА САДИЧЕНКО

27 березня Вища кваліфікаційна комісія суддів розглянула питання про відсторонення служителів Феміди з посад на підставі постанови Генпрокуратури. Двом суддям удалося якщо не переконати «кваліфікаційників» у своїй невинуватості, то принаймні посіяти в їхніх душах сумніви.

Обвинувачений у дачі хабара суддя Богунського районного суду м.Житомира Анатолій Шелепа заявив: «Мене обвинувачують в тому, що я впливав на ухвалення рішення моєю підлеглою, з якою у мене досить напружені відносини». Тому, стверджує суддя, він ніяк не міг вплинути на колегу, тим більше таким чином.

Крім того, за словами А.Шелепи, гроші, що фігурують у справі, — це кошти, які йому передали друзі, і жодного відношення до судових справ вони не мають.

«Я категорично не згоден із обвинуваченням!» — заявив законник, додавши, що подав скаргу до Печерського районного суду м.Києва. У зв'язку з цим служитель Феміди попросив членів комісії відтермінувати розгляд питання про його усунення з посади до того, як суд розгляне скаргу.

Коли Ніна Фадєєва поцікавилася, на якій стадії перебуває розгляд скарги, А.Шелепа відповів: «Подав учора». Ця новина здивувала й присутнього на засіданні представника Генпрокуратури Володимира Молодика. «Мабуть, у зв'язку з тим, що заява була подана тільки вчора, у нас інформації про нього не було», — повідомив він членам ВККС.

Порадившись, «кваліфікаційники» дійшли висновку: розгляд питання слід відкласти до ухвалення рішення судом. До речі, таке ж рішення представники комісії ухвалили й щодо другого кандидата на звільнення — судді Кіровського районного суду м.Кіровограда Романа Петрова.

Правда, тут довелося розбиратися дещо довше. Обвинувачений у хабарництві Р.Петров стверджував, що гроші йому в машину підкинули, а крім того, місцеві силові структури чинять на нього тиск. Більш того, цей факт уже визнаний Радою суддів України на засіданні 23 березня: «Рада визнала існування загрози моїй незалежності як судді, — заявив Р.Петров. — У ВККС було направлено відповідне звернення, в Генпрокуратуру — матеріали з приводу тиску з боку владних структур».

Суддя розповів про те, що в його провадженні було кілька резонансних кримінальних справ, при цьому він ухвалював рішення «не так, як того хотіла сторона обвинувачення». У відповідь на прохання Віктора Мікуліна уточнити, чого саме хотіла від нього прокуратура, Р.Петров відповів: «Обвинувальних вироків. А я направив справи на додаткове розслідування».

Що ж до способів чиненого на нього тиску, то служитель Феміди розповів про такий випадок: перед судовим засіданням до зали увійшли вісім чоловік, які повідомили його про бажані результати. Серед них, відзначив суддя, були «представники прокуратури й УБОЗ».

Постанову про порушення кримінальної справи Р.Петров, як і його попередник, оскаржив у Печерський райсуд м.Києва. І теж попросив членів ВККС відкласти розгляд його питання до ухвалення рішення судом.

У свою чергу В.Молодик так прокоментував ситуацію: «Якщо тиск і існує, то при чому тут гроші, на яких написано «хабар»?» Проте суддя заперечив: «Я не отримував хабар. Гроші знайшли в моїй машині. Я їх в руки не брав». Крім того, Р.Петров заявив, що в цій справі «піде до кінця. І хай судова система поставить крапку в цьому інциденті». Поки ж в обох справах поставлено три крапки.

РІШЕННЯ

За крок до звільнення

ВРЮ побачила порушення присяги в діяльності лише одного судді

Вища рада юстиції
Довідка
про результати розгляду
питань порядку денного

13 березня 2012 року *м.Київ* **№4**

Закінчення, початок у №13

14. Відхилено пропозицію члена ВРЮ від 14.04.2011 про внесення подання про звільнення Тимошенка Олександра Михайловича з посади судді Господарського суду Житомирської області за порушення присяги.

15. Відхилено пропозицію члена ВРЮ від 25.05.2011 про внесення подання про звільнення Дутова Олега Миколайовича з посади судді Апеляційного суду Запорізької області за порушення присяги.

16. Відхилено пропозицію члена ВРЮ від 11.01.2011 про внесення подання про звільнення Новікової Олени Вікторівни з посади судді Нікопольського міськрайонного суду Дніпропетровської області за порушення присяги.

17. Підтримано пропозицію ВРЮ від 10.01.2012 про внесення подання про звільнення Рафальського Йосипа Людвиковича з посади судді Коростенського міськрайонного суду Житомирської області за порушення присяги, внесену за результатами перевірки відомостей, викладених у рекомендаціях Кваліфікаційної комісії суддів загальних судів Житомирського апеляційного округу від 18.09, 27.11.2009, 26.03 і 14.05.2010 та у зверненні народного депутата Пилипенка В.П. від 15.07.2010, направленому до ВРЮ членом ВРЮ Портновим А.В.

18. Затверджено результати перевірки, проведеної членом ВРЮ за результатами перевірки відомостей, викладених у скаргах директора ДП «Уманський лікеро-горілчаний завод» Сухого М.З. та генерального директора ЗАТ «Кременчуцький лікеро-горілчаний завод» Вінгаль В.О. від 8.04.2010, з висновком про відсутність підстав про внесення подання про звільнення Каплі Олексія Івановича з посади судді Приморського районного суду м.Одеси за порушення присяги.

19. Відхилено пропозицію члена ВРЮ від 10.10.2011 про внесення подання про звільнення Щавінського Віталія Романовича з посади судді Київського окружного адміністративного суду за порушення присяги, внесену за результатами перевірки відомостей, викладених у зверненні ректора Національного технічного університету «Київський політехнічний інститут» Згуровського М.З. від 22.06.2011.

20. Відхилено пропозицію члена ВРЮ від 2.08.2010 про внесення подання про звільнення Гонтаря Віктора Івановича, Борисової Юлії Володимирівни, Волкова Костянтина Володимировича з посад суддів Севастопольського апеляційного господарського суду за порушення присяги.

21. Відхилено пропозицію члена ВРЮ від 30.08.2010 про внесення подання про звільнення Чауса Миколи Олексійовича з посади судді Дніпровського районного суду м.Києва за порушення присяги.

22. Відхилено пропозицію члена ВРЮ від 4.11.2010 про внесення подання про звільнення Бодашко Людмили Іванівни з посади судді Балтського районного суду Одеської області за порушення присяги.

23. Розглянуто матеріали за повідомленням ВККС від 22.02.2012 та прийнято рішення про внесення подання про звільнення Андрєєва Павла Федоровича з посади судді Добропільського міськрайонного суду Донецької області у зв'язку з набранням законної сили обвинувальним вироком щодо нього.

24. Визнано недоцільним відкриття дисциплінарного провадження стосовно судді Вищого господарського суду Демидової Алли Маркіянівни.

25. Задоволено скаргу судді Нахімовського районного суду м.Севастополя Галькевич Олени Дмитрівни на рішення ВККС від 22.09.2011.

26. Затверджено результати перевірки, проведеної членом ВРЮ за зверненнями представника компанії «Гріф корпорейшн ЛЛП» Касьяна О.В., одне з яких направлене 22.10.2010 заступником міністра Кабінету Міністрів — урядовим уповноваженим з питань антикорупційної політики Богданом А.Й., з висновком про відсутність підстав для внесення подання про звільнення Гімона Миколи Михайловича з посади судді Донецького апеляційного адміністративного суду (за дії, вчинені на посаді судді Іллічівського районного суду м.Маріуполя Донецької області) за порушення присяги.

27. Затверджено результати перевірки, проведеної членом ВРЮ за зверненнями представника компанії «Гріф корпорейшн ЛЛП» Касьяна О.В., одне з яких направлене 22.10.2010 заступником міністра Кабінету Міністрів — урядовим уповноваженим з питань антикорупційної політики Богданом А.Й., з висновком про відсутність підстав для внесення подання про звільнення Снегірьова Віталія Андрійовича з посади судді Брянківського міського суду Луганської області за порушення присяги.

28. Затверджено результати перевірки, проведеної членом ВРЮ за депутатським зверненням народного депутата Кармазіна Ю.А. від 9.09.2011 в інтересах Лесюк О.В., з висновком про відсутність підстав про внесення подання про звільнення Гулкевича Ореста Васильовича з посади судді Стрийського міськрайонного суду Львівської області за порушення присяги.

29. Затверджено результати перевірки, проведеної членом ВРЮ за заявою Лук'янової Л.О. від 2.09.2011, з висновком про відсутність підстав для внесення подання про звільнення Плахтій Інни Борисівни з посади судді Луцького міськрайонного суду Волинської області, Антонюк Катерини Іванівни, Русинчука Миколи Миколайовича та Матвійчук Людмили Володимирівни з посад суддів Апеляційного суду Волинської області за порушення присяги.

30. Затверджено результати перевірки, проведеної членом ВРЮ за зверненнями Распопова В.О., з висновком про відсутність підстав для внесення подання про звільнення суддів Печерського районного суду м.Києва Остапчук Тетяни Володимирівни, Апеляційного суду м.Києва Кравець Валентини Аркадіївни, Заришняк Галини Миколаївни, Шиманського Василя Йосиповича, Карпенко Світлани Олексіївни, окружного адміністративного суду м.Києва Васильченко Ірини Петрівни, Київського апеляційного адміністративного суду Романчук Олени Миколаївни, Собківа Ярослава Мар'яновича, Усенка Василя Григоровича, Вищого адміністративного суду Співака Василя Ігоровича, Білуги Василя Володимировича, Гаманка Олександра Івановича, Заїки Миколи Миколайовича, Загороднього Анатолія Федоровича з посад за порушення присяги.

31. Затверджено результати перевірки, проведеної членом ВРЮ за зверненнями голови правління Об'єднання співвласників багатоквартирного будинку «Космос» Петрушиної Г.О., з висновком про відсутність підстав для внесення подання про звільнення суддів Господарського суду Дніпропетровської області Мельниченко Ірини Федорівни, Вищого господарського суду Кузьменка Миколи Васильовича, Васищака Ігоря Миколайовича, Палій Валентини Михайлівни, Верховного Суду Барбари Валентина Петровича та Кіровського районного суду м.Дніпропетровська Леонова Андрія Анатолійовича з посад за порушення присяги.

32. Затверджено результати перевірки, проведеної членом ВРЮ за зверненнями директора ТОВ «Бакинський бульвар» Ахундової Т.Н., з висновком про відсутність підстав для внесення подання про звільнення Попревича Віктора Михайловича з посади судді Київського районного суду м.Донецька за порушення присяги.

33. Затверджено результати перевірки, проведеної членом ВРЮ за зверненнями директора ТОВ «Бакинський бульвар» Ахундової Т.Н., з висновком про відсутність підстав для внесення подання про звільнення Амельохіна Віталія В'ячеславовича, Кузьменка Валерія Анатолійовича, Федорчука Андрія Богдановича з посад суддів окружного адміністративного суду м.Києва за порушення присяги.

34. Затверджено результати перевірки обставин, викладених у рекомендації Кваліфікаційної комісії суддів загальних судів Львівського округу від 23.03.2006, проведеної членом ВРЮ Ізовітовою Л.П., з висновком про відсутність підстав для внесення подання про звільнення Сливки Любомири Михайлівни з посади судді Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області за порушення присяги.

АКТУАЛЬНЕ ІНТЕРВ'Ю

Керівник служби голови Вищої ради юстиції Олександр ГОНЧАРЕНКО:

«Новим законом створено певну конкуренцію між ВРЮ та ВККС»

***Олександр ГОНЧАРЕНКО** народився 5 квітня 1979 р. в м.Сімферополі. У 2001 р. закінчив Національну юридичну академію України ім. Ярослава Мудрого. У 2001—2002 рр. працював юрисконсультом. З листопада 2002 р. обіймав посаду провідного спеціаліста секретаріату Вищої ради юстиції, а з червня 2005-го — помічника секретаря секції ВРЮ з питань підготовки подань для призначення суддів уперше та звільнення їх з посад. 26 березня 2010 р. став керівником служби голови Вищої ради юстиції. Кандидат юридичних наук.*

ТЕТЯНА КУЛАГІНА

Добір кандидатів на посади суддів за новими правилами вже показав себе на практиці. Про недоліки оновленої процедури та їх наслідки, а також про те, чи вдається Вищій раді юстиції дійти консенсусу з Вищою кваліфікаційною комісією суддів, «ЗіБ» розповів керівник служби голови ВРЮ Олександр ГОНЧАРЕНКО.

«Якість знань кандидатів, рекомендованих ВККС, сьогодні значно вища»

— Які недоліки процедури добору кандидатів на посади суддів за новими правилами вже дали про себе знати? Яким чином, на вашу думку, варто було б удосконалити механізм добору?

— Законом «Про судоустрій і статус суддів» значну роль у процесі добору кандидатів відведено Вищій кваліфікаційній комісії суддів. Що ж стосується Вищої ради юстиції, то в процедурі добору вона фактично виконує контрольні функції та остаточно приймає рішення про відповідність кандидата посаді судді, на яку він рекомендований. Ось чому саме ВРЮ звертає увагу ВККС на недоліки процедури добору кандидатів на посади суддів. Звісно, варто відзначити, що ВККС подолала величезний шлях: те, що було написано на папері, вже реалізовано на практиці. І як би там не було, якість знань кандидатів, рекомендованих ВККС, сьогодні значно вища. Проте, як відомо, не допускає помилок лише той, хто не працює. Якими ж є недоліки процедури добору?

По-перше, це створення ВККС екзаменаційних комісій для оцінювання практичних завдань кандидатів у складі члена ВККС, судді відповідної юрисдикції та науково-педагогічного працівника. Тобто не було дотримано вимог пп.7, 8 ст.66 закону «Про судоустрій і статус суддів» про складання кваліфікаційного іспиту саме перед ВККС. Фактично іспит складався перед особами, які не мали стосунку до кваліфкомісії.

По-друге, ВККС не були розроблені тестові завдання для виявлення моральних і особистих якостей кандидатів на посади суддів та не були перевірені ці якості, хоча норма ч.2 ст.70 згаданого закону це передбачає. На моє переконання, саме високі моральні і особисті якості є першочерговою вимогою до майбутнього судді та запорукою успішного формування суддівського корпусу.

По-третє, ВРЮ встановила неподинокі факти суперечливих результатів кваліфіспитів. Система тестування не дала можливості персоніфікувати роботи кандидатів, що призводило іноді до комічних випадків — невідповідності інформації про результати кваліфіспиту в кандидата на посаду судді з відомостями, наданими комісією на вимогу ВРЮ.

Також ВККС не створила резерву кандидатів на посади суддів. До проведення конкурсу було допущено значно менше людей, ніж існує вакансій у судах. Як наслідок, виникла нагальна потреба в повторній процедурі добору. І це, незважаючи на те, що значна кількість кандидатів, які склали перший іспит, уже показали досить високий рівень знань.

Крім того, при проведенні конкурсу не були дотримані вимоги щодо юрисдикції. Так, у ч.2 ст.70 закону «Про судоустрій і статус суддів» указано, що «кваліфікаційний іспит полягає у виявленні належних теоретичних знань та рівня професійної підготовки кандидата на посаду судді, ступеня його готовності здійснювати правосуддя з питань юрисдикції відповідного суду». Натомість з'ясувалося, що особи, які складали іспит із питань цивільної та кримінальної юрисдикції, подавали заяви та перемагали в конкурсі на зайняття посад у господарських та адміністративних судах і навпаки. Також на офіційному веб-сайті ВККС часто розміщувалася некоректна інформація: одні й ті самі особи були зазначені як учасники на заміщення вакансій у різних судах; деякі прізвища з'являлися після оголошення про завершення прийняття документів.

Вважаю, що конкурс мав би бути організований інакше. Логічно, що особа, яка набрала більшу кількість балів, повинна мати більший вибір серед вільних посад у судах. Тобто після оголошення конкурсу ВККС повинна була б у кожного кандидата в порядку його рейтингу з'ясувати, до якого суду він хоче піти працювати, і потім рекомендувати на цю посаду. Наприклад як це відбувається в Португалії при схожій процедурі добору. Водночас прорахунком процедури стало те, що багато з тих кандидатів, котрі мали високий рейтинг, не потрапили до суду, бо не знали, чи є їхній бал достатнім, у зв'язку з відсутністю повної інформації про всі вакансії в судах на час подання заяв.

Як наголошувалося на підсумкових семінарах з питань добору, недоліки є і в організації спеціальної перевірки кандидатів на посади суддів. Питання виникають і в контексті проведення конкурсів при переведенні людей в інші суди.

Більшість із озвучених недоліків при проведені процедури добору кандидатів на посади суддів були предметом дослідження ВРЮ ще на початку оголошення процедури добору. За участю представників ВРЮ та ВККС проводилися семінари й конференції, на яких відкрито висловлювалися думки про оптимізацію процедури добору кандидатів, необхідність унесення змін до документів, що регулюють діяльність ВККС. На жаль, більшість висловлених пропозицій не була врахована, хоча можна було уникнути значної кількості помилок.

«Вимога написання реферату — не забаганка ВРЮ»

— Дехто з працівників ВРЮ брав участь у доборі й успішно пройшов усі етапи. Чи не було у вас бажання випробувати себе в ролі кандидата на посаду судді?

— Питання цікаве. Особливо, коли згадати штовханину серед майбутніх суддів при поданні документів. Довелося навіть викликати наряд міліції. Як біля крамниць у радянські часи... Усе це наштовхнуло на думку: чи не доцільніше було б приймати матеріали поштою?

У мене особисто бажання випробувати себе в ролі кандидата на посаду судді поки що не виникло.

Кілька працівників секретаріату ВРЮ брали участь у доборі, хоч дехто й не склав кваліфікаційного іспиту.

Знаю кожного з працівників секретаріату, які тепер підуть працювати в суди. Ці люди гідні не тільки посади судді, а й будь-якої іншої важливої посади в державі. Особисто мені прикро, що більше не побачу їх у стінах ВРЮ серед наших працівників. І це ще раз підтверджує, що загалом закон «Про судоустрій і статус суддів» мав позитивний вплив на процедуру добору кандидатів на посади суддів.

— Зважаючи на значну кількість кандидатів на посади суддів, навантаження на працівників секретаріату ВРЮ, мабуть, посилилося. Чи вистачає робочих рук і часу для опрацювання матеріалів?

— Навантаження на працівників секретаріату ВРЮ, звісно, збільшилося. Хоч обов'язок проведення спеціальної перевірки кандидатів на посади суддів законом покладено на ВККС, ВРЮ також досліджує документи, що встановлюють відповідність претендента вимогам Конституції, а саме: «на посаду судді може бути рекомендований… громадянин України, не молодший двадцяти п'яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж роботи у галузі права не менш як три роки, проживає в Україні не менш як десять років та володіє державною мовою» (ч.3 ст.127).

— На шляху до посади судді ВРЮ встановила ще один бар'єр у вигляді реферату, а ВККС була проти того, щоб кандидати писали реферати, мовляв, це лише затягне процес призначення. На вашу думку, написання реферату було принципово важливим?

— Вимога написання реферату — не забаганка ВРЮ. Закон «Про Вищу раду юстиції» чітко визначає, що разом з поданням Президентові направляється, зокрема, примірник реферату з питань правознавства та рецензія на реферат. До речі, раніше реферат так само не був частиною кваліфікаційного іспиту, тому твердження, що ВРЮ створено ще один бар'єр у вигляді реферату, є помилковим. Наявність реферату дозволяє певним чином вирішити проблему оцінювання ступеня готовності кандидата здійснювати правосуддя (йдеться про питання юрисдикції відповідного суду), чому, як уже говорилося, ВККС не приділила належної уваги. Реферат готується кандидатами згідно з питаннями обраної юрисдикції. Водночас наявність реферату дозволяє ВРЮ перевірити не тільки інтелектуальні здібності претендента, а й аналітичні, психологічні якості.

Яким би досконалим не був тест, він не завжди стовідсотково дасть змогу встановити відповідність кандидата посаді судді. Наприклад, людина може мати вади вимови, які перешкоджають йому нормально вести судові засідання. Тест виявити цього не зможе. Тому необхідність проведення особистої співбесіди з кандидатом залишається вкрай актуальною.

— Які найпоширеніші помилки допускали кандидати у своїх рефератах? Як часто в роботах доводиться бачити плагіат?

— Як не раз зазначали члени ВРЮ, плагіат у рефератах трапляється часто. Проте нерідко виникає питання щодо підтвердження цього факту. Тому негативна рецензія члена ВРЮ через порушення кандидатом правил цитування літератури не завжди була підставою для відмови у внесенні подання про призначення на посаду судді. Інша річ, коли були випадки звичайного копіювання рефератів з Інтернету, коли автор посилався в рефераті на норми вже нечинних актів, наприклад на закон «Про судоустрій України» від 7.02.2002 (досить часта помилка), або допускав правові помилки при написанні реферату. Все це значно ускладнювало проходження кандидатом співбесіди у ВРЮ.

«ВРЮ, по суті, є «апеляційною інстанцією» відносно ВККС»

— Чи вдається знайти спільну мову з представниками ВККС у питаннях добору та в інших сферах?

— З боку ВРЮ таких проблем немає. Та, на жаль, мусимо констатувати, що новим законом створено певну конкуренцію між двома органами, яка іноді перешкоджає їх нормальній співпраці. Слід відзначити, що ВРЮ є конституційним органом, відповідальним за формування суддівського корпусу. Саме на її членів покладений обов'язок остаточного вирішення питання щодо відповідності кандидата посаді судді та прийняття рішення про внесення подання про звільнення судді з посади. Відповідно до закону ВРЮ, по суті, є «апеляційною інстанцією» відносно ВККС у питаннях розгляду скарг кандидатів у судді на рішення за результатом кваліфіспиту та скарг суддів на рішення про притягнення їх до дисциплінарної відповідальності. Значний досвід розгляду скарг кандидатів і суддів дає ВРЮ підстави робити певні висновки й узагальнення, які не зовсім подобаються ВККС.

«Аналіз рішень ВРЮ за результатом розгляду скарг суддів свідчить про суттєві порушення, допущені ВККС».

З огляду на особливий статус судді питання притягнення його до відповідальності потребує уважного ставлення. Аналіз рішень ВРЮ за результатом розгляду скарг суддів, притягнутих до дисциплінарної відповідальності, свідчить про суттєві порушення ВККС закону при здійсненні дисциплінарного провадження. Так, до ВРЮ суддями було оскаржено близько 20 рішень ВККС про накладення дисциплінарних стягнень (доган), з яких 10 скарг розглянуто. У 8 випадках скарги задоволені або частково задоволені, а рішення комісії скасовані.

Підставами скасування рішень було:

- недотримання кваліфкомісією строків притягнення судді до дисциплінарної відповідальності;
- те, що в провину людині ставилося невиконання обов'язків, які відповідно до законодавства покладені на апарат суду;
- те, що в основу рішення ВККС були покладені підстави притягнення до відповідальності, яких не існує в законі;
- неповне з'ясування всіх обставин;
- те, що рішення прийнято без достатніх правових підстав тощо.

Також до ВРЮ надійшло 15 рекомендацій ВККС про звільнення суддів з посад за порушення присяги. З них 7 розглянуто та прийнято рішення про їх відхилення.

Підстави такі:

- недотримання комісією процедури здійснення дисциплінарного провадження;
- визнання Вищим адмінсудом рішення ВККС незаконним;
- висновки комісії не свідчили про порушення суддями присяги.

Така статистика розгляду скарг підтверджує те, що кваліфкомісії слід доопрацювати механізм здійснення дисциплінарних проваджень та внесення рекомендацій про звільнення суддів з посад за порушення присяги.

В останніх рекомендаціях експерти Ради Європи вказують на необхідність об'єднання функцій ВРЮ й ВККС. Тому варто подумати над тим, щоб в одному органі вирішувалися всі питання, пов'язані з призначенням на посади суддів та їх кар'єрою. Тим більше що у складі ВРЮ й так функціонують дві секції: з питань призначення суддів на посади і звільнення їх з посад та дисциплінарна секція. Доцільним було б створення у складі ВРЮ кваліфікаційної та дисциплінарної секцій з правом самостійного прийняття рішень. Найбільш важливі питання діяльності або розгляд скарг на рішення секцій розглядалися б ВРЮ в повному складі. Засідання такого органу могло б відбуватися під головуванням Президента, який підписував би прийняті рішення. До речі, така форма діяльності рад юстиції звичайна для європейських країн.

— Двоє кандидатів, яких ВРЮ не підтримала, звернулися до неї із заявами, в яких просили повторно розглянути їхні питання. За яких умов Рада може дати цим людям другий шанс?

— Важко відповісти на запитання, оскільки рішення щодо повторного допуску кандидатів на посади суддів до проходження співбесіди приймалося членами ВРЮ в закритому режимі, як це й передбачено законом. Єдине, що можна сказати: мотивувати такі заяви необхідно дійсно вагомими обставинами.

«Рішення ВАС не стане підставою для скасування результатів добору в цілому»

— Чимало кандидатів, які не погоджувалися з результатами кваліфіспиту, оскаржили рішення ВККС до ВРЮ, а потім і до суду. Яка доля цих скарг?

— Як відомо, ВРЮ відмовила в задоволені скарг кандидатів на результати кваліфіспиту. Частина з них потім звернулася до Вищого адмінсуду, який ще не прийняв рішення.

Як би там не було, але більшість кандидатів на посади суддів погодилися з рішенням ВККС, прийнятим за результатами тестування, кваліфіспиту та конкурсу. І тут важливим є те, що рішення комісії було ними сприйняте як справедливе. А ось вердикт Вищого адмінсуду вплине лише на правовідносини за участю тих кандидатів, які звернулися до нього, і не стане підставою для скасування результатів добору в цілому.

— Як відомо, 26 січня цього року ПАРЄ прийняла резолюцію щодо України «Функціонування демократичних інститутів в Україні» №1862(2012), частина якої стосується складу ВРЮ. Чи вплине це на діяльність цього органу?

— Дійсно, в резолюції ПАРЄ зазначено, що «склад Вищої ради юстиції суперечить принципу поділу влади, а також підриває незалежність судової влади. Тому асамблея просить унести поправки до відповідних законів, які б ефективно усували представників Верховної Ради, Президента та прокуратури від членства у ВРЮ. Для прийняття таких поправок ці три установи повинні призначити неполітичних членів Вищої ради юстиції».

Із засобів масової інформації відомо про створення главою Адміністрації Президента робочої групи з метою опрацювання вказаної резолюції. Тому, мабуть, і закон «Про Вищу раду юстиції» буде змінюватися. У цьому випадку повністю підтримую позицію голови ВРЮ Володимира Колесниченка щодо можливості виконати вимоги ПАРЄ в частині формування складу ВРЮ без унесення змін до Конституції, зокрема, шляхом надання права конференціям суддів формувати список суддів. Саме з нього Президент, Верховна Рада будуть призначати по два, а з'їзд адвокатів, з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ і всеукраїнська конференція працівників прокуратури — по одному члену ВРЮ .

Цілком обгрунтовано право формування вказаного списку надати відповідним конференціям суддів, оскільки, по-перше, вони, поряд, наприклад, із з'їздом суддів репрезентують більшу частину суддівської спільноти, оскільки формуються по юрисдикціях, по-друге, саме конференції обирають делегатів на з'їзд суддів і, по-третє, конференції суддів значно частіше збираються. Крім того, з'їзд суддів і так призначає трьох членів Ради, у зв'язку з чим виникає певний конфлікт інтересів при формуванні списку осіб, з-поміж яких будуть призначатись інші члени ВРЮ.

КАДРИ

Мінус один

У ході засідання Вищої кваліфікаційної комісії суддів 27 березня рекомендації отримали 15 із 16 кандидатів «на довічне», як жартома назвала «безстроковиків» Ніна Фадєєва. Питання щодо судді Донецького окружного адмінсуду Олени Галатіної залишилося відкритим: її діяльність перевіряє Вища рада юстиції.

ФОТО: ІВАН СТЕЦЕНКО

Перш ніж проголосувати за надання рекомендації, Н.ФАДЄЄВА досконально вивчала всю інформацію про суддів.

О.ГАЛАТІНОЇ (крайня праворуч) пригадали рішення, прийняте в складі «трійки» у 2007 році, яке паралізувало, за словами представника ВРЮ, роботу фармацевтичної фірми.

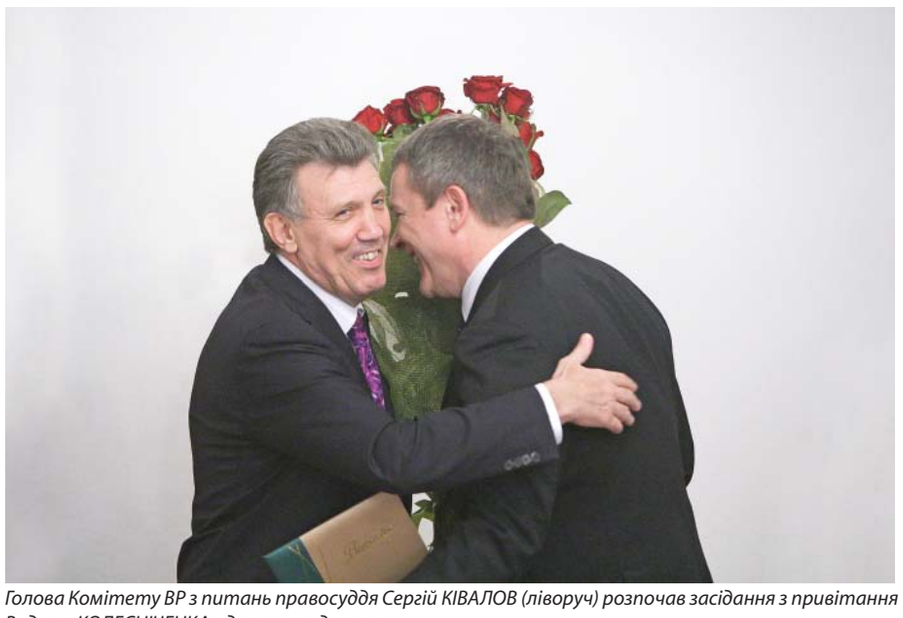
Судді уважно вислуховували вердикти ВККС і напутнє слово голови комісії.

ПАРЛАМЕНТСЬКИЙ ПІДРОЗДІЛ

Березневе «рандеву»

Члени Комітету Верховної Ради з питань правосуддя не збиралися цілий місяць, після засідання 22 лютого нардепи зустрілися лише 21 березня. Цього дня комітетники підтримали пропозицію колег повернути «втрачену» в законі «Про судоустрій і статус суддів» норму: прокурорський стаж зараховувати до суддівського.

ФОТО: ІВАН СТЕЦЕНКО



Голова Комітету ВР з питань правосуддя Сергій КІВАЛОВ (ліворуч) розпочав засідання з привітання Вадима КОЛЕСНІЧЕНКА з днем народження.

Валерій КЕЛЕСТИН (ліворуч) та Юрій БУТ завжди цікавляться виступами в пресі експертів щодо законодавчих ініціатив.

Секретаря комітету Анжеліку ЛАБУНСЬКУ радувала злагоджена робота колег.

МОМЕНТ ІСТИНИ

Судний день

22 березня Верховна Рада обирала безстроково кандидатів на посади суддів, рекомендованих ВККС. Відразу прийняти рішення про обрання Олександра Тимощука на посаду судді Рівненського міського суду не вдалося. Проте після тривалих пояснень його кандидатуру таки підтримали під час голосування, і він отримав бажану посаду. Однак не всім пощастило: розгляд питання щодо обрання на посаду судді Бериславського районного суду Херсонської області Марини Кириленко було відкладено для грунтовного вивчення матеріалів.

ФОТО: ІВАН СТЕЦЕНКО

О.ТИМОЩУК отримав посаду лише з другої спроби, а тому йому довелося переконувати депутатів у своїй профпридатності.

До багатьох претендентів на обрання безстроково в нардепів зауважень не було.

Нардеп Ярослав СУХИЙ так і не вирішив, що ж він хотів «відірвати» кореспондентові «Зіб» за бленду, яка ненавмисно впала до зали.

АДВОКАТУРА

КОЛЕГІЯ

Бюджетні очікування

Учасники колегії Державної судової адміністрації обговорили цьогорічні фінансові очікування. За словами суддів, ситуація плачевна — коштів не вистачає навіть на відправлення пошти. Разом з тим голова ДСАУ Руслан Кирилюк відзначив, що судовий збір дозволить збільшити видатки й пообіцяв зростання зарплат не лише законників, а й працівників апарату.

ФОТО: ОЛЕКСІЙ ЧЕРНИШЕВ

Очільник Вищого господарського суду Віктор ТАТЬКОВ (праворуч) розуміє складність ситуації, але впевнений, що труднощі вдасться подолати.

Через відсутність у судах коштів на відправлення кореспонденції в законників можуть виникнути проблеми, вважає заступник голови Вищої ради юстиції Лідія ІЗОВІТОВА.

Голові Ради суддів загальних судів Павлу ГВОЗДИКУ (ліворуч) доводиться багато спілкуватись із суддями, тому він може розповісти про проблеми різних регіонів.

Проректор з науково-дослідної роботи Національної школи суддів Наталія ШУКЛІНА переконана в здатності закладу готувати фахівців. Головне, аби було належне матеріальне забезпечення.

З метою економії коштів керманич Вищої кваліфікаційної комісії суддів Ігор САМСІН пропонує законникам під час підвищення кваліфікації проживати у відомчих санаторіях.

У головному залі Кловського палацу зібралися фахівці, які намагалися спільно подолати фінансові труднощі.

По завершенні колегії керівництво ДСАУ — Руслан КИРИЛЮК (праворуч) та Іван БАЛАКЛИЦЬКИЙ — готові були приступити до роботи зі свіжими силами.

«Господарників» закликали уважніше стежити за дотриманням єдності правозастосування, щоб не втратити роботу.

ПЛАНИ

Обов'язкова відповідальність

Пленум Вищого господарського суду підбив підсумки роботи судів відповідної юрисдикції за минулий рік і визначився з планами на цей. Найважливіше — покращення якості судочинства та очищення від людей, які дискредитують третю гілку влади.

ФОТО: ІВАН СТЕЦЕНКО

Заступник голови ВГС Віктор МОСКАЛЕНКО (ліворуч) підготував низку проектів постанов, у доцільності прийняття яких зумів переконати колег.

Голові Одеського апеляційного господарського суду Валерієві БАЛУХУ (в центрі) доведеться придивитися до роботи земляків, котрі представляють першу інстанцію, які виявилися серед лідерів за кількістю виправлених рішень.

РЕКЛАМА

Білі починають і виграють

SPENSER & KAUFFMANN — ВАША ПЕРЕМОЖНА ПОЗИЦІЯ

Україна, 01021, м. Київ
Кловський узвіз, 7, 14 поверх

Тел./Факс: +380 44 288-83-83

E-mail: office@sklaw.com.ua
www.sklaw.com.ua

РОЗДРІБ

«ЗіБ» — у продажу!

Запитуйте наш тижневик у кіосках «Союздруку».

Отже, якщо ви не встигаєте за своїми колегами першим ознайомитися зі свіжим номером «ЗіБ» або пропустили важливий матеріал у попередніх числах видання — звертайтеся до найближчого кіоску «Союздруку». Згідно з графіком наша газета має надходити в продаж уже в суботу.

Адреси кіосків, де реалізується «Закон і Бізнес»:

- вул. Артема, 1—5
- вул. Велика Житомирська, 6
- вул. Володимирська, 18
- вул. Володимирська, 24
- вул. Мала Житомирська, 6
- вул. М. Заньковецької, 2
- вул. Інститутська, 10—12
- майдан Незалежності
- вул. Прорізна, 10
- вул. Солом'янська, 2-а
- вул. Б. Хмельницького, 44
- вул. Хрещатик, 5
- вул. Хрещатик, 10
- ст. метро «Хрещатик»
- вул. Червоноармійська, 48
- вул. Червоноармійська, 49
- вул. Червоноармійська, 57
- вул. Червоноармійська, 73
- вул. Червоноармійська, 74/5
- вул. Шота Руставелі, 19

ДАТИ

Святкувати по-чоловічому

У парламенті запропонували зробити 23 лютого вихідним днем. Нардепи переконані, що додатковий неробочий день сприятиме патріотизму.

«Незважаючи на надзвичайне значення для українського суспільства свята — Дня захисника Вітчизни, 23 лютого залишається робочим днем», — констатує нардеп Вадим Колесніченко, який вирішив виправити цю ситуацію й подав законопроект «Про внесення змін до Кодексу законів про працю України» (№10189-1).

З моменту проголошення державним святом Дня захисника Вітчизни вже стало доброю традицією святкувати 23 лютого як усенародний чоловічий день, відзначає нардеп. «У цей день зі святом вітають усіх чоловіків, у тому числі військових та тих, хто присягнув Вітчизні боронити її від ворогів», — пояснює доцільність змін парламентар. Перетворення ж цього дня на неробочий, за його словами, підвищить значущість свята та сприятиме патріотичному вихованню.

Варто відзначити, що В.Колесніченко не єдиний у парламенті, хто пропонує зробити 23 лютого вихідним. З подібною пропозицією звернувся до колег і Володимир Ландік. Щоправда, між їхніми проектами є суттєва різниця. Запроваджуючи новий неробочий день, В.Ландік радить забрати цей статус у 2 травня. Натомість В.Колесніченко готовий не зменшувати кількості весняних свят.

ОБОВ'ЯЗКИ

Допомога кожному

Народні обранці пропонують зобов'язати міліцію доставляти до лікарень усіх осіб, котрі перебувають у безпорадному стані. У свою чергу медики в обов'язковому порядку мають надавати таким людям допомогу.

Народний депутат Сергій Гусаров подав до Верховної Ради законопроект «Про внесення змін до деяких законів України щодо подання невідкладної допомоги особам, які перебувають у безпорадному стані» (№10227).

У пояснювальній записці до проекту нардеп відзначає, що майже кожен хоча б раз був свідком того, як люди проходять повз особу, яка лежить посеред тротуару або біля автобусної зупинки. При цьому, за словами парламентаря, останнім часом спостерігається тенденція збільшення смертності серед людей, яким надто пізно надали медичну допомогу. Тому С.Гусаров вирішив деталізувати законодавство й чітко визначити, хто в такому випадку має прийти на допомогу.

Відповідно до проекту працівники міліції мають забезпечити доставку особи, яка перебуває в безпорадному або іншому небезпечному для життя стані, до найближчого лікувально-профілактичного закладу. Після цього допомогу повинні надати медики. Нардеп підкреслює, що правоохоронці та лікарі мають зарадити бідоласі незалежно від того, чому той опинився в такому стані.

СІМ'Я

Діти отримають більше

У Верховній Раді пропонують відредагувати Сімейний кодекс для того, щоб захистити майнові права дітей у разі розлучення розлучення батьків.

Законопроект «Про внесення змін до Сімейного кодексу України щодо захисту прав дітей при поділі майна подружжя» (№10238) подали «регіонали» Леонід Литвинов і Сергій Майборода. За словами парламентарів, судова практика склалася таким чином: якщо в сім'ї 2 чи більше дітей і вони залишаються з одним із членів подружжя, суддя може призначити цій стороні більшу частку майна з їхньої спільної власності. Якщо ж у сім'ї лише одна дитина, суд, посилаючись на Сімейний кодекс, змінити розмір частки не може.

На думку народних обранців, така ситуація суперечить духові закону. Тим паче що в кодексі перелічені менш важливі підстави зміни розмірів часток майна дружини та чоловіка.

Нардепи пропонують викласти п.3 ст.70 СК в новій редакції та вказати, що суд має право збільшити долю майна тому члену подружжя, з яким залишиться дитина.

СПЕЦТЕХНІКА

Привид опера

Невелике доповнення до Кримінального кодексу перетворило всіх українців на злочинців

ВАЛЕНТИН БОГУНОВ, ЮРИСТ

Сьогодні держава настільки занепокоїлася дотриманням права на приватне життя, що готова карати кожного, хто хай і не хоче, але теоретично може підслухати простого громадянина або підглянути за ним. І для цього правоохоронцям не потрібно докладати особливих зусиль.

Вельми специфічна техніка

Спроба купити через Інтернет відносно дешеву дрібничку може закінчитися для киянина Андрія Фенченка судимістю. Як стало відомо «ЗіБ», рік тому він замовив у Китаї два брелки для ключів з умонтованою відеокамерою, які фахівці СБУ визнали спецтехнікою. Як наслідок, відносно нього порушили кримінальну справу, розгляд якої по суті відбудеться 10 квітня в Солом'янському районному суді м.Києва. Те, що Андрій уже пережив, — обшук у квартирі, виклики на допити до слідчого, підписка про невиїзд, численні оскарження — даремно витрачені час і нерви. І це при тому, що замовлені брелки він навіть у руках не тримав — товар затримали на митниці.

Річ у тому, що стст.201, 359 КК встановлюють відповідальність за контрабанду, а також незаконні придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації. Покарання — до 12 років з конфіскацією майна.

Слід нагадати, що згідно з постановою ВР від 17.06.92 №2471-XII спецтехніка вилучена з цивільного обороту. Її розроблення, виготовлення й реалізація можливі за умови отримання ліцензії та лише для задоволення потреб вітчизняних або зарубіжних правоохоронних органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність (п.9 ч.3 ст.9 закону «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», постанова Кабміну від 27.10.2001 №1450).

$11,5 — саме стільки коштує нині в магазині злощасний брелок, що дозволяє записувати 3 год. відео зі звуком (файл формату AVI, розділення 720 x 480 пікселів). Отриману інформацію через USB-порт можна скидати в комп'ютер. Досить зручний девайс. Його, наприклад, можна використовувати як відеореєстратор у машині, зокрема під час спілкування з «колядуючим» інспектором ДАІ. Я б і собі такий купив... Проте поки записуватиму все на камеру смартфона. Звичайно, не так зручно, зате якість запису вища, та й нічний сон міцніший, оскільки, на відміну від брелока, мобільний телефон не вважається спеціальним технічним засобом негласного отримання інформації.

То в чому ж принципова відмінність між цими технічними пристроями? Як доброчесному громадянинові купити технічну новинку й не переступити при цьому закон? На що орієнтуватиметься суддя, якому «повезло» зі «шпигунською» справою? Спробуємо розглянути юридичні аспекти проблеми та знайти відповіді на ці запитання.

Уявна загроза

Гарні показники піймання злочинців, котрі використовують спецтехніку, правоохоронні органи стали «давати» з літа 2010 року, коли Верховна Рада ухвалила зміни до Кримінального кодексу (закон від 15.06.2010 №2338-VI), криміналізувавши контрабанду, а також купівлю-продаж СТЗ. До того відповідальність була передбачена лише за незаконне використання спецтехніки. При розгляді законопроекту №3358 його автори особливо наполягали на необхідності вдосконалення правового режиму захисту основних прав і свобод людини й розповідали про райдужну перспективу забезпечення принципу їх невідчужуваності та непорушності.

Проте залишмо красиві слова та спробуймо міркувати логічно. Оскільки річ сама по собі не може бути протизаконною (такими завжди будуть дії людини, пов'язані з її використанням), то придбання, збут і навіть контрабанда СТЗ самі по собі також не можуть уважатися суспільно небезпечними. Адже ця техніка створювалася саме для втручання в чиєсь приватне життя, і порушення прав та законних інтересів громадян відбувається лише в результаті її застосування за прямим призначенням. Іншими словами, факт застосування спецтехніки — це порушення прав. Але права людини, пов'язані з приватним життям, уже захищені іншими статтями КК:

- ст.162 «Порушення недоторканності житла»;
- ст.163 «Порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер»;
- ст.182 «Порушення недоторканності приватного життя».

Ось такий брелок, за який в Україні загрожує строк, і сьогодні можна вільно замовити в інтернет-магазині.

Крім того, згідно з п.22 ч.1 ст.92 Конституції караність того чи іншого діяння повинна визначатися виключно на законодавчому рівні. У нашому ж випадку для того, щоб змінити нормативні межі кримінальної відповідальності, зовсім не обов'язково мати 226 депутатських голосів і підпис Президента. Цілком достатньо внести зміни до одного відомчого наказу.

Межі розсуду

Аналогічну за своєю суттю проблему вирішували й наші північно-східні сусіди. Рівно рік тому (31 березня 2011 року) Конституційний суд Росії опублікував рішення щодо конституційності ст.138 КК РФ, яка встановлює кримінальну відповідальність за виробництво, збут або придбання СТЗ.

Розгляд справи був ініційований підприємцями, котрі звернули увагу на невизначеність базового поняття норми кримінального закону. Зокрема, вони вказали, що оспорювана норма через свою невизначеність залишає правозастосовувачу необгрунтовано широкі межі для розсуду. Відсутність у ній чіткого визначення поняття спеціальних технічних засобів для негласного отримання інформації, а також ознак і критеріїв, що дозволяють відрізнити СТЗ від технічних засобів, дозволених до обороту, дає змогу будь-який прилад для отримання, передання та реєстрації інформації віднести до предмета злочину.

Громадянинові ж відсутність визначеності, ясності та конкретності приписів не дозволяє передбачати наслідки своїх діянь, відрізняти правомірну поведінку від протиправної. Таким чином, порушуються конституційні принципи рівності та справедливості, а також конституційні права громадян, зокрема на свободу інформації та на судовий захист.

На жаль, КС РФ ухилився від оцінки цього питання, обмежившись розглядом проблеми необхідності захисту таємниці особистого життя, листування та правового регулювання обмеження обороту технічних засобів, призначених для порушення цих прав.

Суд також відзначив, що на основі федеральних законів уряд визначає переліки спецзасобів, їх властивості й ознаки, що дозволяє відрізняти їх від звичайних пристроїв, розрахованих на побутове застосування. Одним з головних критеріїв при цьому є спеціально додані спецзасобам потрібні якості (проведено технічне доопрацювання, камуфляж) саме для таємного, неочевидного отримання інформації особами, котрі не мають на те законних підстав.

Критерії є?

В Україні критерії віднесення до СТЗ деякою мірою визначені ч.3 розд.5 Списку товарів подвійного використання, що можуть бути використані у створенні звичайних видів озброєнь, військової чи спеціальної техніки (постанова КМ від 28.01.2004 №86).

Ми говоримо «деякою мірою», оскільки правові підстави віднесення СТЗ до товарів подвійного використання насправді досить сумнівні. Річ у тому, що призначення таких товарів й СТЗ абсолютно різні. Щоб переконатися в цьому, досить зіставити визначення, дані в ліцензійних умовах і в абз.22 ст.1 закону «Про державний контроль за міжнародними передачами товарів військового призначення та подвійного використання». Це, до речі, тема для окремого дослідження.

Проте, поки законність цієї постанови не оскаржена, оперативні працівники, слідчі й судді використовуватимуть список у своїй діяльності.

Згідно з ним спеціальними технічними засобами є, наприклад, мініатюрні відеокамери з груп кодів товарів УКТЗЕД 8521, 8525 30, 8525 40, 8525 10, 8525 20, які відповідають хоч би одному з таких критеріїв:

— мініатюрне виконання виробу в цілому або відокремленого модуля;

— наявність об'єктива, в якому діюча (апертурна) діафрагма збігається з вхідною зіницею (об'єктив типу Pinhole);

— висока чутливість відеокамери: 0,01 лк і вище на об'єкті; 0,0001 лк і вище на приймальному елементі;

— відсутність у камери візира або наявність винесених органів управління (у тому числі наявність пульта дистанційного керування);

— безшумність роботи виробу, відсутність світлової або звукової індикації режимів роботи;

— оснащеність оптичного приладу спостереження (за винятком стаціонарних зразків) пристроєм гіростабілізації зображення.

Безумовно, підприємцям і громадянам при вирішенні питання про те, купувати чи не купувати електронну іграшку, також можна (і напевно, потрібно) орієнтуватися на цей список, але під встановлені критерії підпадає не тільки відеокамера-брелок, а й звичайний мобільний телефон з відеокамерою («мініатюрне виконання окремого модуля виробу») й «безшумністю роботи». Це свідчить про розмитість поняття СТЗ і неможливість його застосування на практиці.

Останнє слово — за експертизою

Чи є технічний пристрій спеціальним, вам напевно скажуть експерти Українського НДІ спеціальної техніки і судових експертиз СБУ, які сьогодні фактично мають монопольне право на проведення такого виду експертизи. Їх висновок буде вирішальним при розгляді кримінальної справи.

Проте як бути, якщо я хочу придбати товар за кордоном, не ініціюючи при цьому процедури мого ж кримінального переслідування? Адже, щоб експерти дали висновок, їм потрібно дати для дослідження сам прилад і технічну документацію до нього, а це, як показав випадок з А.Фенченком, може погано закінчитися. Ось і виходить, що будь-яка людина «ходить під статтею», а буде вона сидіти чи ні, потім визначать опер, слідчий та експерт СБУ. Так що, єдино можливим розв'язанням цієї проблеми може бути організація й оплата відрядження для експерта в країну, звідки я хочу імпортувати вподобану мені іграшку. Як мовиться, і сміх і гріх.

Відповідно до однієї з попередніх редакцій Ліцензійних умов здійснення господарської діяльності, пов'язаної з оборотом спеціальних технічних засобів, поняття СТЗ передбачало не просто можливість негласного отримання інформації, а отримання інформації під час здійснення оперативно-розшукової діяльності. Тим самим жучки, закладки й інша шпигунська техніка жорстко прив'язувалися до форм і методів ОРД.

Такий підхід видається абсолютно виправданим. Кажуть, що саме він і закладений у чинну Методику проведення судової експертизи спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, яка навіть затверджена Мін'юстом. Проте напевно стверджувати це неможливо, оскільки фахівці чомусь вирішили захистити від сторонніх очей критерії та ознаки віднесення технічних засобів до спеціальних і поставили на методику гриф «Для службового користування».

А ось чи зможе експерт СБУ дати об'єктивний висновок у справі, якщо його ж колеги й великі начальники ініціювали кримінальне переслідування й уже відзвітували про розкриття злочину, — питання риторичне.

У будь-якому випадку законодавче закріплення поняття СТЗ і перегляд стст.201, 359 КК дозволить відрізняти спецтехніку від дешевих китайських дрібничок, а також направити зусилля державного правоохоронного органу спеціального призначення, який згідно із законом повинен гарантувати державну безпеку, на боротьбу зі справжніми шпигунами.

Сама по собі можливість прихованого застосування — необхідна, але ще недостатня ознака спецтехніки.

А ось купівля-продаж СТС мала б кваліфікуватися як готування до злочину (ст.14 КК) або пособництво (ч.5 ст.27 КК).

Тут, до речі, варто пригадати, що ефективність закону визначається зовсім не кількістю статей або розміром санкцій, а невідворотністю покарання. А це залежить від якості роботи правоохоронців, передусім спрямованої на запобігання злочинам, пов'язаним з порушенням прав громадян.

Одначе, безумовно, нереально довести те, що купуючи брелоки, авторучки, ліхтарики й інші шпигунські штучки, такі, як А.Фенченко, готуються порушити чиїсь права. Набагато простіше вилучити пристрій на кордоні, приклеїти на нього ярлик «СТЗ» і покарати горе-покупця, поліпшивши при цьому статистику відомства з розкриваності злочинів. Шукати винних у прослуховуванні телефонів більше не треба! Це дуже зручно, коли б не одне «але».

Невизначене визначення

Визначення поняття СТЗ, яке використовується для кваліфікації злочинів, настільки «примарне», що деколи складається враження, ніби самі фахівці, які порушують і розглядають оперативно-розшукові, контррозвідувальні та кримінальні справи, не розуміють його змісту й можуть досить широко тлумачити його на свою користь.

«Спеціальні технічні засоби для зняття інформації з каналів зв'язку, інші засоби негласного отримання інформації — технічні, програмні засоби, обладнання, апаратура, прилади, пристрої, препарати та інші вироби, призначені (спеціально розроблені, виготовлені, запрограмовані, пристосовані) для негласного отримання інформації» — таке визначення дано в Ліцензійних умовах здійснення господарської діяльності з розробки, виготовлення і торгівлі СТЗ (наказ ЦУ СБУ від 31.01.2011 №35). Якщо скоротити, то виходить, що засоби негласного отримання інформації — це всі вироби, призначені для негласного отримання інформації.

Що може потрапити під це визначення? Та що завгодно. Негласно, тобто приховано, отримувати інформацію можна й за допомогою простого диктофона (що переконливо довів Микола Мельниченко), будь-якого мобільного телефону, веб-камери на ноутбуку й багатьох інших звичних нам і не дуже портативних приладів.

Уважати перераховані вище технічні засоби спеціальними, очевидно, безглуздо. Мабуть, повинні бути якісь ключові ознаки або властивості, за якими можна однозначно встановити належність того чи іншого приладу до СТЗ (необхідний елемент складу злочину).

Невизначеність базового поняття дає правозастосувачу необгрунтовано широкі межі для розсуду.

КОНФЕРЕНЦІЯ

Фінансовий діалог

Організована Асоціацією «Український Кредитно-Банківський Союз» міжнародна конференція «Глухий кут сучасної фінансової системи: у пошуках альтернатив» допомогла краще зрозуміти особливості розвитку банківського сектору.

Засідання розпочалося з привітання Прем'єр-міністра Миколи Азарова, в якому він висловив сподівання, що обмін думками та прийняття спільних рішень дадуть змогу розробити рекомендації, які покращать роботу фінансового сектору й дозволять забезпечити зростання економіки.

Ректор Міжнародного інституту бізнесу Олександр Савченко у своєму виступі розповів про нову посткризову модель регулювання фінансових ринків. Зокрема, він відзначив необхідність підвищення захищеності вкладів та інвестицій, а також упровадження моделі регулювання небанківських фінансових організацій, яка базується на відповідальності перед інвесторами капіталом.

М.Альєр (праворуч) переконаний, що МВФ може зіграти важливу роль у подоланні фінансових труднощів у нашій державі та на континенті.

Ключовими виступами заходу, які викликали жваву дискусію серед учасників, стали доповіді голови представництва Міжнародного валютного фонду в Україні Макса Альєра, очільника представництва BNP Paribas у нашій державі Домініка Меню та голови Державної служби з питань регуляторної політики та розвитку підприємництва Михайла Бродського.

Промовці зупинилися на визначенні ролі МВФ у подоланні кризових явищ у Старому світі й Україні, особливостях діяльності провідних європейських банків на ринках, що розвиваються, а також необхідності покращення діалогу влади та бізнесу.

Крім того, розглядалися питання щодо впливу податкової реформи на створення привабливого інвестиційного клімату. З'явилися пропозиції шукати нові інструменти для мінімізації фінансових ризиків.

«Високий рівень проведення започаткованого УКБС фінансового форуму свідчить про здатність не тільки вирішувати профільні, галузеві проблеми, а й залучати представників влади, бізнесу, міжнародних експертів до прямого діалогу. Крім того, рекомендації за підсумками конференції будуть направлені Президентові, Кабміну, Нацбанку, а також міжнародним фінансовим організаціям», — зазначила генеральний директор Асоціації Галина Оліфер.

ЖИТЛО

Будинки замість картоплі

Народні обранці пропонують легалізувати будівництво на землі сільськогосподарського призначення. Після цього власники дач зможуть у них не лише жити, а й бути зареєстрованими.

Група депутатів звернула увагу на розбіжність у нормах законодавства. Так, відповідно до ст.33 Конституції кожному гарантовані свобода пересування та вільний вибір місця проживання, це ж положення закріплюється законом «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні». Разом з тим люди, які побудували житлові будинки за місцем розташування фермерського або особистого селянського господарства, на дачних і садових ділянках без зміни цільового призначення останніх, не можуть зареєструвати це місце проживання.

Тим часом без узяття на облік громадяни не можуть брати участь у виборах, позбавлені права звертатися з письмовими клопотаннями до органів державної влади та місцевого самоврядування, оскільки в заяві необхідно вказати місце реєстрації. Також у цих осіб немає можливості отримати медичну допомогу та освіту в державних і комунальних установах. Крім того, виникають проблеми при влаштуванні на роботу, отриманні кредитів у банках, здійсненні цивільно-правових угод.

Для того щоб урегулювати це питання, парламентарі подали проект «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, що стосуються реєстрації місця проживання» (№10254). Передбачаються надання поштової адреси житловим та будинкам, придатним для постійного проживання й розташованим як у межах, так і за межами населених пунктів, на земельних ділянках, наданих для ведення особистого селянського господарства, садівництва й дачного будівництва, а також реєстрація місця проживання чи місця перебування. Разом з тим не буде потрібно змінювати цільове призначення землі.

ПРАВОВИЙ ОГЛЯД

Нотаріус не зарадить

У деяких випадках звернення стягнення можливе лише через суд

ДМИТРО КОВАЛЬСЬКИЙ, *начальник відділу забезпечення роботи заступника голови ВГС*

ДЕНИС ХОМЧЕНКОВ, *помічник заступника голови ВГС*

Правила звернення стягнення на заставлене майно містять підводні камені, на які можуть наскочити навіть досвідчені юристи. Слід звертати увагу на те, коли можна обійтися виконавчим написом нотаріуса, а коли рішення має приймати суд.

Різноманітні стягнення

Загальним порядком є звернення стягнення на предмет застави на підставі судового рішення, якщо іншого не встановлено договором або законом. Аналіз законодавства засвідчує, що в деяких випадках звернення стягнення на предмет застави можливе винятково на підставі судового рішення, незалежно від того, чи існує між сторонами спір і чи є в них підстави й бажання реалізувати предмет застави в позасудовому порядку. Так, за рішенням суду відбувається:

звернення стягнення на заставлене майно державного підприємства (ч.6 ст.20 закону «Про заставу»);

звернення стягнення на майно, що є предметом іпотеки і належить державному чи комунальному підприємству (ч.4 ст.33 того самого закону).

Разом з тим рішення суду не є єдино можливим порядком звернення стягнення на заставлене майно. Так, за ч.6 ст.20 закону «Про заставу», звернення стягнення на заставлене майно здійснюється за рішенням суду або третейського суду на підставі виконавчого напису нотаріуса, якщо інше не передбачене законом або договором застави. У свою чергу ч.3 ст.33 закону «Про іпотеку» передбачає, що «звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється на підставі рішення суду, виконавчого напису нотаріуса або згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя».

Із цього випливає дискусійне запитання: коли саме можливе звернення стягнення на заставлене майно на підставі виконавчого напису нотаріуса? З аналізу законодавства вбачається, що такі дії суперечать чинним нормам, на підтвердження чого можна навести випадок із судової практики.

Перемога в усіх інстанціях

Товариство звернулося до місцевого господарського суду з позовом до банку про визнання виконавчого напису нотаріуса таким, що не підлягає виконанню. На обгрунтування позовних вимог, позивач указав, що нотаріус учинив виконавчий напис про звернення стягнення на рухоме майно позивача за договором застави рухомого майна, яким забезпечено виконання зобов'язань заводу за генеральною угодою на здійснення активних операцій у сумі $1,8 млн.

Рішенням місцевого господарського суду, яке згодом залишили без змін апеляційна та касаційна інстанції, позов було задоволено. Виконавчий напис, учинений нотаріусом, про звернення стягнення на рухоме майно, що належить товариству, визнано таким, який не підлягає виконанню.

На думку судів, оскільки предметом договору застави є рухоме майно, до правовідносин застосовуються норми закону «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень», в якому відсутній такий спосіб звернення стягнення на предмет забезпечувального обтяження, як учинення виконавчого напису.

Касаційна інстанція обгрунтувала свою позицію тим, що законом «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» не передбачено звернення стягнення на заставлене майно шляхом учинення нотаріусом виконавчого напису, оскільки таке звернення може бути вчинено тільки на підставі рішення суду. ВГС виходив з того, що відповідно до обставин справи між банком (заставодержателем) і товариством (заставодавцем) укладено договір застави рухомого майна.

Відповідно до договору заставою забезпечуються вимоги заставодержателя, що випливають із генеральної угоди, укладеної між заводом (боржником) та заставодержателем, відповідно до якої останній при виконанні боржником певних його умов відкриває боржникові ліміт заборгованості на здійснення активних операцій. Також у договорі застави передбачено випадки, коли заставодержатель має право звернути стягнення на предмет застави або його частину згідно з чинним законодавством. Одним з таких випадків є виникнення в заставодержателя права вимагати дострокового погашення боргу або дострокового виконання боржником зобов'язань за кредитним договором.

Відповідно до договору звернення стягнення на предмет застави та його реалізація здійснюються згідно з чинним законодавством, у тому числі шляхом учинення виконавчого напису нотаріусом. Останній учинив виконавчий напис за договором застави рухомого майна про звернення стягнення на рухоме майно позивача, яке підлягає витребуванню.

ВГС звернув увагу на те, що закон «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» є спеціальним законом з питань правового режиму регулювання обтяжень рухомого майна. Положення закону «Про заставу» застосовуються лише в частині, що не суперечать закону «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень», згідно з приписами якого звернення стягнення на предмет забезпечувального обтяження здійснюється на підставі рішення суду в порядку, встановленому законом, або в позасудовому порядку.

Останнім із законів не передбачено звернення стягнення на заставлене майно шляхом учинення нотаріусом виконавчого напису, оскільки таке звернення може бути вчинено лише на підставі рішення суду. Отже, умови договору щодо звернення стягнення на заставлене рухоме майно шляхом учинення нотаріусом виконавчого напису суперечать законодавству.

Особливий порядок

Відповідно до ч.1 ст.590 Цивільного кодексу «звернення стягнення на предмет застави здійснюється за рішенням суду, якщо інше не встановлено договором або законом». Згідно з ч.1 ст.24 закону «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» звернення стягнення на предмет забезпечувального обтяження здійснюється на підставі рішення суду в порядку, встановленому законом, або в позасудовому порядку прописаному в ньому ж.

Статтею 26 цього акта визначено позасудові способи звернення стягнення на предмет забезпечувального обтяження. Відповідно до неї «обтяжувач має право на власний розсуд обрати один із таких позасудових способів звернення стягнення на предмет забезпечувального обтяження:

1) передача рухомого майна, що є предметом забезпечувального обтяження, у власність обтяжувача в рахунок виконання забезпеченого обтяженням зобов'язання в порядку, встановленому цим законом;

2) продаж обтяжувачем предмета забезпечувального обтяження шляхом укладення договору купівлі-продажу з іншою особою-покупцем або на публічних торгах;

3) відступлення обтяжувачу права задоволення забезпеченої обтяженням вимоги в разі, якщо предметом забезпечувального обтяження є право грошової вимоги;

4) переказ обтяжувачу відповідної грошової суми, у тому числі в порядку договірного списання, якщо предметом забезпечувального обтяження є гроші або цінні папери…»

Згідно з ч.1 ст.215 ЦК «підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені чч.1—3, 5 та 6 ст.203 цього Кодексу». Відповідно ж до приписів ч.1 ст.203 ЦК «зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства». Крім цього, право чин повинен мати форму, встановлену законом.

Тому в нашому випадку звернення стягнення на предмет застави може бути вчинено тільки на підставі рішення суду.

ЗАПЕРЕЧЕННЯ

Ненадійна допомога

Нардепи не погодились із пропозицією колег, які планували дозволити студентам вузів юридичного профілю надавати вторинну правову допомогу.

Комітет з питань правової політики рекомендував Верховній Раді направити на доопрацювання проекти «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо визначення статусу юридичних клінік як суб'єктів надання безоплатної первинної та вторинної правової допомоги)» (№9502) та «Про внесення змін до Закону України «Про безоплатну правову допомогу» (щодо юридичних клінік)» (№9525).

Члени парламентського підрозділу відзначили, що основною метою обох документів є наділення юридичних клінік вищих навчальних закладів відповідного профілю статусом суб'єктів надання безоплатної первинної та вторинної правової допомоги.

У комітеті цю ідею підтримали частково. На думку нардепів, юридичні клініки можуть надавати первинну, але не вторинну правову допомогу. Парламентарі вважають: якщо таку допомогу надаватимуть студенти, не можна буде гарантувати її якість.

ОБМЕЖЕННЯ

Ігромани дограались

ОЛЕКСАНДРА МИХАЛЬСЬКА

Суд отримав право визнавати ігроманів цивільно недієздатними: вони не зможуть продати своє житло, а їхня зарплата перераховуватиметься попечителю.

Віктор Янукович підписав закон «Про внесення змін до деяких законів України (щодо обмеження цивільної дієздатності осіб, які зловживають азартними іграми)». Відповідно до нововведень у випадку зловживання азартними іграми члени сім'ї гравця або місцева адміністрація в особі органу опіки та піклування зможе звернутись до суду за місцем проживання такої особи. У заяві необхідно буде чітко визначити обставини, які підтверджують дії, внаслідок яких людина та її оточуючі опинилися в складній матеріальній ситуації.

На практиці нездорова залежність підтверджується довідкою лікаря-нарколога — у випадку наркозалежності, або експертного висновку психіатричної установи — в разі психічного розладу, пояснив у коментарі «ЗіБ» партнер ЮФ «Лексфор» Юрій Чумак. У випадку ж із азартними іграми правил підтвердження залежності наразі немає — закон прийнято нещодавно й судова практика ще не склалась. «Підтвердження зловживання азартними іграми в суді — найбільш проблемний момент в процедурі обмеження дієздатності. Швидше за все, належним доказом ігрової залежності суд вважатиме довідку психіатричної установи з врахуванням показів свідків, які підтвердять ігрову залежність», — передбачає Ю.Чумак.

Розгляд заяв про обмеження дієздатності проводиться судом за окремою процедурою — так звані справи особливого провадження. «Така процедура передбачає, що любитель азартних ігор може й не знати, що його дієздатність обмежили й що йому призначили попечителя, що він має право здійснювати лише незначні побутові покупки, наприклад купувати хліб у магазині... Але не ноутбук, і тим паче не квартиру», — відзначає юрист. За словами Ю.Чумака, ноутбук чи квартиру можна буде придбати лише за згодою попечителя, який призначений судом із числа членів сім'ї або представників органу опіки та піклування. Крім того, попечитель отримуватиме будь-які прибутки обмеженої в дієздатності особи: зарплату, пенсію, стипендію, гонорари і так далі. Для цього необхідно буде віднести довідку про обмеження дієздатності в місце навчання або роботи. У свою чергу керівник має видати наказ про перерахування таких прибутків попечителю.

Варто звернути увагу на той факт, що оскільки єдиної бази обмежено дієздатних людей не існує, то всі угоди з ними можуть бути визнані недійсними. Тим паче, зазвичай зовнішніх ознак ігроманії не має. Та незважаючи на деяку невизначеність з використанням цього закону, фахівці констатують, що він є позитивним, оскільки захищає майно людей, котрі потрапили в ігрову залежність, а також дає гарантії для їхніх близьких.

Любителі ігрових автоматів можуть залишитися не лише без грошей, а й без прав.

РЕЄСТР

Про всиновлення ні слова

Рада суддів України розглянула питання стосовно доповнення до Переліку судових рішень судів загальної юрисдикції актами, що підлягають включенню до Єдиного державного реєстру судових рішень .

Державна судова адміністрація звернулася до РСУ з пропозицією в змінити перелік рішень, які вносяться до Єдиного державного реєстру судових рішень, з метою дотримання вимог чинного законодавства.

Як зазначив заступник голови ДСАУ Володимир Півторак, після того, як РСУ за погодженням з ДСАУ затвердила перелік рішень, виникло питання про те, чи підлягають унесенню до реєстру рішення про всиновлення, оскільки відповідно до ч.1 ст.226 Сімейного кодексу особа має право на таємницю усиновлення. На засіданні РСУ дійшла висновку, що в реєстрі не місце рішенням у таких справах.

ПОРЯДОК

Хто вчитиме реєстраторів?

Наказом Мін'юсту затверджено Порядок конкурсного відбору навчального закладу, на базі якого буде здійснюватися навчання та підвищення кваліфікації кандидатів на зайняття посади державного реєстратора юридичних та фізичних осіб — підприємців.

Визначено, що інформація про проведення конкурсу розміщуватиметься на офіційному веб-сайті Укрдержреєстру не пізніше 20 календарних днів до дати його проведення.

На таке держзамовлення можуть претендувати виші будь-якої форми власності, що мають ліцензії на надання послуг у сфері вищої освіти, на підвищення кваліфікації за напрямами «Право» та «Державне управління». Однак коло претендентів значно скоротиться за рахунок умови щодо наявності досвіду проведення «підвищення кваліфікації фахівців вузькоспеціалізованих профілів спільно з центральними органами виконавчої влади», який має становити не менше 10 років.

Після того як Укрдержреєстр визначиться з вузом, там розпочнуть прийом заявок на навчання. Цим же наказом Мін'юсту затверджено відповідний порядок, за яким мають оформлятися та розглядатися заявки кандидатів. Їх, як правило, рекомендуватимуть голова міста обласного значення або керівник районної, районної в мм.Києві та Севастополі держадміністрації, а це той орган, в якому працюватимуть чи вже працюють претенденти на посаду.

Наказом Мін'юсту передбачено, що відповідну заявку до навчального закладу може подати й сама фізична особа. Проте очевидно, що вчитимуть її лише за наявності замовлення та за наявності вільних місць у групах.

ВІДЗНАКИ

Друга перемога

У Лондоні відбулося визначення кращих юридичних фірм у рамках International Financial Law Review Europe Awards 2012. Нагороду «Юридична фірма року: Україна» другий рік поспіль отримала ЮФ «Саєнко Харенко».

За версією IFLR European Awards 2012 нагороди в номінаціях «національна фірма року» були вручені командам з 27 європейських держав за бездоганну роботу над найбільш інноваційними міжнародними проектами у 2011 році.

Раніше юрфірма «Саєнко Харенко» була визнана однією з двох найкращих юридичних фірм у СНД і отримала нагороду від британського журналу «The Lawyer» — Firm of the Year: Russia and CIS. Цьогорічна перемога стала ще одним підтвердженням того, що на вітчизняному ринку юридичних послуг є достойні міжнародного визнання.

Коментуючи перемогу української команди, партнер юрфірми Назар Чернявський сказав: «Нам надзвичайно приємно в цьому році знову отримати нагороду. Для нас — це висока оцінка і визнання ефективності нестандартних юридичних рішень, які наша команда розробляє в ході супроводу найскладніших операцій на ринку»

ПОЗИЦІЯ

Крок до правосуддя

Заяви про невідповідність законодавству постанов пленуму ВГС безпідставні

АНДРІЙ ПОТЬОМКІН,
начальник відділу вивчення та узагальнення судової практики Вищого господарського суду

Приймаючи постанови, пленум Вищого господарського суду не створює обов'язкових для виконання правил, як уважають деякі юристи, а лише дає рекомендації. При цьому судді слідкують за відповідністю постанов чинним актам.

Рекомендації — не зобов'язання

«ЗіБ» у №12 (17—23.03.2012) опублікував статтю «Огріхи вдосконалення. Новели господарського процесу: крок до правосуддя чи стрибок у зворотному напрямку?». У ній проводився аналіз деяких правових позицій, викладених у постановах пленуму ВГС від 26.12.2011 «Про деякі питання практики застосування заходів до забезпечення позову» (№16), «Про деякі питання практики перегляду рішень, ухвал, постанов за нововиявленими обставинами» (№17) та «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» (№18).

Хочеться подякувати авторові за висловлені в публікації численні схвальні відгуки щодо положень прийнятих постанов. Разом з тим слід звернути увагу й на низку критичних висловлювань.

Так, у першій частині статті неправильно задається її загальний тон, мовляв, судова гілка влади намагається активно впливати на суспільні відносини, створюючи обов'язкові до виконання правила, оскільки піддає розширеному тлумаченню ті чи інші процесуальні норми. Проте на підтвердження таких суджень автором жодного прикладу розширеного тлумачення норм права в постановах не наведено, а тільки викладено суб'єктивні погляди щодо правозастосування.

Згідно з п.4 ч.1 ст.32, п.6 ч.2 ст.36 закону «Про судоустрій і статус суддів» роз'яснення ВГС мають рекомендаційний характер і не можуть розглядатися як документи, якими господарські суди обов'язково повинні керуватися.

У ході розв'язання конфліктів господарські суди не виступають як правотворчі органи, а постанови пленуму не мають характеру нормативно-правових актів, які здатні активно регулювати суспільні відносини. Заповнення прогалин у законодавстві чи офіційне його тлумачення не належать до повноважень ВГС. Тому про виявлені нечіткі, колізійні положення й прогалини в законодавстві суд повідомляє компетентні державні органи.

Відвід потребує пояснень

Автор також критично висловлюється щодо деяких положень постанови пленуму ВГС №18, відповідно до якої не є підставами для відводу суддів заяви, які містять лише припущення про існування відповідних обставин, не підтверджені належними й допустимими доказами, наявність скарг, поданих на суддю (суддів) у зв'язку з розглядом тієї чи іншої справи, а також обставини, пов'язані з прийняттям суддями рішень в інших справах. У статті зазначається: «Якщо сторона заявляє відвід судді з підстав його перебування в родинних чи інших близьких стосунках з особами, які беруть участь у справі, то яким чином у неї можуть бути належні й допустимі докази, що підтверджують ці обставини, адже ця інформація є приватною та з обмеженим доступом?»

Якщо ставити так питання, то адресувати його слід аж ніяк не ВГС, а законодавцю. Адже відповідно до ч.1 ст.33 ГПК кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень. Червоною ниткою в ГПК проходить думка про обов'язок сторін підтверджувати свої вимоги належними й допустимими доказами.

Лише уявімо, що заяви про відводи суддів не міститимуть нічого, крім припущень. Такий стан речей призводитиме до зловживання сторонами процесуальними правами з метою штучного затягування розгляду справи.

Якщо є підозра, що суддя перебуває в родинних чи інших близьких стосунках з особами, які беруть участь у справі, сторона може здійснити відповідний запит до органів прокуратури. Отримати результати перевірки й тоді вже заявляти відвід.

Критикуючи постанову №18, автор статті також зазначає, що «розцінювання подання апеляційних скарг на ухвали, які вже припинили свою дію на момент їх оскарження, як зловживання правом є, на наш погляд, безпідставним, оскільки це позбавляє зацікавлену особу можливості встановити наявність порушень її інтересів такою ухвалою на момент винесення останньої».

У зв'язку з такою логікою виникає запитання: що суду слід говорити у своєму рішенні про оскарження ухвали, яка втратила чинність? Така ухвала законна чи незаконна? На якій підставі? Адже ГПК не передбачає права суду скасовувати нечинні ухвали.

> Постанови пленуму ВГС покликані сприяти правильному й однаковому застосуванню господарськими судами норм права.

Робота на перспективу

Крім цього, у статті говориться, що «ВГС не звернув уваги на законодавчі новели стосовно обмеження строку перегляду рішення за нововиявленими обставинами, зазначивши, що цей строк є необмеженим, а також стосовно неможливості повторної участі судді в перегляді прийнятих за його участю судових рішень за нововиявленими обставинами. На момент прийняття постанови пленуму №17 відповідний закон уже було ухвалено, хоча він на той час ще й не набрав чинності».

Усі новели в законодавстві ВГС контролює ще на стадії проектів. Для цього в його структурі є відділ роботи з актами законодавства, який забезпечує оперативне інформування суду про нормотворчу діяльність Верховної Ради, Кабміну, Президента тощо.

За загальновизнаним принципом права, закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі. Цей принцип закріплений у ч.1 ст.58 Конституції. Згідно з нею дію нормативно-правового акта в часі треба розуміти так, що вона починається з моменту набрання цим документом чинності й припиняється з втратою ним такої, тобто до події (факту) застосовується той закон чи інший нормативно-правовий акт, під час дії якого ця подія настала (факт мав місце), про що говорить Конституційний Суд у рішенні №1-рп/99 від 9.02.99.

Постанови пленуму ВГС приймаються за результатами вивчення та узагальнення судової практики і покликані сприяти правильному й однаковому застосуванню господарськими судами норм права. При цьому в обов'язковому порядку враховуються приписи чинного законодавства. Коли ж останнє зазнає змін, пленум ВГС реагує на них і вносить необхідні доповнення.

Звертається в матеріалі увага й на постанову №16. «ВГС дійшов висновку щодо неможливості оскарження ухвали про відмову в задоволенні заяви про забезпечення позову або в задоволенні клопотання про скасування заходів до забезпечення позову, оскільки це прямо не передбачено в ст.106 ГПК. Нагадаємо: з аналогічних питань у цивільному процесі ще у 2010 р. КС у справі №12-рп/2010 висловив протилежну позицію, зазначивши, що ухвали про відмову в забезпеченні позову й у скасуванні забезпечення позову можуть оскаржуватись окремо, хоча це прямо й не передбачено в ст.293 ЦПК», — відзначає автор.

Такі зауваження мають адресуватися законодавцеві, який, ураховуючи вимоги рішення КС від 28.04.2010№12-рп/2010, законом «Про судоустрій і статус суддів» від 7.07.2010 змінив та доповнив ст.106 ГПК, установив вичерпний перелік ухвал місцевого господарського суду, які в апеляційному порядку можуть бути оскаржені окремо від його рішень. Тому пленум давав рекомендації відповідно до чинного законодавства.

ЗАХІД

Перша «весна» для адвокатів

Всеукраїнські збори цивілістів можуть стати традиційним щорічним форумом

ЛІНА ШВИДКА

Учасники зборів обмінялися досвідом щодо вирішення спірних питань, які виникають у процесі роботи сучасного адвоката, а представники різних регіонів країни змогли поділитися власними поглядами стосовно стану української судової системи.

Для обговорення нагальних проблем на першому всеукраїнському форумі «Київська весна» зібралися провідні правники, котрі спеціалізуються на цивільних справах, представники Верховного, Вищого господарського судів та вітчизняні науковці.

Учасники зібрання обговорювали спірні моменти різних галузей права, зачіпаючи і реформи судової системи, і зміни в процесуальному законодавстві. Суддя ВС Василь Гуменюк порушив питання необхідності поновлення повноважень Верховного Суду. Відкриваючи захід, він зазначив, що нині в суспільстві є недовіра до судової системи, адже через чергові зміни в законодавстві пересічний громадянин відтепер не може безпосередньо звернутися до Верховного Суду. А коли людина не має змоги захистити власні інтереси та права, це, на думку В.Гуменюка є промовистим свідченням недосконалості правової системи. Оцінюючи результати судової реформи, він зауважив, що зміни практично не відбулися, а чимало пропозицій європейських інституцій не було враховано.

Обговорення теми судової реформи завершилося без грунтовних дискусій, а вирішення питання щодо повноважень ВС не вийшло за межі кулуарів. Так, партнер АК «Павлова, Ярош і партнери» Олена Павлова зазначила в коментарі «ЗіБ»: «Украй необхідно повернути Верховному Суду повноваження єдиної касаційної інстанції. І з приводу цього слушною є думка багатьох колег, які вважають, що самі адвокати мають звернутися до Конституційного Суду з метою вирішення цієї проблеми». Проте інші учасники форуму скептичніше поставилися до необхідності повернення повноважень вищому судовому органу. Та й КС вже виклав з цього приводу цілком однозначну позицію: процесуальні норми є прерогативою законодавця, але повторної касації в судовій системі існувати не може.

М.Лавринович (ліворуч) підкреслив, що адвокатам для зменшення кількості відмов украй необхідно враховувати практику судів.

В адвокатських колах все частіше можна почути й про те, що ключові проблеми подолати неможливо, якщо й надалі не буде конструктивного діалогу з представниками влади. О.Павлова запевнила: «Будь-яка політична кон'юнктура і зміни цієї політичної кон'юнктури в жодний спосіб не можуть впливати на встановлення права. А без лобіювання представниками влади захисту наріжних прав громадян вирішення проблемних питань у тому руслі, в якому очікує адвокатура, просто неможливо».

Зміни, спричинені судовою реформою, вплинули й на процес підготовки скарг до ВС. Про цей аспект роботи адвоката розповів керуючий партнер ЮФ «Лавринович і партнери» Максим Лавринович. Він констатував, що є певні правові підстави для допуску скарг. По-перше, це неоднакове застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень. А по-друге, міжнародна судова установа встановила, що при розв'язанні спору Україна порушила міжнародні зобов'язання. М.Лавринович підкреслив, що сьогодні досить негативним у судовій практиці є відсутність чітких підстав для допуску рішень судів касаційної інстанції до перегляду ВС. Це, у свою чергу, лише збільшує кількість відмов. Тому наостанок він зазначив: «Адвокату в таких умовах украй необхідно враховувати практику судів, аби уникнути відмови, а також активно підвищувати якість інформаційних ресурсів, аби швидше оскаржувати рішення касаційних судів».

Крім цього, під час форуму порушувалося питання виконання судових рішень, розглядалася судова практика у сфері захисту інтелектуальної власності та чимало інших тем. Зрозумілим залишається те, що такі поодинокі заходи дають чимало надій, але не перспектив, а виявити спірні питання можна буде, якщо такі зустрічі відбуватимуться постійно. Підтверджуючи цю думку, адвокат та професор кафедри адміністративного права КНУ ім. Т.Шевченка Євген Герасименко зазначив: «Навряд чи можна на одному форумі порушити весь спектр питань, які нас цікавлять. Адже робота адвоката пов'язана з реагуванням на екстремальні ситуації. Такі форуми мають проходити значно частіше, ніж один раз на рік. Потрібно, аби подібні заходи проходили з різних галузей права, щодо різних спеціалізацій, категорій справ. Це уможливить більш детально розглянути і вирішити конкретні проблеми».

Водночас, на думку О.Павлової, такі форуми є місцем для просування єдиної судової практики. «Ми створили дуже хороший прецедент, і сподіваюсь, що в майбутньому стане традицією проводити такі форуми на постійній основі», — підкреслила вона.

Об'єднання адвокатських поглядів, аналітична точка зору експертів, наявність представників регіонів України, обгрунтована думка науковців— все це дозволило об'єктивно обговорити більш ніж 20 нагальних тем, розкрити проблемні аспекти роботи адвоката за нестійкої законодавчої системи. А головним показником результативності форуму стало бажання організаторів — Асоціації адвокатів України — проводити його щорічно.

ВІДПОВІДАЧІ

Функції держави — безперервні

У судів відсутні підстави для зупинення провадження через припинення центрального органу виконавчої влади

Вищий адміністративний суд України
Лист

8 лютого 2012 року **№373/11/13-12**

Про практику вирішення судами питання визначення належного відповідача у справах, пов'язаних із наданням статусу біженця

Головам апеляційних адміністративних судів

До Вищого адміністративного суду надійшло звернення Регіонального представництва Управління верховного комісара ООН у справах біженців у Білорусі, Молдові та Україні, в якому звернуто увагу, зокрема, на практику вирішення судами питання визначення належного відповідача у справах, пов'язаних із наданням статусу біженця, у зв'язку з ліквідацією Державного комітету в справах національностей та релігій відповідно до указу Президента від 9.12.2010 №1085/2010 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» і повідомляється таке.

Відповідно до ч.2 ст.81 ЦК юридичні особи, залежно від порядку їх створення, поділяються на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права. Юридична особа публічного права створюється розпорядчим актом Президента, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування.

Частиною 3 вказаної статті передбачено, що порядок утворення та правовий статус юридичних осіб публічного права встановлюються Конституцією та законом.

Зокрема, порядок утворення, реорганізації та ліквідації міністерств та інших центральних органів виконавчої влади врегульовано ст.5 закону від 17.03.2011 №3166-VI «Про центральні органи виконавчої влади».

Частиною 1 вказаної статті передбачено, що міністерства та інші центральні органи виконавчої влади утворюються, реорганізуються та ліквідуються Президентом за поданням Прем'єр-міністра.

Відповідно до ч.5 цієї статті міністерство, інший центральний орган виконавчої влади припиняється шляхом реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації.

Міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, щодо яких набрав чинності акт Президента про їх припинення, продовжують здійснювати повноваження та функції у визначених сферах компетенції до завершення здійснення заходів з утворення міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади, до якого переходять повноваження та функції міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади, що припиняється, та можливості забезпечення здійснення ним цих функцій і повноважень, про що видається відповідний акт Кабінету Міністрів (ч.7 ст.5 закону).

Указом Президента про ліквідацію міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади визначається орган виконавчої влади, якому передаються повноваження та функції міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади, що ліквідується (ч.8 ст.5 закону).

Порядок здійснення заходів, пов'язаних з утворенням, реорганізацією чи ліквідацією міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, визначається Кабінетом Міністрів (ч.9 ст.5 закону).

На виконання ч.9 ст.5 закону постановою КМ від 20.10.2011 №1074 затверджено Порядок здійснення заходів, пов'язаних з утворенням, реорганізацією або ліквідацією міністерств, інших центральних органів виконавчої влади.

Пунктом 12 цього порядку встановлено, що орган виконавчої влади, щодо якого набрав чинності акт Президента про його припинення, продовжує здійснювати повноваження та виконувати функції з формування і реалізації державної політики у визначеній Президентом сфері до набрання чинності актом Кабінету Міністрів щодо можливості забезпечення здійснення утвореним органом виконавчої влади його повноважень та виконання функцій.

Акт Кабінету Міністрів про можливість забезпечення здійснення утвореним органом виконавчої влади повноважень та виконання функцій органу виконавчої влади, що припиняється, видається після здійснення заходів, пов'язаних з державною реєстрацією утвореного органу виконавчої влади як юридичної особи публічного права, затвердженням положення про нього, структури та штатного розпису його апарату, кошторису та заповненням 30% вакансій (п.13 порядку).

Статтею 1 указу Президента від 9.12.2010 №1085/2010 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» утворено Державну міграційну службу, на цю службу покладено функції з реалізації державної політики з питань громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб, а також у справах міграції в межах, визначених законодавством про біженців.

Статтею 2 цього указу ліквідовано Державний комітет у справах національностей та релігій.

За правилом, установленим ст.5 зазначеного указу центральні органи виконавчої влади, на які цим указом покладені функції з реалізації державної політики у відповідній сфері, виконують повноваження у визначених сферах компетенції відповідних органів, що ліквідуються згідно з цим указом.

Таким чином, цим указом забезпечено безперервне виконання функцій держави у справах міграції в межах, визначених законодавством про біженців.

У зв'язку з цим у судів відсутні підстави для зупинення провадження у справах, пов'язаних з наданням статусу біженця, на підставі п.1 ч.1 ст.156 КАС.

Питання щодо залучення до участі у справі правонаступника суд вирішує за своєю ініціативою чи ініціативою зацікавлених осіб у судовому засіданні своєю ухвалою, яка може бути оскаржена разом із постановою суду у справі.

Голова суду
І.ТЕМКІЖЕВ

ВЛАСНІСТЬ

Від волі спадкодавця не залежить

Закон не пов'язує наявність осіб, які мають право на обов'язкову частку в спадщині, з недійсністю заповіту чи його частин

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ
Іменем України
Рішення

23 листопада 2011 року **м.Київ**

Колегія суддів судової палати у цивільних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ у складі:

головуючого — ГВОЗДИКА П.О.,

суддів: ГОРЕЛКІНОЇ Н.А., ЖУРАВЕЛЬ В.І., ІВАНЕНКО Ю.Г., СИТНІК О.М.,

розглянувши в судовому засіданні справу за позовом *Особи 6* до *Особи 7*, *Особи 8*, треті особи *Особа 9*, Восьма Одеська державна нотаріальна контора, про визначення додаткового строку для подання заяви про прийняття спадщини, визнання заповіту і свідоцтва про право власності на спадщину за заповітом частково недійсними та визнання права власності на обов'язкову частку в спадщині, за касаційною скаргою представника *Особи 7 — Особи 10* на рішення Суворовського районного суду м.Одеси від 28.05.2010 та ухвалу Апеляційного суду Одеської області від 6.10.2010,

ВСТАНОВИЛА:

У вересні 2009 року *Особа 6* звернувся до суду з названим позовом.

Зазначав, що відповідно до свідоцтва про право власності на житло від 28.09.95 його батько — *Особа 11* був власником 1/2 частини квартири за *Адресою 1*.

12.11.2003 *Особою 11* було складено заповіт на вказану частину квартири на ім'я *Особи 7*.

Після смерті *Особи 11*, *Інформація 1*, року відкрилась спадщина у вигляді 1/2 частини цієї квартири, яку, звернувшись до нотаріальної контори, прийняв *Особа 7* та 25.09.2006 отримав свідоцтво про право на спадщину за законом на 1/2 частину квартири за *Адресою 1*.

Оскільки з 21.03.2003 позивач постійно проживав з батьком за спірною адресою до дня смерті *Особи 11*, але своєчасно не звернувся з заявою для прийняття спадщини до нотаріальної контори з поважних причин, так як є інвалідом II групи, тяжко хворів, знаходився в скрутному матеріальному становищі, *Особа 6* просив суд визнати складений 12.11.2003 *Особою 11* заповіт на ім'я *Особи 7* та свідоцтво про право на спадщину за заповітом, видане 5.09.2006 на ім'я *Особи 7* частково недійсними та визнати за ним право власності на 1/6 частину спірної квартири.

Під час розгляду справи *Особа 6* уточнив позов та просив суд поновити йому строк на прийняття спадщини, яка відкрилась після смерті *Особи 11*, визнати складений 12.11.2003 *Особою 11* заповіт на ім'я *Особи 7* та свідоцтво про право на спадщину за заповітом, видане 5.09.2006 на ім'я *Особи 7* частково недійсними та визнати за ним право власності на 1/8 частину спірної квартири.

Справа розглядалася судами неодноразово.

Останнім рішенням Суворовського районного суду м.Одеси від 28.05.2010, залишеним без змін ухвалою Апеляційного суду Одеської області від 6.10.2010, позов задоволено частково: *Особі 6* надано додатковий трьохмісячний строк для прийняття спадщини після померлого, *Інформація 1*, року *Особи 11*; заповіт від 12.1..2003, складений *Особою 11* на ім'я *Особи 7* на 1/2 частину квартири за *Адресою 1*, та свідоцтво про право на спадщину за заповітом від 25.09.2006 на 1/2 частину цієї квартири на ім'я *Особи 7* визнані частково недійсними; за позивачем визнано право власності на 1/12 частину спірної квартири як на обов'язкову частку в спадщині.

В обгрунтування касаційної скарги представник *Особи 7* посилається на неправильне застосування судами норм процесуального права та порушення норм матеріального права, в зв'язку з чим ставить питання про скасування судових рішень та ухвалення нового рішення про відмову в позові.

Колегія суддів уважає, що касаційна скарга підлягає частковому задоволенню з таких підстав.

Задовольняючи позов, місцевий суд, з висновками якого погодився й суд апеляційної інстанції, виходив із того, що позивач має право на обов'язкову частку в спадщині, пропустив строк на її прийняття з поважних причин, тому спірний заповіт та свідоцтво про право власності є частково недійсними, а за позивачем слід визнати право власності на 1/12 частину спірної квартири, як на обов'язкову частку в спадщині.

Проте повністю погодитися з такими висновками судів не можна.

Згідно зі ст.213 ЦПК рішення суду повинно бути законним і обгрунтованим.

Відповідно до вимог ст.214 цього кодексу під час ухвалення рішення суд, зокрема, вирішує питання, яка саме правова норма підлягає застосуванню до спірних правовідносин.

За змістом стст.1216 та 1217 ЦК, спадкуванням є перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців). Спадкування здійснюється за заповітом або за законом.

Відповідно до ч.1 ст.1241 ЦК малолітні, неповнолітні, повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова (вдівець) та непрацездатні батьки спадкують, незалежно від змісту заповіту, половину частки, яка належала б кожному з них у разі спадкування за законом (обов'язкова частка).

Частиною 4 ст.1268 ЦК встановлено, що спадкоємець, який постійно проживав разом із спадкодавцем на час відкриття спадщини, вважається таким, що прийняв спадщину, якщо протягом строку, встановленого ст.1270 цього кодексу (шість місяців), він не заявив про відмову від неї.

Місцевий суд встановивши, що *Особа 6* є спадкоємцем першої черги після смерті свого батька *Особи 11*; як непрацездатний син спадкодавця має право на обов'язкову частку в спадщині після смерті *Особи 11*, яка складається з 1/12 частини квартири за *Адресою 1*; фактично *Особа 6* прийняв спадщину, оскільки постійно проживав з батьком на час його смерті; видачею свідоцтва про право на спадщину за заповітом на 1/2 частину спірної квартири на ім'я *Особи 7* порушується право позивача на оформлення спадщини на обов'язкову частку в ній, відповідно до вимог ст.1301 ЦК дійшов обгрунтованого висновку про визнання спірного свідоцтва про право на спадщину за законом частково недійсним та визнання за позивачем права на обов'язкову частку в спадщині.

Проте місцевий суд не звернув уваги на те, що відповідно до вимог ст.1257 ЦК правовою підставою для визнання заповіту недійсним є встановлення того, що волевиявлення заповідача не було вільним і не відповідало його волі.

При цьому закон не пов'язує наявність спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку в спадщині, з недійсністю заповіту чи його частин, оскільки зазначені обставини не залежать від волі спадкодавця.

За таких обставин висновок місцевого суду про наявність правових підстав для визнання спірного заповіту частково недійсним суперечить вимогам закону.

Крім того, місцевий суд встановивши на підставі доказів, яким було надано належну оцінку, той факт, що позивач прийняв спадщину в порядку ч.3 ст.1268 ЦК дійшов помилкового висновку про необхідність надання йому додаткового строку на її прийняття.

Апеляційний суд, у порушення вимог ст.303 ЦПК, на зазначені обставини уваги не звернув та в цій частині належним чином не перевірив доводів апеляційної скарги представника *Особи 7*.

Оскільки фактичні обставини справи встановлені судами вірно, але неправильно застосовані норми матеріального закону в частині вирішення вимог *Особи 6* про визначення додаткового строку для подання заяви про прийняття спадщини та визнання заповіту недійсним, колегія суддів уважає за необхідне відповідно до ст.341 ЦПК ухвалені судові рішення в цій частині скасувати й ухвалити нове рішення про відмову в позові.

У решті судові рішення ухвалені з додержанням норм матеріального й процесуального права та наведені в касаційній сказі доводи висновок судів у цій частині не спростовують.

Керуючись стст.336, 337, 341 ЦПК, колегія суддів судової палати в цивільних справах Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ

ВИРІШИЛА:

Касаційну скаргу представника *Особи 7 — Особи 10* задовольнити частково.

Рішення Суворовського районного суду м.Одеси від 28.05.2010 та ухвалу Апеляційного суду Одеської області від 6.10.2010 в частині задоволення позовних вимог *Особи 6* до *Особи 7*, *Особи 8*, треті особи *Особа 9*, Восьма Одеська державна нотаріальна контора, про визначення додаткового строку для подання заяви про прийняття спадщини та визнання заповіту частково недійсним скасувати.

У задоволенні вимог позову *Особи 6* до *Особи 7*, *Особи 8*, треті особи *Особа 9*, Восьма Одеська державна нотаріальна контора, про визначення додаткового строку для подання заяви про прийняття спадщини та визнання заповіту частково недійсним відмовити.

У решті судові рішення залишити без змін.

Рішення оскарженню не підлягає.

ВИРОК

Кривдників Вередюка засудили

Апеляційний суд Луганської області засудив 8 осіб, серед яких 4 колишніх працівників міліції, за фальсифікацію матеріалів кримінальної справи за обвинуваченням Юрія Вередюка у вбивстві журналіста Ігоря Александрова.

Зокрема, екс-заступника начальника Краматорського МВ ГУ МВС підполковника Ігоря Криволапова суд засудив до 7 років позбавлення волі. Його, до речі, обвинувачували в скоєнні низки тяжких злочинів — від фальсифікації справи про вбивство тележурналіста до викрадень і вбивств братів-бізнесменів, а також Ігоря Ж. з Краматорська.

Суд визнав недоведеною причетність І.Криволапова до викрадення і вбивства братів К., а також бізнесмена Ж. Натомість за фальсифікацію «справи Александрова» підполковника було засуджено до 7 років позбавлення волі. Міліціонер оголосив бомжа Ю.Вередюка вбивцею журналіста І.Александрова. Суд виправдав підозрюваного, але трохи пізніше його вбили, підсипавши в їжу отруту.

Інших кривдників Ю.Вередюка суд засудив до 8 і 13 років позбавлення волі.

Нагадаємо, директор телекомпанії «ТОР» І.Александров 3 липня 2001 р. був жорстоко побитий. Він помер у лікарні, не приходячи до тями. Винними у вбивстві визнали бізнесменів Олександра та Дмитра Рибака та їх охоронців-водіїв. Братів у 2006-му засудили до 11 і 15 років позбавлення волі, а водіїв — до 6 і 12.

НА ГАРЯЧОМУ

«Штраф» від податківця

Співробітники СБУ задокументували та припинили протиправну діяльність працівника Державної податкової служби в Хмельницькій області, який вимагав і отримав хабар.

Старший оперуповноважений оперативно-розшукового відділення податкової інспекції вимагав хабар від місцевого приватного підприємця. У випадку одержання $2,5 тис. 27-річний податківець пообіцяв не ініціювати проведення податкової перевірки в останнього та не нараховувати штрафних санкцій.

Співробітники СБУ затримали капітана податкової міліції на гарячому у власному автомобілі після одержання хабара.

За матеріалами СБУ прокуратурою області стосовно затриманого порушено кримінальну справу за ознаками злочину, передбаченого ч.2 ст.368 КК («одержання хабара службовою особою»). Згідно із санкцією статті йому загрожує покарання у вигляді позбавлення волі на строк від 5 до 10 років з конфіскацією майна. Наразі триває слідство.

ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ!

Небезпечна авіація

Правоохоронці притягнули до відповідальності двох авіатехніків, які обслуговували літаки, оскільки їхні документи про освіту виявилися підробленими.

Прокуратура м.Києва порушила кримінальну справу за ч.1 ст.276, ч.4 ст.358 КК стосовно авіатехніка одного з підприємств авіаційного транспорту. Він протягом 2008—2011 років без належної кваліфікації виконував комплекс робіт з технічного обслуговування літаків авіакомпанії.

Не таємниця, що помилка в цій галузі може призвести до катастрофи. Дії самоуків могли вплинути не лише на технічний стан транспортних засобів, а й збільшити ймовірність виникнення аварійних ситуацій, що могло призвести до загибелі людей.

Аналогічну кримінальну справу було порушено стосовно іншого авіатехніка, що працював у тій самій галузі, використовуючи підроблене свідоцтво техніка технічного обслуговування повітряних суден, видане Державіаслужбою, та додаток до нього, щоб влаштуватися на роботу до авіаперевізника.

Прокуратурою столиці також продовжуються перевірки щодо перевезення на повітряному судні однієї з авіакомпаній вибухових речовин без спеціального дозволу Державіаслужби.

ПРОБЛЕМА

Скуті однією метою

Феміда невмотивовано підтримує подання слідчих, а розплачуються за це громадяни — своєю волею

ЮЛІЯ ГАЙДАЙ

Українська правова система поволі позбувається репресивності: якщо у 2009 році органи внутрішніх справ м.Києва затримували 43,26% осіб, підозрюваних (обвинувачених) у злочинах, то у 2011-му — 27%. Ці цифри наводилися на круглому столі, присвяченому практиці затримань і взяття під варту. Проте дані Європейського суду з прав людини свідчать про те, що в цій сфері в Україні далеко не все благополучно. А у світлі гуманізації вітчизняного законодавства й ухвалення нового КПК міняти підходи до роботи доведеться всім: і суддям, і слідчим, і прокурорам.

Члени ВСС Сергій Слинько йСтаніслав Кравченко вважають, що суддям, прокурорам і слідчим вже зараз потрібно міняти підходи до роботи.

Звинувачується практика

«Кілька років тому в нас було 38% осіб, яких брали під варту. На сьогодні ця цифра впала приблизно до 21%. Є певний прогрес. Думаю, один з механізмів, що сприяли цьому, — прискорення розробки проекту КПК й унесення його Президентом до парламенту», — відзначив, відкриваючи круглий стіл, заступник голови Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ Станіслав Міщенко.

Згідно зі статистикою, наведеною Центром суддівських студій, якщо у 2009 році в Україні затримували 21,84% осіб, підозрюваних або обвинувачених у скоєнні злочинів, то у 2011-му — 18,96%. У Києві ситуація ще краща: у 2009 році — 43,26%, а у 2011-му — вже 16,95%. Брали під варту у 2009 році 17,21% осіб, підозрюваних або обвинувачених у скоєнні злочинів, а у 2011-му — 15,54%. У Києві — 30,74 і 20,72% осіб відповідно.

Правда, практика Євросуду свідчить про те, що в Україні поки не все так благополучно в цьому відношенні. І, на думку керівника секретаріату урядового уповноваженого у справах ЄСПЛ Назара Кульчицького, зовсім необов'язково, що гуманізація законодавства, ухвалення нового КПК приведуть до кардинальних змін. «Яким би не був закон, виконувати його повинні конкретні люди. І якщо вони не дотримуватимуться букви й духу закону, то ніякі зміни законодавства не переламають ситуацію, — заявив Н.Кульчицький. — Фактично приблизно в 3/4 рішень, винесених ЄСПЛ проти України, констатується порушення ст.5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, пов'язане з недоліками судової практики. Лише чверть зумовлена недоліками законодавства. У рішенні «Харченко проти України» Євросуд відзначив, що в нашій країні масовою є практика, коли національні суди не обгрунтовують рішення з приводу необхідності тримання під вартою. Неприпустимим, з погляду ЄСПЛ, є також те, що суди пишуть про відсутність підстав для зміни запобіжного заходу, тоді як повинні бути вказані підстави для тримання людини під вартою».

За словами керівника секретаріату урядового уповноваженого у справах ЄСПЛ, при розгляді подань про зміну запобіжного заходу служителі Феміди часто без належної уваги підходять до цього питання, не аналізують усіх обставин, які стали причиною звернення, і, хоча суди мають право проводити перевірку законності затримання й тримання громадян під вартою, в більшості випадків вона є абсолютно формальною.

На жаль, найчастіше судді йдуть на поводі в недолугих слідчих, які працюють по-старому і, не замислюючись, «під копірку» строчать подання про застосування найсуворішого запобіжного заходу. «Частина слідчих подають не обгрунтовані подання про взяття під варту, а пишуть загальні фрази. Наприклад, якщо проаналізувати роботу судів Рівненської області, то за січень — лютий було подано 45 подань щодо арешту наркозбувачів, а суди не підтримали жодного. І правильно зробили. Тому що подання не були обгрунтовані», — заявив заступник начальника головного слідчого управління МВС Олег Татаров.

Слідчі — теж заручники системи?

У тому, що правоохоронці так недбало ставляться до підготовки подань про взяття під варту підозрюваних або обвинувачених, знову-таки винна практика, що склалася. За словами Н.Кульчицького, самі слідчі відзначають, що стосовно майже 100% осіб, яких вони затримують, уносяться подання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Річ у тому, що вже склалася практика: стосовно кожного випадку, коли людину після затримання звільнили, ініціюється службова перевірка. Страждає той слідчий, який «необгрунтовано» відпустив людину. У таких умовах малоймовірно, що правоохоронець виконуватиме розпорядження Євросуду, для нього найближчий начальник і власна кар'єра куди важливіші. Адже за внесення необгрунтованого подання про взяття під варту наслідків немає ніяких, а його невнесення створює величезну кількість проблем.

Тобто, виходить, слідчі пропонують тримати людей за гратами тільки для того, щоб уникнути службової перевірки.

При цьому наведені О.Татаровим випадки, коли судді не підтримують подань слідчих або прокурорів, поки одиничні. Адже саме суддя відіграє визначальну роль у цій ситуації. «Слідчий може вносити будь-яке подання, його може затвердити прокурор, але якщо його не задовольнить суддя, воно не матиме ніякої юридичної сили», — відзначив Н.Кульчицький.

Ось і виходить замкнене коло — слідчий і прокурор бояться службової перевірки, суддя за звичкою іде у фарватері правоохоронних органів, а звичайний громадянин продовжує сидіти в СІЗО. На думку С. Міщенка, при ухваленні суддями рішень відіграє свою роль також суб'єктивний чинник: «Чим можна пояснити взяття під варту інваліда або вагітної жінки? Нічим. Це суб'єктивний чинник. Потрібно не просто примусити читати закон, а думати відповідно до нових вимог. Адже перед нами скоро стане серйозніше завдання — втілення в життя новел КПК».

Що говорити, якщо навіть адвокати не завжди намагаються відстояти право своїх підзахисних на волю. Під час круглого столу як приклад наводився недавній випадок, коли дисциплінарна палата однієї з КДКА ухвалила рішення про припинення свідоцтва про надання адвокатських послуг за те, що захисник при розгляді подання про визначення запобіжного заходу у вигляді узяття під варту замість того, щоб відстоювати інтереси підзахисного, підтримав позицію прокуратури.

Серед перерахованих на нараді проблем були:

- складання протоколу про затримання через кілька годин, а то й днів після фактичного затримання людини;
- невідповідність фактичного моменту затримання особи часу затримання, вказаному в документах;
- недостатня мотивованість протоколів про затримання (замість конкретних фактів наводяться розмиті формулювання, наприклад: «намагається втекти», «не має постійного місця проживання», «не встановлена особа підозрюваного»);
- людей затримують через значний проміжок часу після скоєння злочину, хоча підозрюваний весь цей час не намагався втекти й не ухилявся від слідства;
- загальні строки затримання часто перевищують 72 год., тобто порушується ст.29 Конституції.

За підсумками круглого столу були запропоновані заходи для поліпшення ситуації. Серед них:

- розробка й прийняття спільного міжвідомчого плану організаційно-методичних заходів для вдосконалення слідчої та судової практики застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні;
- узгодження методичних підходів профільними навчальними закладами (академіями суддів, прокуратури, адвокатури, МВС);
- оптимізація комунікації між відомствами;
- спільне розроблення й доопрацювання проектів відомчих інструкцій, положень, формулярів.

ПРЯМА МОВА

НАЗАР КУЛЬЧИЦЬКИЙ,
керівник секретаріату урядового уповноваженого у справах ЄСПЛ:

— Судді повинні реагувати на порушення прав людей при взятті їх під варту, особливо на випадки тримання людей під вартою понад 72 год., щоб це створювало юридичні наслідки для порушників, давало можливість людині одержати компенсацію й не змушувало її звертатися в Євросуд. Мені не подобається, коли у зв'язку із цим говорять про те, що через якісь порушення держава зазнає фінансових збитків. Тому що це другорядна проблема. Важливіше те, що права людини порушуються, і це наслідок недоліків наявної правової системи. Саме ефективна робота судової системи може допомогти вирішити всі конфліктні ситуації, відновити порушені права особи й тим самим зменшити кількість звернень до Євросуду.

ПАВЛО ПАВЛЮК,
заступник начальника управління нагляду за дотриманням законів органами внутрішніх справ ГУ ГПУ:

— При визначенні запобіжного заходу потрібно виходити з конкретної ситуації, враховувати безліч чинників: і тяжкість злочину, і рецидивність, і особу підозрюваного. На круглому столі сказали, що в Україні тільки в 21% випадків обирається запобіжний захід у вигляді тримання під вартою (а ще 5 років тому їх було 38%), в основному за тяжкі й особливо тяжкі злочини. Тому говорити про якусь каральну спрямованість нашої правової системи не можна. Після ухвалення нового КПК й гуманізації законодавства певні складнощі, звичайно, виникнуть, тому що слідчим доведеться перебудовуватися під нові європейські норми. Перш за все більше орієнтуватися на дотримання прав людини в цих питаннях. Але, думаю, з часом ці труднощі будуть подолані. Генеральна прокуратура підтримує проект КПК й дуже серйозно над ним працює для того, щоб своєчасно впровадити всі новації в життя.

АУДИТ

Міліцію обвинуватили в марнотратстві

Міністерство внутрішніх справ неефективно використовує бюджетні кошти — такого висновку дійшла Рахункова палата. Понад 190 млн грн., які були виділені відомству на державні закупівлі, використані нераціонально або з порушенням чинного законодавства.

Колегія Рахункової палати розглянула результати аудиту ефективності використання бюджетних коштів, виділених 2011 року Міністерству внутрішніх справ на централізоване матеріально-технічне забезпечення органів і підрозділів внутрішніх справ. Висновок: існуюча у відомстві система забезпечення не сприяє раціональному й ефективному використанню бюджетних коштів, виділених на державні закупівлі паливно-мастильних матеріалів, форменого одягу та інших товарів, повідомляє прес-служба Рахункової палати. Ця система, успадкована ще з часів планового господарства, досі не реформована, тому обтяжлива для державного бюджету.

Керівництво МВС не визначило перспектив і пріоритетів розвитку нових форм централізованого матеріально-технічного забезпечення органів внутрішніх справ на період, що перевірявся. Управлінські рішення щодо закупівлі товарів, робіт і послуг були недосконалими та необгрунтованими. Фінансування потреб підрозділів міліції в матеріально-технічних ресурсах здійснювалося хаотично й безсистемно, а результативність запроваджених заходів виявилася низькою. Неефективно й нераціонально використовувалися потужності центральної бази ресурсного забезпечення та її філій, які здебільшого залучалися для надання послуг комерційним структурам або взагалі простоювали.

Запроваджений порядок централізованої закупівлі товарів, робіт і послуг у системі МВС без урахування кон'юнктури ринку та реальних потреб бюджетних установ спричинив неефективні бюджетні витрати на придбання відомством матеріальних ресурсів. У результаті виділені торік міністерству на державні закупівлі 1,5 млрд грн. суттєво не покращили стан матеріально-технічного забезпечення правоохоронних органів країни. Понад 190 млн грн. бюджетних коштів, або кожна восьма гривня, виділена на державні закупівлі, витрачені неефективно або з порушенням чинного законодавства.

Гроші на матеріально-технічне забезпечення для правоохоронців виділятимуть з урахуванням їхніх реальних потреб.

За висновками колегії Рахункової палати, назріла нагальна потреба в кардинальній перебудові системи матеріально-технічного забезпечення органів внутрішніх справ з визначенням пріоритетів її подальшого розвитку, урахуванням реальних потреб у фінансових і матеріальних ресурсах, використанням логістики в інфраструктурі МВС.

НІМЕЧЧИНА

Із дисидентів у президенти

Гаук офіційно став главою держави

ЛІНА МАЛИНОВА

Відтепер демократичні цінності у ФРН відстоюватиме президент Йоахим Гаук, котрий, як і канцлер Ангела Меркель, є вихідцем із Східної Німеччини.

Завдяки активній і незмінній політичній позиції Й.Гаука його кандидатуру на пост президента підтримали 991 з 1232 членів Федеральних зборів. Водночас результати опитувань показали, що якби вибори відбувалися шляхом прямого голосування, то його все одно б підтримала більшість німців.

Як відомо, попередній президент Крістіан Вульф був змушений піти у відставку через гучний скандал. Саме тому, аби повернути повагу громадськості до влади, потрібен був кандидат з бездоганною репутацією. Ним став Й.Гаук, який під час своєї присяги запевнив: «Тільки демократія може однаковою мірою задовольняти інтереси окремих груп і суспільства в цілому».

Ставши політиком, він у першу чергу займався проблемами, пов'язаними з об'єднанням Німеччини й аналізом минулого НДР. До 2000 р. він очолював окреме відомство з опрацювання архівів штазі, яке займалося обробкою і розсекреченням документів спецслужб. Незважаючи на те, що чимало німців підтримує політику нинішнього президента, є в ній певні аспекти, які не схвалюють громадяни країни. Через його критику на адресу НДР нового главу держави не підтримують представники лівих політичних сил, для котрих головною метою є побудова комунізму.

Вперше президентом ФРН став вихідець із Східної Німеччини, лютеранський пастор та правозахисник.

Також новообраний президент налаштував проти себе мусульманську громаду країни, вважаючи, що іммігранти не приносять користі німецькому суспільству й не можуть в нього інтегруватися. І хоча він пообіцяв, що неодмінно буде займатися цим питанням, іммігранти вже не розраховують на підтримку глави держави.

Відомо, що досить неоднозначними є взаємовідносини між канцлером Німеччини та новообраним главою держави. А.Меркель під час свого канцлерства з 2005 року двічі висувала на пост президента членів своєї партії, зокрема Хорста Келера та Крістіана Вульфа. Проте через гучні скандали, від яких серйозно постраждала їх репутація, громадськості та ЗМІ жорстко розкритикували кандидатів.

Зважаючи на це, А.Меркель уперше погодилася прийняти на пост глави держави кандидатуру, що не входить в коло її прибічників. Вона зазначила: «Діяльність Йоахима Гаука пройнята ідеалами свободи і відповідальності. Це саме те, що мене пов'язує з ним, незважаючи на існуючі між нами розбіжності».

Зрозуміло, що канцлер хотіла бачити на посаді президента іншу особу, проте німецьким ЗМІ заявила, що готова співпрацювати з новообраним президентом. За її словами, Й.Гаук може дати Німеччині «важливі імпульси в період різноманітних викликів, зміцнюючи довіру до демократії».

Чимало експертів і досі сперечаються про мотиви такого політичного ходу, коли канцлер країни сприяє представнику опозиції стати главою держави. Невідомо, чи це певна політична слабкість А.Меркель, чи виважений крок досвідченого політика. Адже крім представницьких функцій у державі, президент Німеччини згідно з конституцією має право висувати кандидатуру на пост федерального канцлера та звільняти його з посади.

ШВЕЦІЯ

Премія розбрату

Керівництво Стокгольмського округу Швеції відмовилося проводити розслідування за фактом вручення спірних Нобелівських премій миру.

Згідно зі шведськими законами, округ повинен стежити за правильністю виконання статутів різних фондів, заснованих за заповітом померлих людей. До їх числа належить і Нобелівський фонд.

Як повідомляє агентство Франс Прес, свою відмову адміністрація округу мотивувала тим, що в законодавстві «чітко не прописано, як округ повинен здійснювати подібний контроль». Крім того, влада вирішила, що для початку розслідування в самому фонді повинні визнати, що Нобелівський комітет присуджує премії неправильно.

Кампанія за «повернення початкових критеріїв» визначення лауреатів премії миру розгорнулася в сусідній Норвегії. Її активісти наполягають на тому, що Альфред Нобель у своєму заповіті просив нагороджувати саме борців за мир і роззброєння, а не захисників навколишнього середовища, прав людини, благодійників і т.д.

На думку учасників кампанії, комітет нагороджує зовсім не тих, кого мав на увазі сам А.Нобель, дуже широко трактуючи його заповіт. У розпорядженні засновника фонду дійсно мовиться, що премію миру слід вручати тим, хто «більше за інших зробив для братерства народів, розпуску або скорочення діючих армій, а також для підтримки й просування миру».

КНР

Клятва на вірність

Міністерство юстиції Китаю запровадило нову процедуру для юристів — присягати на вірність партії та країні. Скласти присягу вони повинні впродовж 3 місяців після атестації та отримання сертифікату, перед початком своєї практики, а також при відновленні професійної ліцензії.

На думку чиновників, запровадження нової процедури сприятиме підвищенню політичного, професійного й морального рівня адвокатів. Проте юристи сприйняли таку новацію скептично, адже вважають це спробою влади обмежити їхні права.

Останнім часом у Китаї посилився тиск на незалежних адвокатів, котрі є захисниками у справах, пов'язаних з політикою, і провідні юристи впевнені, щозапровадження нової процедури зашкодить розвитку правової системи КНР. Так, відомий правозахисник Мо Шаопін підкреслив: «Юрист повинен звертати увагу тільки на закон і виходити з інтересів свого підзахисного».

Відомо, що юристи в Китаї під час судових процесів все частіше намагаються оскаржувати обмеження щодо громадських рухів і прав на протести. Так, Гао Чжишена, котрого 2006-го було засуджено до тюремного ув'язнення строком на 3 роки за «підбурювання до повалення державної влади», у грудні минулого року було знову відправлено в тюрму. Таке обвинувачення часто використовують у КНР, щоб покарати критиків однопартійної системи.

Уважають, що вимога присягати на вірність спричинена запланованою зміною керівництва Комуністичної партії восени цього року.

ЄС

Конфіденційності не буде!

Щоб уникнути санкцій, Німеччина буде змушена впродовж місяця прийняти законопроект «Про зберігання телекомунікаційних даних». Якщо вимогу не буде виконано, Єврокомісія пообіцяла звернутися до суду ЄС.

Аби дотримуватись принципів європейської політики, основним завданням для німецького уряду ще з 2006 року було прийняття і впровадження нового закону, за яким телекомунікаційні дані мають зберігатись як мінімум упродовж 6 місяців, а максимум — протягом 2 років.

Так, необхідно фіксувати хто, кому й коли дзвонив, а також місце здійснення дзвінка. Інтернет-провайдерів будуть зобов'язувати надавати інформацію про те, з якої IP-адреси відбулося підключення, час з'єднання та його тривалість. Також, за новими правилами, потрібно зберігати IP-адреси відправника та одержувача електронної пошти.

На вимогу Брюсселя, законопроект «Про зберігання телекомунікаційних даних» Німеччина повинна була прийняти ще до 27 грудня минулого року. Однак правляча коаліція не змогла дійти згоди з цього приводу.

За цей період з'явились як активні прихильники, так і противники цього законопроекту. Представники, котрі виступають за прийняття документа, вважають, що він дозволить ефективніше боротися зі злочинністю. Якщо ж ФРН визнають винною в порушенні принципів загальноєвропейської політики, то країні загрожує штраф. Однак противники ухвалення документа запевняють, що такий законопроект порушить права громадян на приватне життя та конфіденційність.

США

Адвокат на шкоду

Верховний суд США вирішив, що у випадку, якщо обвинувачений відмовився від угоди зі слідством через некомпетентність адвоката, котрий дав підзахисному погану пораду, вирок може бути скасований.

Проте це рішення ВС США не означає автоматичного скасування вироку. Обвинувачений має довести, що він погодився б на угоду зі слідством, якби отримав від адвоката таку пораду.

Завдяки угоді зі слідством, яка часто використовується в американських судах, в обмін на визнання провини підсудний отримує менший строк. Суддя Ентоні Кеннеді підкреслив важливість подібних угод для судової системи США. За його словами, які наводить *Los Angeles Times*, близько 97% обвинувальних вироків у федеральних судах і 94% в судах штатів виносяться не після повноцінного процесу, а в результаті угоди обвинуваченого зі слідством.

РОСІЯ

Не лікування, а покарання

За вживання наркотиків передбачатиметься тюремне ув'язнення строком до двох років або примусове лікування

Федеральна служба РФ з контролю за обігом наркотиків розробила законопроект про кримінальну відповідальність для наркоманів. Покарання у вигляді обмеження волі для людей, що вживають заборонені препарати, пропонується ввести вже весною цього року.

За проектом ФСКН, нова стаття Кримінального кодексу може передбачати тюремне ув'язнення строком до 2 років або примусові роботи. Чинним російським законодавством за факт вживання наркотиків передбачено штраф у розмірі 4—5 тис. рублів або арешт на 15 діб. Проте нові санкції можуть бути застосовані лише в тому випадку, якщо раніше обвинувачений вже притягувався до відповідальності за таке правопорушення за адміністративною статтею і впродовж року після цього знову вживав наркотики.

Також у закон «Про наркотичні засоби і психотропні речовини» пропонується внести й нові поняття: «надання наркологічної допомоги» і «спонукання». За матеріалами законопроекту, відтепер застосовуватимуться «медичні й соціальні заходи з метою інтеграції в суспільство» й проводитиметься «медико-соціальна реабілітація» як хворих наркоманією, що мають відповідний медичний діагноз, так і людей, що інколи вживають заборонені препарати. До останніх належать ті, хто вживає наркотики «два і більше разів у рік».

Для порушників, що притягуватимуться до відповідальності за кримінальними та адміністративними статтями одночасно, передбачатиметься виключно примусове лікування з реабілітацією. За підрахунками експертів, такі нововведення передбачають витрати близько 3,8 млрд руб. Водночас автори документа зазначають, що обвинувачених можуть звільняти від кримінальної відповідальності у випадку, якщо ті не скоювали тяжких злочинів, а також добровільно пройшли лікування та «медико-соціальну реабілітацію».

За останні 18 років кількість наркозалежних у РФ збільшилася в 9 разів.

КАНАДА

Дружина на два роки

Для того щоб запобігти випадкам укладення фіктивних шлюбів для отримання громадянства, Канада має намір перевіряти, чи не були фіктивними шлюби, укладені між громадянами та іноземками, що розпалися раніше, ніж через 2 роки.

Уряд Канади підготував законопроект, згідно з яким іноземку можуть депортувати, якщо її шлюб з канадцем тривав менше ніж 2 роки.

У Міністерстві у справах громадянства та імміграції передбачають, що закон може бути прийнятий вже до кінця літа.

У свою чергу, виконавчий директор «Оттавської коаліції за припинення насильства по відношенню до жінок» Стефані Ломацкі вважає, що є ймовірність, коли іноземки, побоюючись депортації, замовчуватимуть факти насильства з боку чоловіка.

Прихильники законопроекту запевняють, що введення такого дворічного «випробувального терміну» для жінок-іноземок допоможе уникнути шахрайства при отриманні канадського громадянства.

Закон Бізнес

Засновник і видавець:
ТОВ «Редакція газети «Закон і Бізнес»

Головний редактор:
Роман БОБОВ

Газета виходить з 15 червня 1991 року

Свідоцтво КВ № 3805 від 20.05.99

Р/р № 2600400002637
в АКБ «Правекс-Банк» м.Києва,
МФО 321983, код ЄДРПОУ 30374826

Багатоканальний телефон:
(044) 537-34-33

Адреса:
01021, м.Київ, Кловський узвіз, 9/2
E-mail: inzib@optima.com.ua

©При передруку матеріалів посилання на газету «Закон і Бізнес» обов'язкове

Редакція може публікувати матеріали в дискусійному порядку, не поділяючи поглядів автора

Редакція залишає за собою право на редагування та скорочення тексту

Рукописи не рецензуються і не повертаються

Листування з читачами — тільки на сторінках газети

Оголошення і реклама друкуються мовою оригіналу. Відповідальність за зміст реклами несе рекламодавець

Матеріали з позначкою (К) друкуються на комерційній основі

Виходить 52 рази на рік по суботах українською та російською мовами

Набір, верстка і фотоформи газети — комп'ютерний центр тижневика «Закон Бізнес»

Номер віддрукований у ТОВ «Мега-Поліграф», 04073, м.Київ, вул. Марка Вовчка, 12/14

Номер підписано до друку 29.03.2012

Зам. № 24047
Загальний наклад 11700

ОСВІТА

Засудити альма-матер

Юридичну школу університету Нью-Йорка обвинувачують у надаванні абітурієнтам недостовірних відомостей про працевлаштування випускників.

Кілька студентів подали позов у суд на Юридичну школу ще торік. Під час вступу представники університету запевняли, що за останні 5 років майже 95% випускників знайшли роботу впродовж 9 місяців після закінчення вузу. У позові зазначено, що кількість таких випускників становила менше 50%. Подібні позови були подані ще на 14 юридичних вузів США, проте лише одна юридична школа подала зустрічний позов про наклеп.

Під час слухання справи представник відповідача запевнив, що університет ніколи не давав гарантій своїм випускникам на можливість працевлаштування чи певний рівень заробітної плати. Однак адвокат позивачів підкреслив, що в цій справі йдеться про проблему занятості випускників. «Основний збиток для клієнтів полягає в тому, що вони переплатили за ступінь, який коштує значно менше», — сказав він. Відомо, що серед тих, хто подав позов у суд є випускники університетів, які після закінчення навчання пішли в армію чи влаштувались на роботу лише продавцями в Старбакс, а їх борги по кредиту за навчання в деяких випадках сягають $120 тис.

ДІТИ

Чіп-контроль

У Бразилії вигадали новий оригінальний спосіб боротьби з прогульниками в школах: у форму вшиватимуть мікрочіпи, за допомогою яких можна відстежити місцеперебування учнів.

За словами глави департаменту освіти м.Вітория-да-Конкіста, вже найближчим часом «нову форму» зможуть приміряти близько 20 тис. школярів. А до наступного року всі місцеві учні віком від 4 до 14 років опиняться під контролем такої системи.

Батьків школярів за допомогою СМС-повідомлень сповіщатимуть про те, коли їх дитина прийшла в школу.

УСМІХНИСЬ!

Сергій ЙОЛКІН

Попит без пропозиції

«Попит породжує пропозицію» — це брехня.

У країні величезний попит на безкоштовний Інтернет, а пропозицій немає.

Прогрес

Раніше я часто сидів у Інтернеті. Купив хороший смартфон.
Тепер я в Інтернеті лежу.

Безглузда страховка

Страховий агент:
— Не хочете застрахувати життя?
— А хіба це життя?!

Інтуїція + логіка

Жіноча істерика — це пояснення жіночої інтуїції за допомогою жіночої логіки.

У 14 няньок...

Пам'ятка батькам:
Ні за яких умов не залишайте свою дитину з чотирнадцятьма няньками.

АФОРИЗМ

Засміятися добрим, світлим сміхом може тільки глибока добра душа.

Микола ГОГОЛЬ (народився 1 квітня 1809 року)

З ДНЕМ СМІХУ!

Ні дня без гумору

Юристи теж сміються. І не тільки 1 квітня

ТЕТЯНА САДИЧЕНКО

Так уже повелося, що День сміху в законників буває частіше, ніж раз на рік. Складається враження, що деякі заяви, службові записки, акти й доповіді спеціально написані так, щоб викликати у служителів Феміди напад нестримного сміху.

Незважаючи на мавпу, що сиділа в нього на шиї, фотограф виявився прудкішим, ніж екоінспектор.

Веселі скарги

Так, не може не розвеселити скарга громадянина З. на сусіда, що побудував гараж без його дозволу: «Гараж побудований сусідом незаконно, без урахування навколишнього середовища, тобто мене. Я задихаюся його шумом, паяльною лампою і газом».

Також без дозволу та ще й без сукні зобразив якийсь горе-художник громадянку М. У результаті юристам довелося розглядати скаргу такого змісту: «Він намалював мене в дуже непристойному вигляді, ніби я була без сукні. Це невірно, тому що я навіть сплю в сукні».

Поскаржитися на свою дружину надумав було й фермер В., проте вирішив перестрахуватися й уточнив: «Я завжди добровільно віддавав себе виробництву, а дружина з'їдала зі сторонніми чоловіками моїх кроликів, з якими випивала в мою відсутність на роботі. Чи можу я порушити проти неї судову справу? Сам я жодного кролика не з'їв». Тепер юристи із завмиранням серця чекають позовної заяви з продовженням жалісливої історії про кролів-п'яниць.

У скаргах творчі здібності громадян розкриваються повністю. Для своїх «опонентів» вони не жаліють ні яскравих епітетів, ні міцного слівця. «Оскільки моя сусідка є рідкісною сволотою, прошу вас захистити мене від неї стіною висотою 1 м 85 см», — мовиться, наприклад, у заяві однієї «відчайдушної домогосподарки».

Та й негаразди в сім'ї нерідко змушують подружжя вдатися до таких красномовних висловів, як, наприклад: «Сума позову про розділ двору, пред'явлена мені вищезазначеною дружиною, прямо пропорційна її корисливим запитам».

Абсолютним же чемпіоном з художнього оздоблення можна визнати автора наступної заяви: «Відповідачу направлена претензія, на яку отримана відповідь, в якій він прагне перекласти провину на хвору голову, а самому залишитися неушкодженим».

За макаками й кактусами

Проте допомагають законникам не сумувати не тільки окремі громадяни, а й рапорти, подані представниками держструктур. Чого лише варте твердження: «К. заліз у внутрішню кишеню постраждалого з питань пограбування».

А службова записка про переслідування мавпи інспекторами екологічної служби недалеко від Генуезької фортеці узагалі скидається на повнометражний екшен. Її автор стверджує, що «виявив факт незаконного використання дикої тварини — макаки зеленої — для надання фотографічних послуг населенню». Прибулі за викликом інспектори затримали власника мавпочки й почали оформляти «опис-оцінку для вилучення тварини», проте не так сталось, як гадалось!

«Несподівано гр. П. підскакує, відштовхує інспектора, різко вихоплює обидва паспорти (свій і мавпи. — **Прим. авт.**) і тікає у бік приватного сектору. — Ймовірно, щоб додати драйву, автор записки переходить «в режим реального часу», проте потім повертається до оригінального стилю викладу. — Макака весь цей час була на шиї порушника. Інспектором Ф. було вжито заходів для переслідування, але порушник біг набагато швидше, і йому вдалося сховатися серед приватних дворів».

Правда, в екологічні служби звертаються ще ті «креативщики». Куди всім вищезгаданим заявникам до мешканки Прилуцького району К., яка надіслала до Мінприроди звернення з проханням врятувати рослини, занесені в «міжнародну Фіолетову книгу».

Громадянка К. повідомляє про те, що на її ділянці росте «дикий виноград Фіолетової книги», про властивості якого їй відомо з «літератури під грифом Цедекс». Вона просить терміново організувати збір його плодів, адже у того, хто їсть цей виноград, «виникає надзвичайна витривалість і збільшується тривалість життя», проте «виникають зміни в організмі, зокрема видовжується шия і лице стає довгим» (мабуть, від здивування. — **Прим. авт.**).

Крім того, пильна хранителька природи «підібрала два кактуси Фіолетової книги, вирвані з коренем», які просить «прилаштувати» в теплицю і «організувати пошук третього кактуса, який продавався в Прилуках, біля залізничного вокзалу».

Тим же представникам Мінприроди, хто не усвідомлює важливість цього питання, громадянка К. пропонує проконсультуватися й залишає адресу мешканки Рівненської області, у якої є «старовинні книги про кактуси». В кінці звернення — адресні дані й приписка «P.S.: Куди привезти кактуси?» Ну як тут відмовиш у допомозі?

Так, мабуть, і не варто відмовляти в допомозі людині, звернення або заява якої змусили посміхнутися. Адже сміх продовжує життя, та і барон Мюнхгаузен не дарма говорив: «Розумне лице — це ще не ознака розуму, панове. Всі дурощі на землі робляться саме з цим виразом обличчя. Ви посміхайтеся, панове. Посміхайтеся!»

БЕЗГЛУЗДІ ПОЗОВИ

Юстиція абсурду

ІЛОНА ВЕРБИЦЬКА

Курйозні випадки в правовій сфері — не рідкість. Ув'язнені судяться з Богом, «осли» — з MTV, колишні дружини — з примарами, а любителі пива — з компанією, що показала «недостовірну рекламу».

Зрозуміти, з якою метою до суду подають явно безглузді багатомільйонні позови на великі компанії, ще можна: виграєш — отримаєш непогану компенсацію. Але навіщо румунському ув'язненому, засудженому до 20 років за вбивство, було подавати до суду на Бога, для всіх так і залишилося загадкою.

За словами самого позивача, при його хрещенні між ним і Богом було укладено договір про те, що за платежі у формі молитов Всевишній не допустить, щоб з цим чоловіком траплялися неприємності. Правда, як саме Бог повинен компенсувати моральний збиток у разі прийняття рішення на користь ув'язненого, так і залишилося загадкою. Як, утім, і те, яка інстанція повинна розглядати цей спір.

Куди простіше було б розібратися з позовом американця, який у 1997 році змінив своє ім'я на Jack Ass (що в перекладі означає «осел») і потім подав до суду на MTV, стверджуючи, що в шоу телеканалу Jackass незаконно використовується його ім'я. Правда, розбиратися ніхто не став — позов було відхилено. А ім'я позивачу напевно знову довелося змінювати.

Також переміг здоровий глузд, коли у 2000 році суд відмовився заводити справу за позовом каліфорнійського серфера, що звинувачував свого товариша в «крадіжці хвилі». Відмову юристи обгрунтували тим, що «біль і страждання», спричинені спогляданням того, як хтось спіймав хвилю, що призначалася для тебе, оцінити неможливо.

А ось любитель пива Річард Овертон свої «біль і страждання» оцінив у $10 тис. Принаймні, за його словами, саме на таку суму він зазнав моральної шкоди, повіривши рекламі улюбленого напою. Проте скільки б він не пив це пиво, молоді хлопці й дівчата в бікіні, яких показували в ролику, в його житті так і не з'явилися. У зв'язку з цим Річард звинуватив пивоварного гіганта в «недостовірній рекламі» і невиконанні обіцянок, зажадав компенсації в розмірі $10 тис., і з другої спроби отримав необхідну суму.

І якщо таке рішення може комусь здатися несправедливим, то вже проти рішення на користь оклахомской пари, що відсудила $180 тис. у компанії «Хайнц», навряд чи щось можна заперечити. Річ у тому, що подружжя подало до суду на найбільшого у світі виробника кетчупу після того, як виявило, що в кожну пляшку не доливають по 42 г.

А ось відповідач у справі, що розглядається в штаті Мічіган, навряд чи зможе виплатити позивачу компенсацію в розмірі $1 млн. Річ у тому, що чоловік, дружина якого стверджувала, що боїться його і хоче отримати вищезгадану суму, помер ще у 2000 році.

З подібними справами суддям нудьгувати не доводиться. А навіть якщо б і довелося занудьгувати, завжди можна «зайнятися собою». Так у 1874 році вчинив Френсіс Еванс Корніш, що виконував обов'язки мирового судді в канадському місті Вінніпег, котрий судив себе сам за обвинувачення в появі в нетверезому стані у громадському місці. Він чесно визнав себе винним і оштрафував на $5, після чого розпорядився внести до протоколу наступну заяву: «Френсіс Еванс Корніш! Враховуючи, що в минулому ви поводилися добропорядно, штраф відміняється».

ЗВИЧАЇ

Самотніх пустили в магазини

Губернатор провінції Ер-Ріяд (Саудівська Аравія) принц Саттам бін Абдулазіз видав розпорядження, згідно з яким самотнім молодим чоловікам дозволять відвідувати торгові центри.

Раніше неодружених чоловіків у торгові центри не пускали, побоюючись, що ті почнуть фліртувати з дівчатами і жінками. Це обмеження, правда, діяло тільки у вечірній час і у вихідні, коли в магазинах спостерігається наплив відвідувачів.

Міру було скасовано через те, що молоді хлопці почали збиратися не в самих торгових центрах, а біля входу. Жінки ставали об'єктом їх підвищеної уваги ще на підході до магазину. Для місцевої поліції, що ретельно стежить за дотриманням норм шаріату, така ситуація здавалася суцільною розпустою.

Через суворі релігійні порядки вибір розваг для молоді в Саудівській Аравії дуже обмежений. Саме тому сучасні торгові центри стали тим місцем, де молоді люди обох статей проводили вечірній час.

ВИХОВАНЦІ

Іспит на друга

У ряді федеральних земель Німеччини буде введено іспит для собаківників, під час якого вони повинні будуть довести, що уміють поводитися з своїми вихованцями. Зокрема закон про обов'язковий іспит для собаківників у 2011 році вже прийняли в Нижній Саксонії. Подібних заходів також може вжити влада Берліна.

Згідно з нижньосаксонським законодавством собаківники повинні будуть продемонструвати, що володіють базовими знаннями про поведінку собак та про особливості догляду за ними. Передбачені як письмові тести, так і практичні вправи. Також власників собак зобов'яжуть мати документ про страхування відповідальності на випадок, якщо їх вихованці заподіють кому-небудь шкоду, пише The Local.

Собаки ж пройдуть ряд тестів на поведінку. Вихованці повинні будуть продемонструвати, що вони не є небезпечними для суспільства і можуть поводитися спокійно поряд з незнайомими людьми. Під шкіру собаки буде введено ідентифікаційний чіп.

Міністр сільського господарства Нижньої Саксонії вважає, що собаківникам доведеться заплатити за всю процедуру від €350 до €550 залежно від того, скільки візьме за свої послуги ветеринар.

Закон набере чинності з 2013 року. Іспит буде менш строгим для тих жителів Нижньої Саксонії, які доведуть, що з 2003 року хоч би протягом 2 років були власником собаки.

У Берліні готують подібний законопроект, ініціатором якого виступила партія «Зелені».

Необхідність в іспиті для собаківників і їх вихованців виникла через збільшення кількості нападів собак на людей. За даними берлінської влади, у 2011 році було 704 випадки таких нападів, що на 6% більше, ніж у 2010-му. Правда, тільки в 32 випадках мова йшла про напад собак бійцівських порід.

Не май сто друзів, якщо не зможеш заплатити за іспити.

ІНВЕСТИЦІЇ

Знехтувана диспозитивність

Кодекс є основним актом цивільного законодавства, тому будь-які зміни в регулюванні однопредметних правовідносин можуть відбуватися лише з одночасним унесенням змін до нього

Конституційний Суд України
Іменем України
Рішення

у справі за конституційним зверненням громадянки Галкіної Зінаїди Григорівни щодо офіційного тлумачення положення частини четвертої статті 3 Закону України «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва» (справа про заборону розірвання договорів інвестування житлового будівництва)

13 березня 2012 року *м.Київ* *Справа №1-7/2012 №5-рп/2012*

Конституційний Суд України у складі суддів:
ВИНОКУРОВА Сергія Маркіяновича — **головуючого,**
БАУЛІНА Юрія Васильовича,БРИНЦЕВА Василя Дмитровича — **доповідача**,
ВДОВІЧЕНКА Сергія Леонідовича,ГУЛЬТАЯ Михайла Мирославовича,
ЗАПОРОЖЦЯ Михайла Петровича, КАМПА Володимира Михайловича,
КОЛОСА Михайла Івановича,ЛИЛАКА Дмитра Дмитровича,
МАРКУШ Марії Андріївни,ОВЧАРЕНКА В'ячеслава Андрійовича,
ПАСЕНЮКА Олександра Михайловича,
СЕРГЕЙЧУКА Олега Анатолійовича,СТРИЖАКА Андрія Андрійовича,
ШАПТАЛИ Наталі Костянтинівни —

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним зверненням громадянки Галкіної З.Г. щодо офіційного тлумачення положення частини четвертої статті 3 Закону України «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва» від 25 грудня 2008 року №800-VI з наступними змінами (далі — Закон).

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 42, 43 Закону України «Про Конституційний Суд України» стало конституційне звернення громадянки Галкіної З.Г.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтею 94 Закону України «Про Конституційний Суд України» є наявність неоднозначного застосування вказаного положення Закону судами загальної юрисдикції.

Заслухавши суддю-доповідача Бринцева В.Д. та дослідивши матеріали справи, у тому числі позиції, висловлені Головою Верховної Ради України, Прем'єр-міністром України, головою апеляційного суду міста Києва, науковцями юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Академії муніципального управління, Конституційний Суд України

УСТАНОВИВ:

1. Громадянка Галкіна З.Г. звернулася до Конституційного Суду України з клопотанням дати офіційне тлумачення положення частини четвертої статті 3 Закону, відповідно до якого «забороняється розірвання фізичними та юридичними особами будь-яких договорів, результатом яких є передача забудовниками завершеного об'єкта (частини об'єкта) житлового будівництва за умови, що за такими договорами здійснено оплату 100 відсотків вартості об'єкта (частини об'єкта) житлового будівництва», стосовно того, чи поширюється дія цього положення на правовідносини, що виникли до набрання чинності Законом, зокрема, у випадках, коли інвестор згідно з чинним на той час законодавством розірвав договір про участь у фонді фінансування будівництва.

2. Конституційний Суд України, вирішуючи питання, порушені в конституційному зверненні, виходить з того, що в Україні права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; держава відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави; органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у межах та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга статті 3, частина друга статті 6, частина друга статті 19 Основного Закону України).

Відповідно до частини четвертої статті 13, частин першої, четвертої статті 41 Конституції України держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки; усі суб'єкти права власності рівні перед законом; кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю; право приватної власності є непорушним.

В Україні визнається і діє принцип верховенства права; Конституція України має найвищу юридичну силу; права і свободи людини і громадянина захищаються судом; закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи (частини перша, друга статті 8, частина перша статті 55, частина перша статті 58 Основного Закону України).

3. Згідно з Конституцією України кожен має право на житло; держава створює умови, за яких кожний громадянин матиме змогу побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду (частина перша статті 47).

Конституційний Суд України неодноразово зазначав, що в основу правового режиму власності покладено конкретизовані в законах конституційні положення, які можуть містити і певні особливості щодо його врегулювання. Зокрема, у Рішенні від 12 лютого 2002 року №3-рп/2002 наголошено, що «Конституція України як головне джерело національної правової системи є також базою поточного законодавства. Вона надає можливість урегулювання певних суспільних відносин на рівні законів, які конкретизують закріплені в Основному Законі положення» (абзац перший підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини).

Відповідно до статті 7 Закону України «Про інвестиційну діяльність» інвестор «має право володіти, користуватися і розпоряджатися об'єктами та результатами інвестицій», а розміщення інвестицій «визнається невід'ємним правом інвестора і охороняється законом» (абзац другий частини першої, абзац перший частини п'ятої).

У Законі України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» від 19 червня 2003 року №978-IV з наступними змінами (далі — Закон №978) встановлено загальні принципи, правові та організаційні засади залучення коштів фізичних і юридичних осіб з метою фінансування будівництва житла та особливості розпорядження цими коштами.

У статтях 11, 12 Закону №978 передбачено, що фінансова установа може за власною ініціативою створити фонд фінансування будівництва з метою отримання довірителями цього фонду у власність житла, та визначено процедуру створення фонду фінансування будівництва, умови, особливості та обмеження щодо здійснення управління майном, порядок участі у фонді та відмови від участі в ньому, відповідальність управителя і забудовника за невиконання взятих на себе зобов'язань тощо.

Таке законодавче регулювання однієї зі складових права власності узгоджується з міжнародно-правовими актами, ратифікованими Україною. Згідно з Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року держави-учасниці мають можливість за допомогою національного закону застосовувати певні регулюючі механізми користування об'єктами права власності виходячи з суспільних потреб, внутрішньої соціальної та економічної політики.

Гарантування можливості кожного користуватися своїми економічними правами втілене також у Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права 1966 року, в якому передбачено, зокрема, що держава може встановлювати тільки такі обмеження цих прав, які визначаються законом, і лише настільки, наскільки це є сумісним з природою зазначених прав, і виключно з метою сприяти загальному добробуту в демократичному суспільстві (стаття 4). Згідно зі статтею 31 Європейської соціальної хартії 1996 року держави зобов'язуються вживати заходів, спрямованих на сприяння доступу до житла належного рівня.

3.1. У процесі розгляду справи встановлено наявність ознак невідповідності Конституції України положення частини четвертої статті 3 Закону. У зв'язку з цим Конституційний Суд України виходячи з того, що його завданням є гарантування верховенства Конституції України — Основного Закону України на всій її території, на підставі статті 2, частини другої статті 95 Закону України «Про Конституційний Суд України» розглядає питання щодо конституційності вказаного положення у цьому конституційному провадженні.

Системний аналіз даних щодо дотримання при прийнятті Закону конституційних прав людини та вимог Конституції і законів України, якими врегульовано процедуру прийняття нових законів, дає підстави для висновку, що частиною четвертою статті 3 Закону фактично впроваджено обмеження щодо володіння, користування і розпоряджання об'єктом права власності, зокрема коштами інвесторів, на період до 1 січня 2013 року.

Право власності громадян гарантоване Конституцією України. Його засади, принципи свободи договору і судового захисту цивільного права та інтересу, як і механізми зміни та розірвання договорів, регламентовані Цивільним кодексом України (далі — Кодекс), який є основним актом цивільного законодавства України. Відповідно до статті 651 Кодексу зміна або розірвання договору допускається лише за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або законом, і у разі односторонньої відмови від договору, якщо право на таку відмову встановлено договором або законом, договір вважається розірваним. Крім того, договір може бути розірвано за рішенням суду на вимогу однієї зі сторін при істотному порушенні договору іншою стороною. Ці положення договірного права деталізовано у статті 20 Закону №978, якою гарантується можливість відмови довірителя від участі у фонді фінансування будівництва і передбачається, що у разі дострокового припинення управління майном забудовник на вимогу управителя фонду фінансування будівництва зобов'язаний у визначений правилами строк перерахувати кошти для виплати довірителю.

Таким чином, ні Кодекс, ні спеціальний Закон №978 не встановлюють заборони на розірвання договорів виходячи з принципу диспозитивності цивільно-правових договірних відносин. Натомість у Законі, прийнятому після набрання чинності Кодексом, врегульовано правовідносини щодо розірвання договорів інакше, ніж у Кодексі. Згідно з частиною другою статті 6, частиною другою статті 19 Конституції України прийняття Закону мало відбуватися у спосіб, передбачений абзацом третім частини другої статті 4 Кодексу, за яким, якщо суб'єкт права законодавчої ініціативи подав до Верховної Ради України проект закону, який регулює цивільні відносини інакше, ніж Кодекс, він зобов'язаний одночасно подати проект закону про внесення до нього змін. Поданий законопроект розглядається Верховною Радою України одночасно з відповідним проектом закону про внесення змін до Кодексу.

Зазначеної процедури не було дотримано при прийнятті Закону, а навпаки, у пункті 3 його прикінцевих та перехідних положень встановлено, що «закони та інші нормативно-правові акти, прийняті до набрання чинності цим Законом, діють у частині, що не суперечить цьому Закону». Таким чином, дія відповідних положень Кодексу була призупинена на час дії Закону.

Згідно з правовою позицією Конституційного Суду України конкретна сфера суспільних відносин не може бути водночас врегульована однопредметними нормативними правовими актами однакової сили, які за змістом суперечать один одному (абзац п'ятий пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 3 жовтня 1997 року №4-зп).

Виходячи з наведеного Конституційний Суд України вважає, що невідповідність окремих положень спеціального закону положенням Кодексу не може бути усунена шляхом застосування правила, за яким з прийняттям нового нормативно-правового акта автоматично призупиняє дію акт (його окремі положення), який був чинним у часі раніше. Оскільки Кодекс є основним актом цивільного законодавства, то будь-які зміни у регулюванні однопредметних правовідносин можуть відбуватися лише з одночасним внесенням змін до нього відповідно до порядку, встановленого абзацом третім частини другої статті 4 Кодексу.

Таким чином, положення частини четвертої статті 3 Закону, згідно з яким забороняється розірвання фізичними особами будь-яких договорів, результатом яких є передача забудовниками завершеного об'єкта житлового будівництва, суперечить частині другій статті 3, частині другій статті 6, частині четвертій статті 13, частині другій статті 19, частинам першій, четвертій статті 41 Конституції України.

3.2. Суб'єкт права на конституційне звернення порушує питання, чи має зворотну дію в часі положення частини четвертої статті 3 Закону, яким встановлено заборону на розірвання інвестором договорів фінансування житлового будівництва. У зв'язку з цим Конституційний Суд України вважає за необхідне дати офіційне тлумачення цього положення щодо його зворотної дії в часі стосовно правовідносин, які виникли до набрання Законом чинності.

Згідно з абзацом першим частини четвертої статті 3 Закону забороняється розірвання фізичними та юридичними особами будь-яких договорів, результатом яких є передача забудовниками завершеного об'єкта (частини об'єкта) житлового будівництва за умови, що за такими договорами здійснено оплату 100 відсотків вартості об'єкта (частини об'єкта) житлового будівництва.

Конституційний Суд України виходить з того, що застосовування цього положення до дня визнання його неконституційним повинно було здійснюватися з урахуванням частини першої статті 58 Конституції України, за якою закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

Щодо зворотної дії в часі законів Конституційний Суд України сформулював правову позицію, згідно з якою дію нормативно-правового акта в часі треба розуміти так, що вона починається з моменту набрання цим актом чинності і припиняється з втратою ним чинності, тобто до події, факту застосовується той закон або інший нормативно-правовий акт, під час дії якого вони настали або мали місце (абзац другий пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 9 лютого 1999 року №1-рп/99).

Отже, Конституційний Суд України вважає за необхідне наголосити, що положення частини четвертої статті 3 Закону, яким встановлено заборону на розірвання інвестором договорів фінансування житлового будівництва, не мало зворотної дії в часі.

Враховуючи викладене та керуючись статтями 147, 150, 152, 153 Конституції України, статтями 51, 62, 66, 67, 69, 95 Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України

ВИРІШИВ:

1. Визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), положення частини четвертої статті 3 Закону України «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва» від 25 грудня 2008 року №800-VI з наступними змінами, згідно з яким «забороняється розірвання фізичними та юридичними особами будь-яких договорів, результатом яких є передача забудовниками завершеного об'єкта (частини об'єкта) житлового будівництва за умови, що за такими договорами здійснено оплату 100 відсотків вартості об'єкта (частини об'єкта) житлового будівництва».

До дня визнання неконституційним це положення не мало зворотної дії в часі.

2. Положення частини четвертої статті 3 Закону України «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва» від 25 грудня 2008 року №800-VI з наступними змінами, визнане неконституційним, втрачає чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскаржене.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України» та в інших офіційних виданнях України.

> «Конкретна сфера суспільних відносин не може бути водночас врегульована однопредметними нормативними правовими актами однакової сили, які за змістом суперечать один одному».

ПЕРЕДПЛАТА

Аби завжди бути поінформованими, залишайтеся з нами!

61018

ПЕРЕДПЛАТНИЙ ІНДЕКС

Оформити передплату на газету «Закон і Бізнес» можна в будь-якому відділенні зв'язку України.

УВАГА! ПЕРЕДПЛАТА НА НАШЕ ВИДАННЯ НЕ ЗАКІНЧУЄТЬСЯ НІКОЛИ!

ТІЛЬКИ В «ЗіБ»:

— ексклюзивні інтерв'ю перших осіб судової системи, провідних юристів, адвокатів, науковців;
— практика Конституційного, Верховного та вищих спеціалізованих судів, роз'яснення, узагальнення, прецедентні рішення;
— звіти про засідання Вищої кваліфікаційної комісії суддів та Вищої ради юстиції;
— інформація про перебіг засідань парламентських комітетів;
— погляди суддів на проблеми судочинства, законодавчі новели тощо;
— новини міжнародного права, зміни в законодавстві країн Старого світу.

МАКСИМУМ ІНФОРМАЦІЇ — МІНІМУМ ЦІНИ

У разі оформлення передплати через редакцію ви заощаджуєте і час, і кошти. Вартість передплати газети «Закон і Бізнес» на 8 місяців 2012 року:
для суддів, працівників органів юстиції, прокурорів, народних депутатів — 384,00 грн. *;
для фізичних осіб — 600,00 грн. *;
для юридичних осіб — 760,00 грн. *.
* Без вартості послуг банку.
При оформленні передплати через редакцію та оплаті через відділення банків для зручності надайте касиру розрахунковий рахунок

ТОВ «Редакція газети «Закон і Бізнес»: 2600400002637.

МИ ІНФОРМУЄМО ПЕРШИХ!

Щодо питань, пов'язаних із прийманням передплати, неотриманням чи несвоєчасним отриманням видань, дзвоніть по багатоканальному телефону (044) 537-34-33.

Закон&Бізнес

ДІЯ В ЧАСІ

Облік передує обов'язку

Положення щодо надання в декларації за 2011 рік відомостей про витрати з дня набрання чинності законом суперечить Конституції

Конституційний Суд України
Іменем України
Рішення
у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 2 частини першої статті 7, пункту 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції»

13 березня 2012 року **м.Київ** **Справа №1-14/2012 №6-рп/2012**

Конституційний Суд України у складі суддів:
ВИНОКУРОВА Сергія Маркіяновича — **головуючого,**
БАУЛІНА Юрія Васильовича,
БРИНЦЕВА Василя Дмитровича,
ВДОВІЧЕНКА Сергія Леонідовича,
ГУЛЬТАЯ Михайла Мирославовича,
ЗАПОРОЖЦЯ Михайла Петровича,
КАМПА Володимира Михайловича,
КОЛОСА Михайла Івановича,
ЛИЛАКА Дмитра Дмитровича,
МАРКУШ Марії Андріївни,
ОВЧАРЕНКА В'ячеслава Андрійовича,
ПАСЕНЮКА Олександра Михайловича — **доповідача,**
СЕРГЕЙЧУКА Олега Анатолійовича,
СТЕЦЮКА Петра Богдановича,
СТРИЖАКА Андрія Андрійовича,
ШАПТАЛИ Наталі Костянтинівни —

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 2 частини першої статті 7, пункту 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI (далі — Закон).

Приводом для розгляду справи згідно зі статтями 39, 40 Закону України «Про Конституційний Суд України» стало конституційне подання 53 народних депутатів України.

Підставою для розгляду справи відповідно до статті 71 Закону України «Про Конституційний Суд України» є твердження суб'єкта права на конституційне подання про неконституційність положень пункту 2 частини першої статті 7, пункту 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону.

Заслухавши суддю-доповідача Пасенюка О.М. та дослідивши матеріали справи, у тому числі позиції Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Національного агентства України з питань державної служби, науковців Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва та Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності Національної академії правових наук України, Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», Національного університету «Одеська юридична академія», Конституційний Суд України

УСТАНОВИВ:

1. Суб'єкт права на конституційне подання — 53 народних депутати України — звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), пункт 2 частини першої статті 7 Закону щодо заборони особам, зазначеним у пункті 1 частини першої статті 4 цього закону, входити до складу органу управління підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку.

Автори клопотання зазначають, що за змістом пункту 2 частини першої статті 7 Закону зайняття особою посад, перелічених у пункті 1 частини першої статті 4 цього закону, фактично ставиться в залежність від наявності в неї корпоративних прав та обмежує можливість особи здійснювати їх. Цим, на їхню думку, порушується право особи володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, передбачене частиною першою статті 41 Конституції України.

Народні депутати України також вважають, що пункт 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону, згідно з яким у декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за 2011 рік відомості про витрати надаються з дня набрання чинності цим законом, не відповідає частині першій статті 8, частині першій статті 58 Конституції України щодо незворотності дії в часі законів та інших нормативно-правових актів.

Суб'єкт права на конституційне подання зазначає, що фінансовий контроль, пов'язаний із запобіганням і протидією корупції, зокрема обов'язок подавати декларацію про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за формою, встановленою Законом, передбачений статтею 12 Закону. Цей Закон набирає чинності з 1 липня 2011 року, крім статей 11, 12, які набирають чинності з 1 січня 2012 року (пункт 1 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення»). На думку авторів клопотання, дія статті 12 Закону поширюється лише на ті правовідносини, які виникли після набрання нею чинності. Оскільки за статтею 12 Закону витрати осіб, визначених у пункті 1, підпункті «а» пункту 2 частини першої статті 4 цього закону, вперше підлягають декларуванню, то декларуватися згідно із затвердженою Законом формою повинні витрати, здійснені з дня набрання чинності статтею 12 Закону, а саме з 1 січня 2012 року. Однак декларація, яка відповідно до частини першої статті 12 Закону має бути подана до 1 квітня 2012 року, включає витрати, здійснені з 1 липня 2011 року до 31 грудня 2011 року.

2. Конституційний Суд України, вирішуючи порушені в конституційному поданні питання, виходить з того, що Україна є республікою; носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ; народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування; громадяни мають право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування; громадяни користуються рівним правом доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування (частини перша, друга статті 5, стаття 38 Конституції України).

Для виконання функцій держави та місцевого самоврядування необхідна належна організація державної служби, служби в органах місцевого самоврядування, а також діяльності інших осіб, уповноважених на здійснення таких функцій. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга статті 6, частина друга статті 19 Основного Закону України).

Конституцією та законами України для посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування встановлені певні правила поведінки, у тому числі й окремі обмеження щодо їх позаслужбової діяльності. Такі обмеження є конституційно обгрунтованими, оскільки деякі види діяльності цих осіб за межами їх служби об'єктивно можуть зумовити ситуацію, несумісну з належним виконанням ними службових обов'язків через виникнення конфлікту інтересів, який за абзацом четвертим статті 1 Закону визначається як суперечність між особистими інтересами особи та її службовими повноваженнями, наявність якої може вплинути на об'єктивність або неупередженість прийняття рішень, а також на вчинення чи невчинення дій під час виконання наданих їй службових повноважень.

Держава запроваджує правові механізми, які запобігають конфлікту інтересів або забезпечують його врегулювання в разі виникнення. У зв'язку з цим у Конституції України встановлено обмеження щодо позаслужбової діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави та органів місцевого самоврядування, а саме: підприємницька діяльність депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування обмежується законом; народні депутати України не можуть мати іншого представницького мандата чи бути на державній службі; вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності встановлюються законом; Президент України не може займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю чи входити до складу керівного органу або наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку; члени Кабінету Міністрів України, керівники центральних та місцевих органів виконавчої влади не мають права суміщати свою службову діяльність з іншою роботою, крім викладацької, наукової та творчої у позаробочий час, входити до складу керівного органу або наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку; професійні судді не можуть обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької та творчої (частина друга статті 42, частини друга, третя статті 78, частина четверта статті 103, частина перша статті 120, частина друга статті 127).

Відповідно до Закону особи, уповноважені на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, зобов'язані вживати заходів щодо недопущення будь-якої можливості виникнення конфлікту інтересів та повідомляти невідкладно безпосереднього керівника про наявність такого конфлікту. Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають повноваження органів державної влади, органів місцевого самоврядування, порядок надання окремих видів державних послуг та провадження інших видів діяльності, пов'язаних із виконанням функцій держави, місцевого самоврядування, мають передбачати порядок та шляхи врегулювання конфлікту інтересів, а також можуть установлювати спеціальні вимоги щодо поведінки таких осіб (статті 13, 14 Закону).

Заходи щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів передбачено і в міжнародно-правових актах, зокрема в Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції 2003 року, ратифікованій Україною, Міжнародному кодексі поведінки державних посадових осіб, схваленому Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 19 грудня 1996 року (далі — Міжнародний кодекс поведінки державних посадових осіб), Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи про статус публічних державних службовців в Європі від 24 лютого 2000 року №R(2000)6 (далі — Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи).

У законодавстві України встановлено вимоги до осіб, уповноважених на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, а також певні обмеження з метою запобігання конфлікту інтересів. До заходів, спрямованих на запобігання і протидію корупції, які передбачені у Законі, належать обмеження щодо використання такими особами службового становища, стосовно сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності, одержання дарунків (пожертв), роботи близьких осіб, а також обмеження щодо осіб, які звільнилися з посад або припинили діяльність, пов'язану з виконанням функцій держави, місцевого самоврядування, проведення спеціальної перевірки щодо осіб, які претендують на зайняття посад, пов'язаних із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, запровадження фінансового контролю, встановлення загальних вимог до поведінки зазначених осіб, проведення антикорупційної експертизи проектів нормативно-правових актів, вимоги щодо прозорості інформації, яка надається уповноваженими особами, заборона на одержання безоплатних послуг і майна органами державної влади та органами місцевого самоврядування (статті 6—13, 15—17).

Обмеження щодо суміщення діяльності осіб, зазначених у пункті 1 частини першої статті 4 Закону, з підприємницькою та іншою оплачуваною діяльністю закріплено в положеннях пункту 2 частини першої статті 7 цього закону, згідно з якими цим особам забороняється входити до складу органу управління чи наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку (крім випадків, коли особи здійснюють функції з управління акціями (частками, паями), що належать державі чи територіальній громаді, та представляють інтереси держави чи територіальної громади в раді товариства (спостережній раді), ревізійній комісії господарського товариства), якщо інше не передбачено Конституцією або законами України. У разі якщо Конституцією і законами України для окремих посад встановлено спеціальні обмеження щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності, то їх додержання забезпечується за спеціальними процедурами (частина друга статті 7 Закону).

3. Встановлена у пункті 2 частини першої статті 7 Закону заборона стосується права осіб, зазначених у пункті 1 частини першої статті 4 цього закону, входити до складу органу управління підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку.

Оскільки Закон не містить визначення вжитих в оспорюваному положенні Закону термінів «орган управління», «наглядова рада», «підприємство або організація, що має на меті одержання прибутку», Конституційний Суд України з'ясовує їх правову природу і значення через системний аналіз таких інститутів цивільного та господарського права, як «юридична особа» (глави 7, 8 підрозділу 2 розділу II книги першої Цивільного кодексу України (далі — ЦК України), «суб'єкти господарювання» та «майнова основа господарювання» (розділи II, III Господарського кодексу України (далі — ГК України).

Згідно з частиною першою статті 62 ГК України підприємством визнається самостійний суб'єкт господарювання, створений компетентним органом державної влади або органом місцевого самоврядування, або іншими суб'єктами для задоволення суспільних та особистих потреб шляхом систематичного здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної, іншої господарської діяльності в порядку, передбаченому цим кодексом та іншими законами. Відповідно до частин першої, другої статті 83 ЦК України юридичні особи можуть створюватися у формі товариств, установ та в інших формах, встановлених законом. Товариством є організація, створена шляхом об'єднання осіб (учасників), які мають право участі у цьому товаристві. Згідно з частиною другою статті 62 ГК України і абзацом другим частини другої статті 83 ЦК України підприємства і організації можуть створюватися як для здійснення підприємництва, так і для некомерційної господарської діяльності і поділяються на підприємницькі та непідприємницькі. Господарським товариством є підприємство, що створюється юридичними особами та/або громадянами шляхом об'єднання їх майна і участі в підприємницькій діяльності товариства з метою одержання прибутку (частина перша статті 79 ГК України). Управління діяльністю господарського товариства здійснюють його органи та посадові особи, склад і порядок обрання (призначення) яких визначається залежно від виду товариства, а у визначених законом випадках — учасники товариства. Посадовими особами товариства визнаються голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії (ревізор), а у разі створення ради товариства (спостережної ради) — голова і члени цієї ради (частини перша, друга статті 89 ГК України). Відповідно до статті 97 ЦК України органами управління товариством є загальні збори його учасників і виконавчий орган, якщо інше не встановлено законом. Таким чином, до органу управління підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку, належать загальні збори учасників (акціонерів) господарського товариства, виконавчий орган, наглядова (спостережна) рада, інший орган, можливість або обов'язковість створення якого передбачена законом чи статутом підприємства або іншими установчими документами (частина друга статті 97 ЦК України, частина четверта статті 57, частина друга статті 65, частина перша статті 89 ГК України, частина друга статті 23 Закону України «Про господарські товариства»).

У загальних зборах мають право брати участь усі його члени (учасники, засновники); загальні збори учасників (акціонерів) підприємства (організації) проводяться періодично, вони визначають основні напрями діяльності підприємства (організації), вносять зміни до його статуту, приймають рішення про його ліквідацію тощо (частина друга статті 101 ГК України, частина четверта статті 98, частини перша, четверта статті 145, частини перша, п'ята статті 159 ЦК України, частина перша статті 58 Закону України «Про господарські товариства», частини перша, друга статті 32, частина друга статті 33 Закону України «Про акціонерні товариства»).

Виконавчий орган підприємства (організації) здійснює керівництво його поточною діяльністю, організовує виконання рішень загальних зборів учасників (акціонерів) господарського товариства, діє від імені підприємства (організації) (частина друга статті 145, частина перша статті 161 ЦК України, частина третя статті 62 Закону України «Про господарські товариства», частини перша, друга статті 58 Закону України «Про акціонерні товариства»). Здійснюючи управлінську діяльність, виконавчий орган реалізує колективну волю учасників (акціонерів) господарського товариства, які є носіями корпоративних прав (абзац третій підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 12 січня 2010 року №1-рп/2010). Виконавчий орган підприємства (організації) може бути колегіальним (правління, дирекція) чи одноособовим (директор, генеральний директор) (частина друга статті 161 ЦК України).

Наглядова рада як орган управління підприємства (організації) контролює та регулює діяльність його виконавчого органу (частини перша, друга статті 146, частина перша статті 160 ЦК України, частина перша статті 51 Закону України «Про акціонерні товариства»).

З аналізу пункту 2 частини першої статті 7 Закону у взаємозв'язку з його положеннями та іншими законами України вбачається, що Законом заборонено особам, зазначеним у пункті 1 частини першої статті 4 цього закону, входити до складу будь-яких органів управління підприємств або організацій, що мають на меті одержання прибутку. На відміну від загальних зборів учасників підприємства (організації), що мають на меті одержання прибутку, до складу інших органів управління, що обираються (призначаються) загальними зборами, входять посадові особи, які виконують свої обов'язки на постійній основі на підставі цивільно-правових чи трудових договорів (контрактів) (частина третя статті 48 Закону України «Про господарські товариства», пункт 17 частини другої статті 33, частина третя статті 51, частина дев'ята статті 53, частина четверта статті 62 Закону України «Про акціонерні товариства»).

Відповідно до правової позиції Конституційного Суду України «будь-яка робота, яка здійснюється «на постійній основі», виключає її поєднання з певними посадами в органах державної влади та органах місцевого самоврядування, які передбачають роботу на такій же постійній основі, зокрема на посадах керівників органів виконавчої влади» (абзац чотирнадцятий пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 4 липня 2002 року №14-рп/2002).

З огляду на зазначене Конституційний Суд України дійшов висновку, що заборона особам, зазначеним у пункті 1 частини першої статті 4 Закону, входити до органів управління підприємств або організацій, що мають на меті одержання прибутку, до складу яких входять посадові особи, які виконують свої обов'язки на постійній основі на підставі цивільно-правових чи трудових договорів (контрактів), не суперечить Конституції України.

4. Народні депутати України, обгрунтовуючи неконституційність оспорюваних положень Закону, вважають, що заборона входити до складу органу управління підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку, поширюється і на участь у загальних зборах учасників (акціонерів) господарського товариства осіб, зазначених у пункті 1 частини першої статті 4 цього закону, що не відповідає частині першій статті 41 Конституції України.

Відповідно до Основного Закону України кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю; право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом; ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності; право приватної власності є непорушним (частини перша, друга, четверта статті 41). Конституцією України встановлено, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом (частина перша статті 24); усі суб'єкти права власності рівні перед законом (частина четверта статті 13). Згідно з частиною третьою статті 319 ЦК України усім власникам забезпечуються рівні умови здійснення своїх прав.

За частиною першою статті 167 ГК України учасники (акціонери) господарського товариства мають корпоративні права, тобто права особи, частка якої визначається у статутному фонді (майні) господарської організації, що

> «На відміну від загальних зборів, до складу інших органів управління входять посадові особи, які виконують свої обов'язки на постійній основі на підставі цивільно-правових чи трудових договорів».

включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) цієї організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами. Це положення конкретизовано у Законі України «Про акціонерні товариства», згідно з пунктом 8 частини першої статті 2 якого корпоративні права — це сукупність майнових і немайнових прав акціонера — власника акцій товариства, які випливають з права власності на акції та включають право на участь в управлінні акціонерним товариством, отримання дивідендів та активів акціонерного товариства у разі його ліквідації відповідно до закону, а також інші права та правомочності, передбачені законом чи статутними документами.

Особи, уповноважені на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, як і інші фізичні та юридичні особи, мають право володіти, користуватися та розпоряджатися своєю власністю, у тому числі з метою набуття та реалізації корпоративних прав. У преамбулі Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи зазначається, що хоч публічні службовці і наділені особливими правами та обов'язками для виконання функцій держави, однак вони є громадянами, а тому за ними слід визнавати ті ж права, що й за іншими громадянами, у тій мірі, у якій це можливо. Міжнародний кодекс поведінки державних посадових осіб також допускає здійснення державними посадовими особами діяльності, спрямованої на отримання фінансового прибутку (пункт 5); в той же час державні посадові особи зобов'язані утримуватись від володіння фінансовими, комерційними або іншими аналогічними інтересами, які є несумісними з їх посадою, функціями, обов'язками або їх виконанням (пункт 4).

Згідно з частиною другою статті 167 ГК України володіння корпоративними правами не вважається підприємництвом, але законом можуть бути встановлені обмеження для певних осіб щодо володіння ними та/або їх здійснення. Одне з таких обмежень встановлено у пункті 2 частини першої статті 7 Закону, за змістом якого особам, зазначеним у пункті 1 частини першої статті 4 цього закону, забороняється входити до складу органу управління чи наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку, зокрема бути головою або членом наглядової (спостережної) ради, виконавчого органу, ревізійної комісії, ревізором господарського товариства, а також головою або членом іншого органу товариства, якщо утворення такого органу передбачене статутом товариства. Встановлена заборона не поширюється на володіння та/або реалізацію особами, уповноваженими на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, решти корпоративних прав, не пов'язаних з участю (членством) в управлінні поточною діяльністю господарського товариства.

Згідно з частиною першою статті 19 Конституції України правовий порядок в Україні грунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Відповідно до частини першої статті 100 ЦК України право участі у товаристві є особистим немайновим правом і не може окремо передаватися іншій особі. З огляду на це особи, уповноважені на виконання функцій держави та місцевого самоврядування, мають право на придбання акцій (часток, паїв) господарського товариства, управляти ним, беручи участь у загальних зборах учасників (акціонерів), отримувати дивіденди, інформацію щодо діяльності товариства, частину його активів у разі ліквідації товариства тощо.

Рівність учасників (акціонерів) господарського товариства як власників та як суб'єктів корпоративних прав закріплено в частині першій статті 25 Закону України «Про акціонерні товариства», згідно з якою кожному акціонеру надається однакова сукупність прав, включаючи право на участь в управлінні акціонерним товариством, зокрема, шляхом участі в загальних зборах учасників (акціонерів) господарського товариства.

Таким чином, Конституційний Суд України дійшов висновку, що заборона особам, зазначеним у пункті 1 частини першої статті 4 цього закону, брати участь у загальних зборах підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку, як вбачається зі змісту положень пункту 2 частини першої статті 7 Закону, суперечить частинам першій, другій статті 24, частинам першій, четвертій статті 41 Конституції України.

5. Суб'єкт права на конституційне подання порушує перед Конституційним Судом України питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону, відповідно до якого у декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за 2011 рік відомості про витрати надаються з дня набрання чинності цим законом.

Згідно з частиною першою статті 58 Конституції України закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

Конституційний Суд України у своїх рішеннях вже висловлював позицію щодо незворотності дії в часі законів та інших нормативно-правових актів: закони та інші нормативно-правові акти поширюють свою дію тільки на ті відносини, які виникли після набуття законами чи іншими нормативно-правовими актами чинності; дію нормативно-правового акта в часі треба розуміти так, що вона починається з моменту набрання цим актом чинності і припиняється із втратою ним чинності, тобто до події, факту застосовується той закон або інший нормативно-правовий акт, під час дії якого вони настали або мали місце; дія закону та іншого нормативно-правового акта не може поширюватися на правовідносини, які виникли і закінчилися до набрання чинності цим законом або іншим нормативно-правовим актом (рішення від 13 травня 1997 року №1-зп, від 9 лютого 1999 року №1-рп/99, від 5 квітня 2001 року №3-рп/2001).

Відповідно до частини п'ятої статті 94 Конституції України закон набирає чинності через десять днів з дня його офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самим законом, але не раніше дня його опублікування. У пункті 1 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону визначено, що він набирає чинності з 1 липня 2011 року, крім статей 11 і 12, які набирають чинності з 1 січня 2012 року, а у пункті 2 зазначено, що у декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за 2011 рік відомості про витрати надаються з дня набрання чинності цим законом.

Конституційний Суд України виходить з того, що закон є цілісним документом, всі його положення мають розглядатися у взаємозв'язку, системно. З огляду на це пункт 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону слід розглядати у системному зв'язку з частиною першою статті 12 Закону, згідно з якою особи, зазначені у пункті 1, підпункті «а» пункту 2 частини першої статті 4 цього закону, зобов'язані щорічно до 1 квітня подавати за місцем роботи (служби) декларацію про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за минулий рік за формою, що додається до Закону.

З набранням чинності частини першої статті 12 Закону витрати осіб, вказаних у пункті 1, підпункті «а» пункту 2 частини першої статті 4 цього закону, підлягають декларуванню. Конституційний Суд України вважає, що оскільки стаття 12 Закону набрала чинності з 1 січня 2012 року, то й обов'язок відповідних посадових і службових осіб щодо декларування своїх витрат виник з дня набрання чинності статтею 12 Закону. Таким чином, особи, які претендують на зайняття посад в органах державної влади та органах місцевого самоврядування, та особи, які вже займають відповідні посади, мають вносити до декларації відомості про витрати, здійснені з 1 січня 2012 року, за формою, передбаченою Законом.

Натомість у пункті 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону встановлено контроль за витратами, здійсненими зазначеними особами у період з 1 липня 2011 року до 31 грудня 2011 року, тобто за відносинами, які виникли до набрання чинності статтею 12 цього закону, чим порушено конституційну вимогу щодо незворотності дії в часі законів та інших нормативно-правових актів.

З огляду на викладене Конституційний Суд України вважає, що положення пункту 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону щодо надання у декларації за 2011 рік відомостей про витрати з дня набрання чинності цим законом суперечить частині першій статті 58 Конституції України.

Невідповідність цього положення Конституції України не звільняє осіб від обов'язку декларувати свої доходи згідно з чинним законодавством.

Враховуючи наведене та керуючись статтями 147, 150, 152, 153 Конституції України, статтями 51, 61, 63, 65, 67, 69, 73 Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України

ВИРІШИВ:

1. Визнати таким, що відповідає Конституції України (є конституційним), положення пункту 2 частини першої статті 7 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI, згідно з яким особам, зазначеним у пункті 1 частини першої статті 4 цього закону, забороняється входити до складу органу управління підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку, за винятком встановлення заборони вказаним особам, як вбачається зі змісту цього положення, брати участь у загальних зборах такого підприємства або організації.

2. Визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI, а саме:

— пункту 2 частини першої статті 7 щодо заборони особам, зазначеним у пункті 1 частини першої статті 4 цього закону, брати участь у загальних зборах підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку;

— пункту 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення».

3. Положення Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI, визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

4. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскаржене.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України» та в інших офіційних виданнях.

> «Хоч публічні службовці й наділені особливими правами та обов'язками для виконання функцій держави, однак вони є громадянами, а тому за ними слід визнавати ті ж права, що й за іншими громадянами, у тій мірі, в якій це можливо».

СПОРИ

Гарантія в альтернативі

Одним зі способів захисту майнових і немайнових прав фізичних та юридичних осіб є звернення до третейського суду

Верховний Суд України
Іменем України

Ухвала

2 листопада 2011 року **м.Київ**

Колегія суддів Верховного Суду України в складі:

головуючого — ПАТРЮКА М.В.,
суддів: ГУМЕНЮКА В.В., ЖАЙВОРОНОК Т.Є., ЛЯЩЕНКО Н.П., ОНОПЕНКА В.В.,

розглянувши в судовому засіданні цивільну справу за позовом *Особи 6* до Акціонерно-комерційного банку соціального розвитку «Укрсоцбанк» про визнання частково недійсним кредитного договору, за касаційною скаргою Публічного акціонерного товариства «Укрсоцбанк» на рішення Соснівського районного суду м.Черкас від 22.03.2010 та ухвалу Апеляційного суду Черкаської області від 31.05.2010,

ВСТАНОВИЛА:

У грудні 2009 року *Особа 6* звернувся до суду із зазначеним позовом, посилаючись на те, що 4.05.2007 він уклав з Акціонерно-комерційним банком соціального розвитку «Укрсоцбанк» кредитний договір №*, за умовами якого одержав у банку грошові кошти в розмірі $240 тис. на придбання житлового будинку та земельної ділянки за *Адресою 1*.

Позивач просив визнати недійсним п.6.2 указаного кредитного договору, яким передбачено, що в разі неможливості вирішення спору шляхом переговорів сторони, керуючись ст.5 закону «Про третейські суди», домовляються про те, що спір розглядається одноособово третейським суддею Ярошовцем В.М. постійно діючого Третейського суду при Асоціації українських банків. У випадку неможливості розгляду спору вказаним третейським суддею спір розглядається третейським суддею Мороз О.А. або Білоконем Ю.М. у порядку черговості, указаному в цьому пункті. У разі якщо спір не може бути розглянутий визначеними в цьому пункті суддями, суддю призначає голова постійно діючого Третейського суду при Асоціації українських банків відповідно до регламенту постійно діючого Третейського суду при Асоціації українських банків.

Рішенням Соснівського районного суду м.Черкас від 22.03.2010 позов задоволено. Визнано п.6.2 кредитного договору №* від 4.03.2007, укладеного між *Особою 6* та АКБ «Укрсоцбанк», недійсним. Вирішено питання про судові витрати.

Ухвалою Апеляційного суду Черкаської області від 31.05.2010 вказане рішення суду першої інстанції залишено без змін. Зменшено визначений судом першої інстанції розмір витрат на інформаційно-технічне забезпечення розгляду справи, що підлягає стягненню з АКБ «Укрсоцбанк» на користь *Особи 6*, з 252 грн. до 37 грн. Зменшено визначений судом першої інстанції розмір судового збору, що підлягає стягненню з АКБ «Укрсоцбанк» на користь держави, з 17 грн. до 8 грн. 50 коп.

У липні 2010 року Публічне акціонерне товариство «Укрсоцбанк» звернулося до ВС з касаційною скаргою, в якій просить скасувати оскаржувані судові рішення, посилаючись на порушення судами норм матеріального й процесуального права, та ухвалити нове рішення, яким у задоволенні позову *Особи 6* відмовити.

Відповідно до абз.1 п.2 розд.XIII «Перехідні положення» закону від 7.07.2010 №2453-VI «Про судоустрій і статус суддів» касаційні скарги (подання) на рішення загальних судів у кримінальних і цивільних справах, подані до ВС до 15.10.2010 і призначені (прийняті) ним до касаційного розгляду, розглядаються ВС в порядку, який діяв до набрання чинності цим законом.

У зв'язку із цим справа підлягає розгляду в порядку ЦПК від 18.03.2004 в редакції, яка була чинною до змін, внесених згідно із законом від 7.07.2010 №2453-VI «Про судоустрій і статус суддів».

Касаційна скарга підлягає частковому задоволенню з таких підстав.

Судами першої та апеляційної інстанцій установлено, що 4.05.2007 між *Особою 6* та АКБ «Укрсоцбанк» укладено кредитний договір.

Спірний кредитний договір містить третейську угоду, укладену у вигляді третейського застереження: згідно з пп.6.1 та 6.2 сторони домовилися, що всі спори та непорозуміння, які можуть виникнути у зв'язку з укладенням і виконанням положень цього договору вирішуються шляхом переговорів між сторонами; у разі неможливості вирішення спору шляхом переговорів сторони домовилися про те, що спір розглядається третейським суддею.

Задовольняючи позовні вимоги, суд першої інстанції, з висновками якого погодився й апеляційний суд, виходив із того, що оспорюваний пункт договору, порушує право позивача на звернення до суду з позовом.

Проте повністю погодитися з таким висновком суду не можна, оскільки суд дійшов його без належного з'ясування дійсних обставин справи, прав та обов'язків сторін у цих правовідносинах.

Відповідно до ст.1 закону «Про третейські суди» та ст.17 ЦПК сторони мають право передати спір на розгляд третейського суду, крім випадків, установлених законом.

На момент укладення сторонами спірного кредитного договору та розгляду справи судами чинне законодавство (ст.6 закону «Про третейські суди» у редакції, яка була чинною до 3.02.2011) не передбачало заборони стосовно розгляду третейськими судами справ у спорах щодо захисту прав споживачів, у тому числі споживачів послуг банку.

У рішенні Конституційного Суду від 10.01.2008 №1-рп/2008 зазначено, що відповідно до чинного законодавства підвідомчий суду загальної юрисдикції спір у сфері цивільних і господарських правовідносин може бути передано його сторонами на вирішення третейського суду, крім випадків, встановлених законом (ст.17 ЦПК, ст.12 ГПК, ст.6 закону «Про третейські суди»), оскільки, гарантуючи право на судовий захист з боку держави, Конституція водночас визнає право кожного будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права та свободи від порушень і протиправних посягань (ч.5 ст.55 Конституції).

Указане конституційне право не може бути скасоване або обмежене (ч.2 ст.22, ст.64 Конституції).

Отже, одним зі способів захисту майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів фізичних та(або) юридичних осіб від порушень і протиправних посягань у сфері цивільних і господарських правовідносин є звернення до третейського суду.

Статею 2 закону «Про третейські суди» визначено, що третейська угода — угода сторін про передачу спору на вирішення третейським судом.

Третейська угода може бути укладена у вигляді третейського застереження в договорі, контракті або у вигляді окремої письмової угоди (ч.1 ст.12 закону «Про третейські суди»).

Проте зазначені вимоги закону залишилися поза увагою суду першої інстанції.

Апеляційний суд, на порушення вимог ст.303 ЦПК, на зазначені обставини уваги не звернув і належним чином доводів апеляційної скарги не перевірив.

З огляду на викладене судові рішення не можна визнати законними й обгрунтованими, тому ухвалені судові рішення у справі підлягають скасуванню з передачею справи на новий розгляд до суду першої інстанції.

Керуючись стст.336, 338 ЦПК, колегія суддів ВС

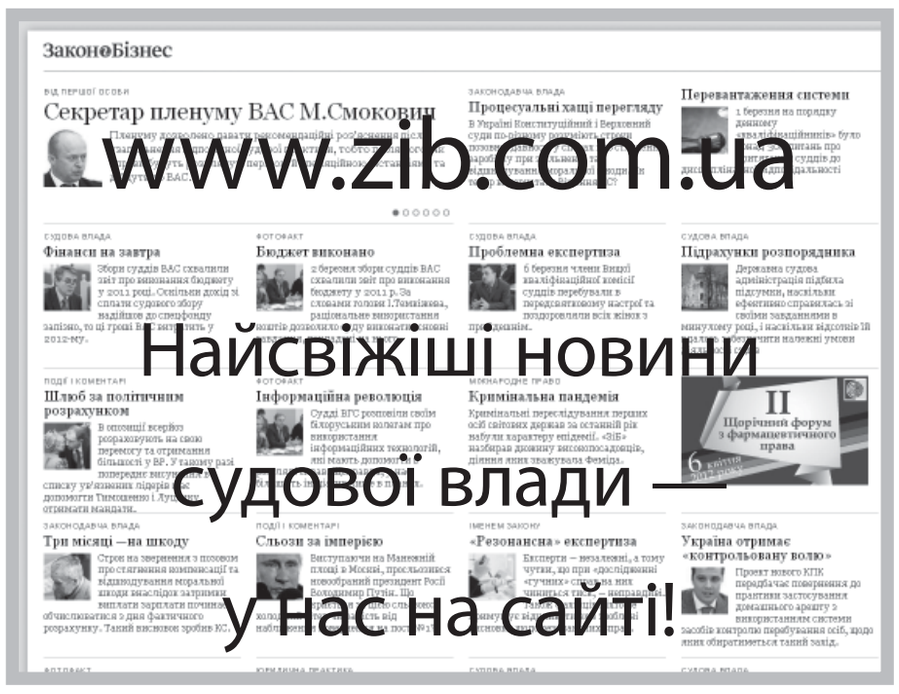
УХВАЛИЛА:

Касаційну скаргу ПАТ «Укрсоцбанк» задовольнити частково.

Рішення Соснівського районного суду м.Черкас від 22.03.2010 та ухвалу Апеляційного суду Черкаської області від 31.05.2010 скасувати, справу передати на новий розгляд до суду першої інстанції.

Ухвала оскарженню не підлягає.

ІНФОРМАЦІЯ



ПІЛЬГИ

«Непотрібні» гроші

Віднесення податку на прибуток в окремий період до джерел поповнення місцевого бюджету не звільняє розпорядника від сплати такого податку

Верховний Суд України
Іменем України
Постанова

14 листопада 2011 року *м.Київ*

Верховний Суд України у складі:
головуючого — ТІТОВА Ю.Г.,
суддів: БАЛЮКА М.І., БАРБАРИ В.П., БЕРДНІК І.С., ВУС С.М., ГЛОСА Л.Ф., ГОШОВСЬКОЇ Т.В., ГРИГОР'ЄВОЇ Л.І., ГРИЦІВА М.І., ГУЛЯ В.С., ГУМЕНЮКА В.І., ЄМЦЯ А.А., ЖАЙВОРОНОК Т.Є., ЗАГОЛДНОГО В.В., КЛІМЕНКО М.Р., КОЛЕСНИКА П.І., КОРОТКЕВИЧА М.Є., КОРОТКИХ О.А., КОСАРЄВА В.І., КРИВЕНДИ О.В., КРИВЕНКА В.В., КУЗЬМЕНКО О.Т., ЛЯЩЕНКО Н.П., МАРИНЧЕНКА В.Л., ОНОПЕНКА В.В., ОХРІМЧУК Л.І., ПАНТАЛІЄНКА П.В., ПАТРЮКА М.В., ПИВОВАРА В.Ф., ПОТИЛЬЧАКА О.І., ПОШВИ Б.М., ПРОКОПЕНКА О.Б., РЕДЬКИ А.І., СЕНІНА Ю.Л., СКОТАРЯ А.М., ТАРАН Т.С., ТЕРЛЕЦЬКОГО О.О., ШИЦЬКОГО І.Б., ШКОЛЯРОВА В.Ф., ЯРЕМИ А.Г.,

розглянувши в порядку письмового провадження справу за позовом Сільського комунального підприємства «Побєдне» до Джанкойської об'єднаної державної податкової інспекції, третя особа — Побєдненська сільська рада про скасування податкового повідомлення-рішення,

ВСТАНОВИВ:

У листопаді 2007 року СКП «Побєдне» звернулося до Господарського суду Автономної Республіки Крим з позовом про скасування податкового повідомлення-рішення ОДПІ від 10.10.2007 №1199/15-1, яким згідно з пп.4.2.2 п.4.2. ст.4, пп.17.1.4 п.17.1 ст.17 закону від 21.12.2000 №2181-III «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» йому визначено податкового зобов'язання в сумі 3518 грн., у тому числі 3350 грн. основного платежу з податку на прибуток та 168 грн. штрафних (фінансових) санкцій.

Постановою Господарського суду АРК від 29.05.2008, залишеною без змін ухвалами Севастопольського апеляційного господарського суду від 21.08.2008 та Вищого адміністративного суду від 10.05.2011, позов задоволено.

ОДПІ звернулася із заявою про перегляд ухвали суду касаційної інстанції з підстави, встановленої п.1 ч.1 ст.237 КАС. Посилаючись на неоднакове застосування положень ст.7 закону від 25.06.1991 №1251-XII «Про систему оподаткування» та ст.26 закону від 21.05.97 №280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні», просить ухвалу ВАС від 10.05.2011 скасувати, справу передати на новий розгляд до суду касаційної інстанції. На підтвердження неоднакового застосування судом касаційної інстанції однієї й тієї ж самої норми права ОДПІ надала постанову ВАС від 6.11.2008 у справі за позовом Акціонерного товариства «Страхова компанія «Аванте» до Дергачівської міжрайонної державної податкової інспекції Харківської області про скасування податкового повідомлення-рішення.

Ухвалою ВАС від 8.07.2011 справу допущено для перегляду ВС.

Перевіривши наведені в заяві доводи, ВС дійшов висновку про наявність підстав для її задоволення.

Суди у справі, яка розглядається, встановили, що відповідно до статуту СКП «Побєдне» останнє створено згідно з рішенням сільради від 10.10.2002 №24/3-3 про передачу в комунальну власність об'єктів соціальної сфери на підставі закону №280/97-ВР. СКП «Побєдне» є підзвітним і підконтрольним сільраді.

Підставою для прийняття оскаржуваних повідомлень-рішень стали висновки акта від 28.09.2007 №122 про результати документальної (камеральної) перевірки податкової звітності з податку на прибуток СКП «Побєдне», згідно з якими останнє неправомірно на порушення положень пп.8.3.1 п.8.3 ст.8, п.10.1 ст.10 закону від 28.12.1994 №334/94-ВР «Про оподаткування прибутку підприємств» не нарахувало в першому півріччі 2007 р. податок на прибуток на суму 3550 грн.

Касаційний суд у справі, що розглядається, погодився з висновками судів першої та апеляційної інстанцій про обґрунтованість позовних вимог та їх задоволення, виходячи з того, що ОДПІ не мала підстав для нарахування позивачу податку на прибуток у першому півріччі 2007 р., оскільки сільрада рішенням від 11.01.2007 №5/11-8 встановила для СКП «Побєдне» розмір прибутку за підсумками фінансово-господарської діяльності у 2007 році, що підлягає зарахуванню у місцевий бюджет, у розмірі нуль відсотків, тобто фактично звільнила позивача від сплати податку на прибуток у 2007 р. При цьому суди керувались положеннями ст.69 Бюджетного кодексу, ч.2 ст.42 закону від 19.12.2006 №489-V «Про Державний бюджет України на 2007 рік», стст.1, 7 закону №1251-XII, п.24 ч.1 ст.26 закону №280/97-ВР.

У справі, рішення в якій надано на підтвердження доводів заявника, касаційний суд дійшов протилежного висновку, зазначивши, що контролюючий орган правомірно донарахував підприємству суму податкових зобов'язань з податку на прибуток та штрафні (фінансові) санкції, оскільки рішення органу місцевого самоврядування про надання пільги зі сплати зазначеного податку, який є загальнодержавним, не відповідає установленій законом компетенції цього органу.

Аналіз судових рішень свідчить про наявність неоднакового застосування касаційним судом норм матеріального права, які врегульовують правовідносини, пов'язані із наданням органами місцевого самоврядування пільг зі сплати податку на прибуток.

Вирішуючи питання про врегулювання розбіжностей у їх застосуванні, ВС виходить із такого.

Статтею 143 Конституції до повноважень органів місцевого самоврядування віднесено затвердження відповідних місцевих бюджетів та вирішення інших питань місцевого значення, віднесених законом до компетенції місцевого самоврядування. Органам місцевого самоврядування можуть надаватися законом окремі повноваження органів виконавчої влади. держава фінансує здійснення цих повноважень у повному обсязі за рахунок коштів державного бюджету або шляхом віднесення до місцевого бюджету в установленому законом порядку окремих загальнодержавних податків, передає органам місцевого самоврядування відповідні об'єкти державної власності.

Частиною 2 ст.1 закону №1251-XII передбачено, що міські ради можуть встановлювати додаткові пільги щодо оподаткування у межах сум, що надходять до підвідомчого їм бюджету.

Пунктами 28, 29 ст.26 закону №280/97-ВР визначено виключну компетенцію міських рад щодо прийняття рішень про надання пільг по місцевих податках і зборах, встановлення для підприємств комунальної власності відповідних територіальних громад розміру частки прибутку, що підлягає зарахуванню до місцевого бюджету. А ст.25 цього закону передбачено, що місцеві ради правомочні розглядати і вирішувати питання, віднесені Конституцією, цим та іншими законами до їх відання. Надання органам місцевого самоврядування повноважень щодо розпорядження часткою прибутку окремих підприємств, яка зараховується до місцевого бюджету, не дає їм права встановлювати пільги з податку на прибуток, приймати рішення щодо розміру сум цього податку, що мають зараховуватися до бюджетів.

Частиною 3 ст.1 закону №1251-XII встановлено, що ставки, механізм справляння податків і зборів (обов'язкових платежів) та пільг щодо оподаткування не можуть встановлюватись або змінюватись іншими законами України, крім законів про оподаткування.

Одночасно стст.14, 15 цього закону визначено загальнодержавні податки та збори, а також місцеві податки та збори. Податок на прибуток підприємств належить до перших із перерахованих.

Згідно зі ст.15 закону №334/94-ВР ставки податку на прибуток, пільги щодо податку, об'єкт оподаткування, порядок обчислення оподатковуваного прибутку, строки і порядок сплати та зарахування податку до бюджетів можуть встановлюватися та змінюватися лише шляхом внесення змін до цього закону. Зазначені положення узгоджуються із загальними принципами, викладеними в ч.3 ст.1 закону №1251-XII.

Відповідно до п.15 ч.1 ст.69 БК податок на прибуток підприємств комунальної власності належить до місцевих бюджетів, що не враховується при визначенні обсягу міжбюджетних трансфертів. Частиною 2 ст.42 закону №489-V передбачено, що податок на прибуток підприємств комунальної власності, засновником яких є сільські ради, належить до доходів загального фонду місцевих бюджетів та зараховується відповідно до місцевого бюджету.

Установивши додаткове джерело надходження коштів до місцевих бюджетів, ВР не наділяла органи місцевого самоврядування повноваженнями надавати пільги з податку на прибуток. Ці кошти не віднесено до міжбюджетних трансферів, до механізму вирівнювання бюджету, а тому на них не поширюються місцеві програми, які би передбачали звільнення підприємств від сплати загальнодержавних податків. Кошти в рахунок сплати податку на прибуток мали зараховуватися до місцевого бюджету і в разі відсутності потреби у них орган місцевого самоврядування, розпорядник цього бюджету, повинен був їх скерувати до державного бюджету.

Закони №1251-XII, №334/94-ВР, №280/97-ВР та закони про державний бюджет на відповідний рік регулюють різні сфери правового регулювання. Віднесення податку на прибуток в окремий період до джерел поповнення місцевого бюджету не породжує в його розпорядника права звільнення від сплати цього податку, оскільки такий податок є загальнодержавним.

Зважаючи на те, що суд касаційної інстанції у справі, яка розглядається, неправильно застосував норми матеріального права, заява ОДПІ підлягає задоволенню, а ухвала ВАС від 10.05.2011 — скасуванню з направленням справи на новий касаційний розгляд.

Керуючись стст.241—243 КАС, Верховний Суд

ПОСТАНОВИВ:

Заяву Джанкойської об'єднаної державної податкової інспекції задовольнити.

Ухвалу ВАС від 10.05.2011 скасувати, справу направити на новий касаційний розгляд.

Постанова є остаточною і не може бути оскаржена, крім випадку, встановленого п.2 ч.1 ст.237 КАС.

КУПІВЛЯ-ПРОДАЖ

Нерухомість від нерухомості відрізняється

Будь-які дані, надані приватними структурами чи не уповноваженими на це державними органами, не є статистичними документами та не можуть бути підставою для визначення звичайної ціни

Верховний Суд України
Іменем України
Постанова

7 листопада 2011 року *м.Київ*

Верховний Суд України у складі:
головуючого — КРИВЕНКА В.В.,
суддів: БАЛЮКА М.І., БАРБАРИ В.П., БЕРДНІК І.С., ВУС С.М., ГЛОСА Л.Ф., ГОШОВСЬКОЇ Т.В., ГРИГОР'ЄВОЇ Л.І., ГРИЦІВА М.І., ГУЛЯ В.С., ГУМЕНЮКА В.І., ЄМЦЯ А.А., ЖАЙВОРОНОК Т.Є., ЗАГОЛДНОГО В.В., КЛІМЕНКО М.Р., КОВТЮК Є.І., КОЛЕСНИКА П.І., КОРОТКЕВИЧА М.Є., КОРОТКИХ О.А., КРИВЕНДИ О.В., КУЗЬМЕНКО О.Т., ЛЯЩЕНКО Н.П., МАРИНЧЕНКА В.Л., ОХРІМЧУК Л.І., ПАНТАЛІЄНКА П.В., ПАТРЮКА М.В., ПИВОВАРА В.Ф., ПИЛИПЧУКА П.П., ПОТИЛЬЧАКА О.І., ПОШВИ Б.М., ПРОКОПЕНКА О.Б., РЕДЬКИ А.І., РОМАНЮКА Я.М., СЕНІНА Ю.Л., СКОТАРЯ А.М., ТЕРЛЕЦЬКОГО О.О., ТІТОВА Ю.Г., ШИЦЬКОГО І.Б., ЯРЕМИ А.Г.,

розглянувши в порядку письмового провадження справу за позовом Приватного акціонерного товариства «Зап-Екоресурс» до Державної податкової інспекції в Орджонікідзевському районі м.Запоріжжя про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення,

ВСТАНОВИВ:

У березні 2008 року ПАТ звернулося в Господарський суд Запорізької області з позовом до ДПІ про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення від 4.03.2008 №*/0 у частині донарахування 1038575 грн. податку на прибуток та 949905 грн. штрафних (фінансових) санкцій.

На обгрунтування позову ПАТ зазначило, що ДПІ невірно визначила термін закінчення строку позовної давності і, відповідно, неправильно розрахувала періоди, у яких відбулося заниження валового доходу, та на порушення вимог п.1.20 ст.1 закону від 28.12.94 №334/94-ВР «Про оподаткування прибутку підприємств» (у редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин; далі — закон №334/94-ВР) самостійно та у спосіб, який ПАТ уважає неправомірним, розрахувала звичайну ціну продажу об'єкта нерухомості.

Господарський суд Запорізької області постановою від 10.04.2008, залишеною без змін ухвалою Дніпропетровського апеляційного адміністративного суду від 16.04.2009, позовні вимоги задовольнив.

Вищий адміністративний суд постановою від 4.08.2011 рішення судів попередніх інстанцій скасував та прийняв нове — про відмову в задоволенні позову.

У заяві про перегляд постанови ВАС від 4.08.2011 ПАТ посилається на неоднакове застосування касаційним судом пп.1.20.1, 1.20.2 п.1.20 ст.1 та пп.7.4.1 п.7.4 ст.7 закону №334/94-ВР.

На обгрунтування заяви ПАТ додано копії ухвал ВАС від 5.08.2010 (справа №К-14444/07), від 10.08.2010 (справа №К-18844/10), від 15.09.2010 (справа №К-23295/07), від 9.12.2010 (справа №К-11662/08), від 19.07.2011 (справа №К-31541/09), які, на його думку, підтверджують неоднакове застосування касаційним судом одних і тих самих норм матеріального права в подібних правовідносинах.

Перевіривши наведені в заяві доводи, Верховний Суд дійшов висновку про наявність підстав для її задоволення з огляду на таке.

Відповідно до пп.7.4.1 п.7.4 ст.7 закону №334/94-ВР доход, отриманий платником податку від продажу товарів (робіт, послуг) пов'язаним особам, визначається, виходячи із договірних цін, але не менших за звичайні ціни на такі товари (роботи, послуги), що діяли на дату такого продажу.

Аналіз наведеної норми права дає підстави вважати, що дохід, отриманий платником податку від продажу товарів (робіт, послуг), повинен бути не меншим за звичайні ціни на такі товари (роботи, послуги), які діяли на дату такого продажу, у тому випадку, коли договір купівлі-продажу укладається між платником податку і пов'язаною особою.

Підпунктом 1.20.1 п.1.20 ст.1 зазначеного закону передбачено, що якщо цим пунктом не встановлено інше, звичайною вважається ціна товарів (робіт, послуг), визначена сторонами договору. Якщо не доведене зворотне, вважається, що така ціна відповідає рівню справедливих ринкових цін. Згідно з цим підпунктом справедлива ринкова ціна — це ціна, за якою товари (роботи, послуги) передаються іншому власнику за умови, що продавець бажає передати такі товари (роботи, послуги), а покупець бажає їх отримати за відсутності будь-якого примусу, обидві сторони є взаємно незалежними юридично та фактично, володіють достатньою інформацією про такі товари (роботи, послуги), а також ціни, які склалися на ринку ідентичних (а за їх відсутності — однорідних) товарів (робіт, послуг).

Обов'язок доведення того, що ціна договору не відповідає рівню звичайної ціни у випадках, визначених законом №334/94-ВР, покладається на податковий орган у встановленому порядку. При проведенні перевірки платника податку податковий орган має право надати запит, а платник податку зобов'язаний обгрунтувати рівень договірних цін.

Таким чином, якщо не доведене зворотне, звичайною вважається ціна, визначена сторонами договору. При цьому обов'язок доведення невідповідності ціни договору рівню звичайних цін покладається на податковий орган.

Для визначення звичайної ціни використовується інформація про укладені на момент продажу такого товару (роботи, послуги) договори з ідентичними (однорідними) товарами (роботами, послугами) у співставних умовах. Однак при цьому необхідно враховувати, чи є умови таких договорів співставними, важливе значення також мають і властивості товарів, які є предметом купівлі-продажу.

При визначенні звичайної ціни на об'єкт нерухомості слід враховувати такі умови, як його місце розташування, фізичний стан, а також те, чи здійснювалось поліпшення такого об'єкта. Звичайна ціна об'єкта нерухомості не може бути визначена без належної оцінки зазначених економічних факторів.

З'ясування рівня звичайних цін має відбуватися відповідно до визначеної процедури, а необхідна інформація — надаватися уповноваженим державним органом. Таким чином, будь-які дані, надані приватними структурами чи не уповноваженими на це державними органами (висновки, результати досліджень, витяги з реєстру прав власності на нерухоме майно тощо), не є статистичними документами стосовно звичайних цін на товари (роботи, послуги) та не можуть бути підставою для визначення звичайної ціни.

Для товарів (робіт, послуг), які продаються шляхом прилюдного оголошення умов їх продажу, пп.1.20.3 п.1.20 ст.1 закону №334/94-ВР встановлено спеціальне правило, за яким звичайною визнається ціна, що міститься в такому оголошенні, а відповідно до пп.1.20.4 п.1.20 цієї статті, якщо товари (роботи, послуги) продаються з використанням конкурсу, аукціону, біржової пропозиції або їх продаж здійснюється в примусовому порядку згідно із законодавством, звичайною є ціна, отримана при такому продажі.

У справі, що розглядається, касаційний суд, скасовуючи рішення судів попередніх інстанцій та відмовляючи в задоволенні позову, не звернув увагу на наведені вимоги законодавства, а керувався тим, що ПАТ не провело переоцінку об'єкта нерухомості перед його продажем.

Оскільки при вирішенні спору касаційний суд неправильно застосував норми матеріального права до встановлених у справі обставин, то заява ПАТ підлягає задоволенню, а постанова ВАС — скасуванню з направленням справи на новий касаційний розгляд до цього ж суду.

Керуючись стст.241—243 Кодексу адміністративного судочинства, Верховний Суд

ПОСТАНОВИВ:

Заяву ПАТ «Зап-Екоресурс» задовольнити.

Постанову ВАС від 4.08.2011 скасувати, справу направити на новий касаційний розгляд до цього суду.

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