



**Рада адвокатів Одеської області
Одеська обласна колегія адвокатів**



**ВІСНИК
ОДЕСЬКОЇ
АДВОКАТУРИ**

№ 2, 2018

ОДЕСА

**Рада адвокатів
Одеської області**

**ВІСНИК
ОДЕСЬКОЇ
АДВОКАТУРИ**

№ 2, 2018



Одеса

УДК 347.965(477.74)(055)

«ВІСНИК ОДЕСЬКОЇ АДВОКАТУРИ»
ЖУРНАЛ

Свідоцтво Серія ОД № 1701572Р
від 12.04.2013 р.

Тематична спрямованість:

Інформаційно-методичне забезпечення адвокатів Одеської області, підвищення кваліфікації адвокатів Одеської області, висвітлення подій в одеській адвокатурі, ознайомлення адвокатів та інших правознавців із новинами законодавства та юридичної практики, висвітлення подій історії адвокатури, обговорення проблемних питань законодавства, судової практики та діяльності адвокатури

Видається за підтримки
Одеської обласної колегії адвокатів

Редакційна колегія:

Головний редактор —
заступник голови Ради адвокатів Одеської області
А. Є. КОСТІН

Почесний голова редакційної колегії —
Й. Л. БРОНЗ

Склад редакційної колегії —
члени Ради адвокатів Одеської області:
адвокат Ю. М. ПОЛОНСЬКИЙ,
к. ю. н. К. М. СОКОЛЕЦЬКА, к. ю. н. В. М. ЗУБАР;
к. ю. н. К. Ю. КАРМАЗІНА

Адреса редакції:
65026, Одеса, вул. Жуковського, 14
Тел.: 722-30-75

Тираж 600 прим. Зам. № xxx.

Видавництво і друкарня «Астропринт»
65091, м. Одеса, вул. Разумовська, 21
Тел.: (0482) 37-07-95, 37-14-25, 33-07-17,
(048) 7-855-855
e-mail: astro_print@ukr.net;
www.astroprint.ua; www.stranichka.in.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 1373 від 28.05.2003 р.

З М І С Т

Бронз <i>И. Л.</i> Отчетно-выборная конференция Одесской областной коллегии адвокатов	4
Наші привітання	
Головою Ради громадського контролю при Державному бюро розслідувань обрано відомого одеського адвоката, заслуженого юриста України Максима Яковича Болдіна	6
Адвокатів Світлану Адабаш та Олександра Муконіна нагороджено Почесними грамотами Одеської облдержадміністрації до Дня Конституції України	6
Члена Комітету захисту професійних прав адвокатів та реалізації гарантій адвокатської діяльності Ради адвокатів Одеської області Юрія Григоренка обрано секретарем Комітету захисту професійних прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності при НААУ	6
Наши юбиляры во II квартале 2018 года!	7
Поздравляем с юбилеем!	7
Список осіб, які отримали посвідчення на право на заняття адвокатською діяльністю у II кварталі 2018 року.	8
У Раді адвокатів Одеської області	
30 березня 2018 року у приміщенні Одеського апеляційного господарського суду відбувся семінар із підвищення кваліфікації адвокатів Одеської області на тему: «Окремі питання провадження у справах про банкрутство»	9
12 квітня 2018 року пройшло фахове обговорення змін у процесуальному законодавстві щодо судової підтримки міжнародного арбітражу та третейського судочинства: «Свобода вибору правил гри — не втрачати своє право на арбітраж!»	9
Адвокати вчилися технікам, прийомам і правилам медіації	10
28 квітня 2018 року в приміщенні Апеляційного суду Одеської області з великим успіхом пройшов практичний семінар із підвищення кваліфікації адвокатів Одеської області, який проводився Комітетом з адміністративного права та процесу РАОО	10
4 травня 2018 року у приміщенні Ради адвокатів Одеської області відбулося засідання «круглого столу» на тему: «Докази та доказування за новими правилами ГПК України: перший досвід місцевих господарських судів»	11
Адвокати поздравили с Днём Победы ветеранов войны	12
22 травня 2018 року представники Ради адвокатів Одеської області взяли участь в урочистому відкритті правового клубу «PRAVOkator».	13
24 мая 2018 года состоялось заседание комитета по гражданскому и семейному праву Совета адвокатов Одесской области	14
9 червня 2018 року в Національному університеті «Одеська юридична академія» відбувся Всеукраїнський турнір ААУ серед адвокатів зі швидких шахів «Адвокатська тура», організований Одеським обласним відділенням ААУ спільно з Радою адвокатів Одеської області	16
15 червня 2018 року відбулося спільне засідання Комітетів захисту професійних прав адвокатів Ради адвокатів Одеської області та Національної асоціації адвокатів України.	17
Барабаш Т. IV щорічний форум «Медіація і право»	18
Костин А. Первый семинар-тренинг по применению процедуры урегулирования спора при участии судьи состоялся в Совете адвокатов Одесской области 2 июня 2018 года	21
Міжнародна науково-практична конференція «Державне бюро розслідувань: на шляху розбудови» (16 червня 2018 р., Одеса)	23
20—21 червня 2018 року у правовому клубі PRAVOKATOR, Одеса відбувся тренінг для адвокатів з Одеського, Вінницького, Миколаївського та Херсонського регіонів з питань надання правової допомоги внутрішньо переміщеним особам «Надання правової допомоги внутрішньо переміщеним особам: нормативно-правова база та судова практика. Медіація як метод комунікації у конфлікті. Правові аспекти медіації та роль адвоката»	26
Титов В. Г. Комитет по вопросам уголовного права и процесса Совета адвокатов Одесской области 23 июня 2018 года в зале заседаний Апелляционного суда Одесской области организовал и провел очередной семинар повышения квалификации адвокатов	27
11 травня 2018 року відбувся практичний семінар із підвищення кваліфікації для адвокатів на тему: «Новели кримінального законодавства на стадії досудового провадження», організований Комітетом захисту професійних прав адвокатів та реалізації гарантій адвокатської діяльності Ради адвокатів Одеської області	28
25 мая 2018 года состоялась игра весеннего кубка «Что? Где? Когда?» — 2018 среди адвокатов, прокуроров, судей и юристов, организованная Комитетом по культуре, туризму, спорту и социальной поддержке адвокатов Совета адвокатов Одесской области и компанией «Игра-Украина»	29
Спортивна сторінка	
5 мая 2018 года состоялась первая корпоративная игра в пейнтбол среди адвокатов и юристов области.	30
2 червня 2018 року пройшов перший турнір серед адвокатів із пляжного волейболу	30
Адвокатська практика	
Сокалюк В. Про визнання договору купівлі-продажу квартири недійсним (по матеріалах цивільної справи із моєї адвокатської практики)	31
Тодорич І. В. Перевірки органами Держпраці: що потрібно знати суб'єкту господарювання для недопущення порушення своїх прав (Закінчення. Початок у № 1 за 2018 р.)	40
Семенов В. Відеофіксація під час винесення та виконання ухвали про обшук	45
Розенбойм Ю. О. Оскарження виконавчого напису. Судова практика 2018 року.	48
Данилюк М. М. Право на оскарження повідомлення про підозру за новими правилами Кримінального процесуального кодексу України	52
Казарновський О. Деякі аспекти захисту по кримінальних провадженнях, в яких застосовувались НСРД	55
Григоренко Ю. Банкрутство: кому і для чого воно потрібно	64
Іванов В. І. Загальні, а також окремі етичні взаємини між адвокатами	67
Попова С. Право на жизнь или право на смерть? «Притти против Соединенного Королевства»	69
Міжнародне співробітництво	
Рада адвокатів Одеської області підтримує пілотний проєкт «USAID Україна» з онлайн вирішення спорів судом, який буде запроваджено на базі Київського районного суду м. Одеси	71
3 історії адвокатури	
Акименко Ю. Ю. Дело врачей-вредителей	72
Видатні адвокати сучасності	
Ария С. Л. Жизнь адвоката (Окончание. Начало в № 1 за 2018 г.)	77
Пам'ять	
Пам'яті Якова Борисовича Борисова.	84



И. Л. Бронз,

председатель Одесской областной коллегии адвокатов

ОТЧЕТНО-ВЫБОРНАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ ОДЕССКОЙ ОБЛАСТНОЙ КОЛЛЕГИИ АДВОКАТОВ

Государь Император, по всеподданнейшему докладу Министра Юстиции в 10-й день ноября 1904 года, Высочайше повелеть соизволил: предоставить Казанской, Одесской и Саратовской Судебным Палатам сделать зависящее распоряжение об образовании при сих Палатах Советов присяжных поверенных, в порядке, определенном статьями 358—365 Учреждения судебных установлений

(По тексту оригинала)

С этого времени началась история Одесской областной коллегии адвокатов, 100-летие которой было широко отмечено в 2004 г. адвокатской общественностью Украины.

Разные времена переживала адвокатура Украины после октябрьского переворота, во времена коллективизации и культа личности, репрессий, в том числе и в отношении адвокатов, постоянных «чисток», в процессе которых из коллегий изгонялись неугодные власти адвокаты, при постоянном

контроле и диктате нашей «незабвенной коммунистической партии», многое в деятельности которой определялось одним словом «низзя».

Власть жестко определяла количество адвокатов в каждой области исходя из количества жителей, прожигающих на определенной территории, со строгим установлением мизерных размеров гонорара, который мог получить адвокат за выполнение отдельных поручений (за дачу советов, составление документов, ведение уголовных и гражданских дел).

Как бы сложны ни были условия работы для адвокатов, Одесская коллегия постоянно совершенствовалась как организационно, так и профессионально. В коллегии всегда было много адвокатов самой высокой квалификации, которые передавали свой богатый опыт молодому поколению адвокатов, поэтому коллегия имела авторитет и пользовалась уважением адвокатов не только Украины, но и других союзных республик.

Наступили новые времена с введением рыночной экономики, изменением законодательства, условий трудовой деятельности во всех сферах общества.

Не минули эти изменения и адвокатуру, в которую для всех желающих стать адвокатами юристов были открыты двери, что привело к увеличению количества адвокатов в Украине примерно в десять раз.

Такой значительный приток юристов не мог не отразиться на качестве оказываемой юридической помощи, которая существенно понизилась, на поведении отдельных адвокатов, нарушающих морально-нравственные нормы адвокатской деятельности.

Действующим Законом Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» в числе органов адвокатского самоуправления не предусмотрена



У РАДІ АДВОКАТІВ ОДЕСЬКОЇ ОБЛАСТІ



деятельность коллегий адвокатов, в связи с чем практически во всех регионах Украины коллегии прекратили свое существование.

Вместе с тем этим Законом предусмотрена возможность для адвокатов создавать местные, всеукраинские и международные объединения (ст. 18), что позволило адвокатам Одессы и области создать объединение адвокатов «Одесская областная коллегия адвокатов», принять новый Устав коллегии и зарегистрировать его в установленном законом порядке.

В мае 2017 г. на конференции лидеров адвокатур в Белфасте Одесская областная коллегия адвокатов была принята в члены международной ассоциации юристов (ИВА), с которой, надеемся, будут установлены профессиональные взаимоотношения.

Коллегия размещена в отличном для работы помещении, которым владеет на праве собственности, что вызывает восхищение у адвокатов Украины, посещающих нашу коллегию, и которое будет служить еще не одному поколению адвокатов.

В соответствии с Уставом коллегия каждые пять лет проводит отчетно-выборные конференции, на которых руководство отчитывается о проделанной работе, намечаются меры по улучшению работы, избираются руководящие органы коллегии. Также ежегодно проводятся собрания коллегии по подведению итогов работы за год и определению деятельности на следующий год.

Последняя отчетно-выборная конференция коллегии прошла 21 апреля 2018 г., на которой была обсуждена деятельность коллегии за период 2013—2018 гг., намечены определенные меры по улучшению деятельности коллегии, избраны руководящие органы коллегии.

Присутствовавшие на конференции адвокаты положительно оценили деятельность руководства коллегии за предшествующий период и приняли решение доверить руководство коллегией ее прежним руководителям.

Председателем коллегии был избран И. Л. Бронз, его заместителем А. Е. Костин, председателем ревизионной комиссии В. Н. Азаркина.

В состав Президиума коллегии, наряду с такими «старожилами», как Ю. М. Полонский, И. И. Ярош, Н. А. Рудницкая, избраны и новые, молодые адвокаты.

Всего в состав Президиума коллегии избрано 13 адвокатов: Л. Л. Гаращенко, А. А. Гончарова, Е. В. Дришлюк, В. И. Иванов, А. В. Калашников, Ю. М. Полонский, Л. Н. Праведная, Н. А. Рудницкая, В. Л. Чекаленко, М. З. Чудновский, И. И. Ярош.

Мы надеемся, что Одесская областная коллегия адвокатов, в рядах которой насчитывается более 800 адвокатов, будет и далее пополняться новыми адвокатами, что коллегия будет работать на благо адвокатуры и адвокатов, организовывать мероприятия по повышению профессионального уровня адвокатов, защищать права и законные интересы адвокатов.





Головою Ради громадського контролю при Державному бюро розслідувань обрано відомого одеського адвоката, заслуженого юриста України Максима Яковича Болдіна

Рада адвокатів Одеської області, нехай і з незначним запізненням, вітає МАКСИМА ЯКОВИЧА з

обранням його на відповідальну посаду, зичить талановитому й працелюбному колезі успіхів і наснаги!



Адвокатів Світлану Адабаш та Олександра Муконіна нагороджено Почесними грамотами Одеської облдержадміністрації до Дня Конституції України



Напередодні 22-ї річниці від дня прийняття Конституції України голова Одеської обласної державної адміністрації Максим Степанов вручив державні нагороди видатним мешканцям регіону. Серед них — лікарі, діячі освіти, науки та мис-

тецтва, юристи, держслужбовці, будівельники та підприємці.

Почесні грамоти ОДА за багатолітню плідну працю, високопрофесійне надання правової допомоги населенню вручено членам Ради адвокатів Одеської області СВИТЛАНІ АДАБАШ та ОЛЕКСАНДРУ МУКОНІНУ.

Щирі привітання нагородженим від усього адвокатського товариства області!

Члена Комітету захисту професійних прав адвокатів та реалізації гарантій адвокатської діяльності Ради адвокатів Одеської області Юрія Григоренка обрано секретарем Комітету захисту професійних прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності при НААУ



На засіданні Комітету захисту професійних прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності при НААУ, яке відбулося 6 липня 2018 року в приміщенні Національної асоціації адвокатів України, перспективного одесь-

кого адвоката Юрія ГРИГОРЕНКА обрано секретарем відповідного Комітету.

Рішення «ЗА» прийнято одногolosно.

Вітаємо Юрія ГРИГОРЕНКА з високою довірою колег та бажаємо успіхів і наснаги у важливій справі захисту професійних прав адвокатів та реалізації гарантій адвокатської діяльності.

Ваши юбилеры во II квартале 2018 года!

30-летие

Тишин Дмитрий Петрович

40-летие

Иноземцев Алексей Владимирович
Мигаль Карина Владиславовна
Бойко Наталья Ивановна
Бородина Елена Сергеевна
Бороган Валентин Владимирович
Борздых Константин Владимирович
Ковачев Александр Михайлович
Кулибаба Валерия Сергеевна
Кудринская Юлия Евгеньевна
Драганов Дмитрий Николаевич
Иванов Александр Николаевич
Караниклева Людмила Александровна
Лепеха Вадим Изыславович
Рябокоть Вячеслав Дмитриевич
Сокол Татьяна Вячеславовна

50-летие

Дементьев Олег Георгиевич

Вытяганец Татьяна Николаевна
Дмитриев Анатолий Павлович
Игнатъева Инна Петровна
Муляр Игорь Николаевич
Поночевная Татьяна Борисовна
Тимофеев Игорь Владимирович

60-летие

Бохенко Юрий Георгиевич
Игонин Владимир Константинович
Олейниченко Василий Николаевич
Тумасян Хачатур Мартинович
Ванник Татьяна Григорьевна

70-летие

Гончарова Александра Алексеевна
Химченко Светлана Анатольевна
Десятник Валентин Семенович
Кравченко Людмила Александровна

90-летие

Синегубов Валентин Михайлович

**ЖЕЛАЕМ НАШИМ ЮБИЛЯРАМ КРЕПКОГО ЗДОРОВЬЯ, ЛИЧНОГО СЧАСТЬЯ,
УСПЕХОВ В РАБОТЕ И ДОЛГИХ ЛЕТ ЖИЗНИ!**

Поздравляем с юбилеем!



13 июня 2018 года исполнилось 90 лет со дня рождения **Валентина Михайловича СИНЕГУБОВА**, одного из старейших адвокатов коллегии, верой и правдой прослужившего в адвокатуре без малого 50 лет.

Валентина Михайловича любили адвокаты за веселый нрав, тонкий юмор, умение не терять присутствия духа в любой ситуации.

Вместе с тем это был опытнейший адвокат, умевший за короткий отрезок времени разобраться в любом, даже очень сложном деле, умевший правильно выстроить свою правовую позицию и отстаивать ее

с необыкновенным упорством, что нередко давало хорошие результаты.

Валентин Михайлович любил делиться с адвокатами своими знаниями, никому не отказывал в оказании профессиональной помощи, что создавало ему авторитет и уважение коллег.

Сегодня Валентин Михайлович по-прежнему бодр и весел, как и раньше, радуется жизни, с удовольствием общается с коллегами, интересуется делами адвокатского сообщества.

В этот торжественный день адвокатская общественность Одессы желает Валентину Михайловичу крепкого здоровья, долгих лет жизни, радости и удовольствия от общения с родными, друзьями и коллегами.

С юбилеем, дорогой ВАЛЕНТИН МИХАЙЛОВИЧ!

По поручению коллег, И. И. ЯРОШ

Список осіб, які отримали посвідчення на право на заняття адвокатською діяльністю у II кварталі 2018 року

1. Авраменко Олексій Анатолійович
2. Асадова Віталія Василівна
3. Бабенко Наталія Сергіївна
4. Баліцька Євгенія Петрівна
5. Басюк Анастасія Сергіївна
6. Безродна Олександра Володимирівна
7. Березовський Дмитро Миколайович
8. Беловицький Сергій Іванович
9. Бовра Денис Юрійович
10. Бойко Анастасія Вадимівна
11. Бойко Анна Володимирівна
12. Бойко Ірина Олександрівна
13. Борщенко Костянтин Юрійович
14. Брошкова Інна Георгіївна
15. Будяну Оксана Валеріївна
16. Василенко Олексій Сергійович
17. Волковинська Інна Володимирівна
18. Врона Андрій Валентинович
19. Галайчук Ганна Сергіївна
20. Гербей Дмитро Анатолійович
21. Гоманець Олена Євгенівна
22. Горова Карина Олександрівна
23. Горовий Андрій Олександрович
24. Горовий Сергій Олександрович
25. Гранкіна Анна Володимирівна
26. Гришко Сергій Олександрович
27. Гуменюк Віталій Васильович
28. Гураль Олександр Георгійович
29. Демидов Андрій Олександрович
30. Джевага-Третьякова Світлана Юріївна
31. Дмитрієва Ольга Павлівна
32. Довгаль Олександр Олександрович
33. Дудник Юрій Григорович
34. Єрмолаєв Сергій Олександрович
35. Єфименко Наталія Василівна
36. Жуган Любов Володимирівна
37. Зауліна Ольга Григорівна
38. Зубков Артур Володимирович
39. Іскров Костянтин Михайлович
40. Карпінська Оксана Василівна
41. Кобак Роман Іванович
42. Коваль Олександра Андріївна
43. Ковальова Наталя Анатоліївна
44. Козій Ірина Сергіївна
45. Колечко Дмитро Миколайович
46. Копаньов Олександр Володимирович
47. Коренев Сергій Миколайович
48. Коровіна Любов Олександрівна
49. Кравець Інна Григорівна
50. Крайнюк Олександр Анатолійович
51. Ксенофонтова Ганна Ігорівна
52. Кузнецова Любов Олександрівна
53. Куклін Андрій Олексійович
54. Кустура Петро Михайлович
55. Куценко Яна Михайлівна
56. Леонтьєва Світлана В'ячеславівна
57. Макаренко Наталія Аурелівна
58. Максименко Олександр Андрійович
59. Микитенко Тетяна Василівна
60. Мирончак Анатолій Павлович
61. Мінченко Дар'я Анатоліївна
62. Назаренко Дарина Борисівна
63. Неголюк Сергій Борисович
64. Перчун Катерина Дмитрівна
65. Племениченко Антоніна Валеріївна
66. Покора Ірина Євгенівна
67. Пономаренко Ірина Олександрівна
68. Рабович Ілона Олександрівна
69. Різун Ніна Олександрівна
70. Рогозний Ігор Михайлович
71. Рязанов Олексій Сергійович
72. Савицька Оксана Миколаївна
73. Салімоненко Олена Сергіївна
74. Салтан Руслан Володимирович
75. Сандаков Олександр Володимирович
76. Саричева Ніна Анатоліївна
77. Семака Володимир Юрійович
78. Семко Наталія Олександрівна
79. Сокол Олександр Григорович
80. Стойкова Марина Дмитрівна
81. Стойчева Олена Олександрівна
82. Терехов Віталій Юрійович
83. Терзіанова Катерина В'ячеславівна
84. Ткаченко Вікторія Валеріївна
85. Федько Олександра Романівна
86. Холостенко Андрій Володимирович
87. Хорозян Сірануш Торосівна
88. Христич Данило Юрійович
89. Царюк Марія Зенонівна
90. Цуркан Михайло Вікторович
91. Чиркін Дмитро Володимирович
92. Чумаченко Святослав Олександрович
93. Шаркевич Ярослав Вікторович
94. Шепітко Григорій Іванович
95. Шестопалов Олександр Олександрович
96. Шестопалова Ірина Ігорівна
97. Шукін Олександр Сергійович
98. Яковлев Денис Леонідович

30 березня 2018 року у приміщенні Одеського апеляційного господарського суду відбувся семінар із підвищення кваліфікації адвокатів Одеської області на тему: «ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО БАНКРУТСТВО»

З вітальним словом до присутніх звернулася заступник голови Одеського апеляційного господарського суду Галина Павлівна РАЗЮК, яка привітала адвокатів Одещини і наголосила на важливості та актуальності обговорення теми семінару.

Заступник голови Ради адвокатів Одеської області Андрій КОСТІН висловив слова подяки за плідну співпрацю з Одеським апеляційним господарським судом та закликав присутніх адвокатів до самовдосконалення, звернувши увагу: генерування судової практики відбувається саме зусиллями адвокатів, які, формуючи правові позиції у справах, створюють передумови для визначення суддівських позицій у спірних правовідносинах.

Очільники Комітету з господарського права і процесу Ради адвокатів Одеської області адвокати Олександр БАЙДЕРІН і Максим ПОПОВ, окрім іншого, анонсували проведення засідання Комітету на предмет вивчення актуальних питань господарського судочинства та з приводу поточної роботи активу Комітету, що матиме місце 20 квітня цього року в приміщенні Ради адвокатів області.

У подальшому зі своїми доповідями виступили: суддя Одеського апеляційного господарського суду Костянтин Вікторович БОГАТИР, а також наші колеги-адвокати, що є арбітражними керуючими, Артем Іванович ДАНІЛОВ та Юрій Сергійович ГРИГОРЕНКО.

Присутні обговорили питання відкриття провадження у справах про банкрутство, дослідили особливості розпорядження майном боржника, особливості ліквідаційної процедури у справах про банкрутство. Арбітражні керуючі розповіли про свій досвід продажу майна боржника в процедурі ліквідації.

Від імені Ради адвокатів Одеської області та Комітету з господарського права і процесу висловлюємо вдячність всім присутнім на семінарі за плідну роботу, цікаві доповіді і запитання, а Одеському апеляційному господарському суду — за традиційну гостинність та можливість спільного фахового вдосконалення.

Олександр БАЙДЕРІН,

*адвокат, голова Комітету господарського права
і процесу Ради адвокатів Одеської області,
управляючий партнер Юридичної компанії «CLS»*

12 квітня 2018 року пройшло фахове обговорення змін у процесуальному законодавстві щодо судової підтримки міжнародного арбітражу та третейського судочинства: «СВОБОДА ВИБОРУ ПРАВИЛ ГРИ — НЕ ВТРАТЬ СВОЄ ПРАВО НА АРБІТРАЖ!»

У рамках заходу були презентовані нові Регламенти Міжнародного комерційного арбітражного суду (ICAC) та Морської арбітражної комісії (UMAC) при Торгово-промисловій палаті України.

Організатори заходу: міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України та Юридична фірма Sayenko Kharenko.

Регіональні партнери: комітет з питань транспортного права Ради адвокатів Одеської області та НУ «Одеська юридична академія».

Зверніть увагу: презентації ключових спікерів заходу розміщені на сайті Ради адвокатів Одеської області у розділі «Корисні матеріали та інтернет-посилання».

Адвокати вчилися технікам, прийомам і правилам медіації

25 квітня 2018 року відбувся семінар із підвищення кваліфікації для адвокатів Одеської області.

Адвокат, медіатор, заслужений юрист України, член комітету з медіації Луїза РОМАНАДЗЕ розкрила учасникам заходу поняття медіації, розповіла колегам про принципи та стадії медіації, про теперешній стан проекту Закону України «Про медіацію», розповіла про відмінність медіації від процедури врегулювання спору за участю судді.

Адвокат, медіатор, Голова комітету з питань медіації Тетяна БАРАБАШ доповідала колегам про роль адвоката в медіації, про те, які техніки з арсеналу медіатора можуть стати у пригоді адвокату у його професійній діяльності. Також Тетяна Барабаш у ході семінару розкрила питання особливостей роботи адвоката-медіатора та оформлення медіаційної угоди як цивільно-правового договору.

На завершення відбулася дискусійна панель, на якій адвокати-медіатори, члени Комітету: член Ради адвокатів Одеської області Катерина КАРМАЗІНА, заступник голови Комітету Світлана СЕРГЄЄВА та секретар Комітету Ірина СУЧІЛОВА поділилися з колегами власним досвідом роботи в якості адвоката-медіатора, визначили переваги набуття додаткових soft skills.

Семінар проходив у теплій та дружній атмосфері.

Дякуємо колегам за увагу до теми та чекаємо усіх на IV Всеукраїнському Форумі «Медіація і Право», який відбудеться 1 червня 2018 року!

За новинами Комітету ви маєте можливість слідкувати також на офіційній сторінці в Фейсбук.

Світлана СЕРГЄЄВА,
адвокат, медіатор

28 квітня 2018 року в приміщенні Апеляційного суду Одеської області з великим успіхом пройшов практичний семінар із підвищення кваліфікації адвокатів Одеської області, який проводився Комітетом з адміністративного права та процесу РАОО

Семінар викликав велику зацікавленість адвокатів, адже його відвідало понад 370 осіб. Сам захід, який планувався на 2—3 години, тривав практично годин вісім, адже адвокати, зацікавлені темами заходу, дискутували, ставили десятки запитань до спікерів. Робоча атмосфера у залі свідчила про те, що теми, які розглядалися, важливі й потрібні для практичної роботи наших колег.

Під час семінару були розглянуті наступні питання:

Вступне слово від організаторів — Олена Олександрівна ДЖАБУРІЯ, член Ради адвокатів Одеської області, голова Комітету з адміністративного права та процесу при Раді адвокатів Одеської області, асистент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури НУ «ОЮА».

Актуальні питання в адміністративному процесі згідно з новим Кодексом адміністративного судочинства України — Елла Валеріївна КАТАЄВА, суддя, заступник голови Одеського окружного адміністративного суду, кандидат юридичних наук, викладач Національної школи суддів України; Лариса Євгеніївна ЗУЄВА, суддя

Одеського апеляційного адміністративного суду, кандидат юридичних наук, докторант кафедри політології ОНПУ, викладач Національної школи суддів України.

Застосування практики ЄСПЛ в адміністративному судочинстві України — Катерина Юріївна КАРМАЗІНА, адвокат, член Ради адвокатів Одеської області, керівник Одеського відокремленого підрозділу ГО «Всеукраїнське об'єднання адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу», гостьовий професор Університету Деусто (Королівство Іспанія) та Університету ім. Аристотеля м. Салоніки (Грецька Республіка), доцент, кандидат юридичних наук.

Податки та збори з доходів адвокатської діяльності: тенденції та основні ризики — Максим Геннадійович КВАРАЦХЕЛІЯ, адвокат, член Комітету з адміністративного права та процесу Ради адвокатів Одеської області.

Олена Олександрівна ДЖАБУРІЯ,
адвокат, член Ради адвокатів Одеської області,
голова Комітету з адміністративного права та процесу
Ради адвокатів Одеської області

4 травня 2018 року у приміщенні Ради адвокатів Одеської області відбулося засідання «круглого столу» на тему: «ДОКАЗИ ТА ДОКАЗУВАННЯ ЗА НОВИМИ ПРАВИЛАМИ ГПК УКРАЇНИ: ПЕРШИЙ ДОСВІД МІСЦЕВИХ ГОСПОДАРСЬКИХ СУДІВ»

Засідання «круглого столу», організованого та проведеного спільно Комітетом господарського права і процесу Ради адвокатів Одеської області та відділенням Асоціації правників України в Одеській області, розпочалося з вітальних слів модератора заходу — адвоката Олександра БАЙДЕРІНА.

Обговорення анонсованих питань стартувало із доповіді доцента кафедри господарського права і процесу НУ «Одеська юридична академія», к. ю. н. Ганни БУДУРОВОЇ, яка розповіла про новели ГПК України стосовно регулювання етапності надання доказів, зосередивши увагу присутніх на окремих статтях оновленого кодексу.

Так, Ганна Будурова почергово зазначила про правила подання доказів для позивача, відповідача та інших учасників процесу, а також надала інформацію про можливі наслідки несвоєчасного подання доказів до господарського суду.

Правозастосовну проблематику теми Ганна Будурова продемонструвала на прикладі детального дослідження рішення Господарського суду Кіровоградської області від 06.04.2018 р. по справі № 912/16/18 (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73254395>).

З доповіддю на тему електронних доказів виступив адвокат Ростислав МОЛОДЕЦЬКИЙ, який детально проаналізував положення статей 96 та 97 оновленого ГПК України. Доповідач зауважив, що наразі існують проблеми із розмежуванням письмових та електронних доказів, розмежуванням копії та оригіналу таких доказів, зокрема, в певних випадках проблематично чітко зрозуміти, що вважатиметься оригіналом електронного доказу.

Крім того, Ростислав Молодецький поділився власними міркуваннями стосовно нового інституту господарського процесу — тимчасового вилучення доказів для дослідження судом (ст. 134 ГПК України).

Прикладна проблематика доповіді була досліджена на основі низки судових актів, серед яких:

— ухвала господарського суду Дніпропетровської області від 16.01.2018 р. про витребування електронних доказів (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71632619>);

— ухвала господарського суду Харківської області від 26.02.2018 р. про призначення судової відеотехнічної експертизи (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72479028>);

— ухвала господарського суду Дніпропетровської області від 16.01.2018 р. про тимчасове вилучення доказів у приватного нотаріуса (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71632521>).

Ростислав Молодецький також звернув увагу учасників заходу на Ухвалу Верховного Суду у складі колегії

суддів Касаційного господарського суду від 20.04.2018 р. у справі 908/2905/16, згідно з якою найближчим часом ВС у складі КГС має вирішити питання про передання на розгляд Великої Палати Верховного Суду даної справи в аспекті вивчення практики неоднакового застосування ст. 210 ГПК про правила оцінки саме електронних доказів (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73564935>). Таким чином, доцільно слідкувати за розвитком практики застосування норм оновленого ГПК про електронні докази.

З доповіддю про інститут свідків та опитування учасників процесу виступив адвокат Максим ПОПОВ, який проаналізував норми статей 87—90 ГПК України. Ці питання викликали жваві дискусії, у ході яких учасники заходу обмінялися думками стосовно можливостей застосування визначених норм та їх ефективності в господарському процесі, а також про недоліки даного інституту.

Максим Попов також проілюстрував практичну проблематику на прикладах новітніх судових рішень:

— рішення господарського суду міста Києва від 20.02.2018 р. по справі № 910/21442/17 (<http://reyestr.court.gov.ua/Review/72616037>) щодо допустимості доказів та обмеженого кола обставин, які можуть доводитись показаннями свідків;

— ухвала господарського суду Хмельницької області від 24.04.2018 р. по справі № 924/131/18 (<http://reyestr.court.gov.ua/Review/73600606>);

— постанова Київського апеляційного господарського суду від 07.02.2018 р. по справі № 910/10597/17 (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72177819>) щодо обов'язковості надання нотаріально посвідченої заяви свідка до моменту вирішення питання про його виклик;

— рішення господарського суду Київської області від 16.02.2018 р. по справі № 911/3515/17 (<http://reyestr.court.gov.ua/Review/72414690>) щодо обов'язковості надання нотаріально посвідченої заяви свідка;

— рішення Господарського суду Запорізької області від 02.03.2018 у справі № 908/2255/17 (<http://reyestr.court.gov.ua/Review/72671018>) щодо оцінки господарським судом запитань, поставлених стороною в порядку письмового опитування.

Комітет господарського права і процесу Ради адвокатів Одеської області та відділення АПУ в Одеській області дякують учасникам заходу за активність і запевняють, що завжди відкриті до підтримки і практичної реалізації цікавих пропозицій та ідей.

Олександр БАЙДЕРІН,
адвокат, голова Комітету господарського права
і процесу Ради адвокатів Одеської області,
управляючий партнер Юридичної компанії «CLS»



Адвокаты поздравили с Днём Победы ветеранов войны

Комитет по культуре, туризму, спорту и социальной поддержке адвокатов Совета адвокатов Одесской области 5 мая во время корпоративной игры в пейнтбол провел благотворительную акцию по сбору средств для поздравления ветеранов войны в канун Дня Победы. Всего было собрано 5500 грн.

Адвокаты поздравили ветеранов с праздником, пожелали им крепкого здоровья и долгих лет жизни.

Активисты Комитета выражают благодарность всем коллегам, принявшим участие в благотворительной акции, и поздравляют всех с праздником!



22 травня 2018 року представники Ради адвокатів Одеської області взяли участь в урочистому відкритті правового клубу «PRAVOkator»



21 травня в Одесі, на Великій Арнаутській, 61, гостинно відкрив двері правовий клуб «PRAVOkator». У церемонії відкриття цього закладу взяли участь міністр юстиції України Павло Петренко і Надзвичайний і Повноважний Посол Канади в Україні Роман Вашук.

До урочистої презентації клубу та обговорення спільних заходів активно долучилися представники Ради адвокатів Одеської області — голова Ради Йосип, заступник голови Ради Андрій Костін, голови комітетів Ради Тетяна Барабаш та Олександр Байдерін.

«PRAVOkator» — це заклад нового формату, який забезпечить подальший розвиток системи надання правової допомоги громадянам. Завдячуючи відкриттю цього клубу, мешканці південних регіонів України отримають кращий доступ до якісної первинної і вторинної правової допомоги, а професійна

юридична спільнота — додатковий майданчик, де зможуть обговорюватися питання об'єднання зусиль для захисту прав громадян.

«PRAVOkator» — це сучасний високотехнологічний центр комунікації, який координується державою завдяки міжнародній фінансовій допомозі.

З вітальними словами до присутніх звернувся голова Ради адвокатів Одеської області Йосип Бронз, який зазначив, що підвищення рівня якості правової допомоги є нагальною сучасною потребою з огляду на зростання кількості адвокатської спільноти. Крім того, Йосип Львович привітав спільні зусилля з об'єднання правничої спільноти в межах майданчику клубу «PRAVOkator».

Олександр БАЙДЕРІН,
адвокат, голова комітету з господарського права і процесу Ради адвокатів Одеської області



24 мая 2018 года состоялось заседание комитета по гражданскому и семейному праву Совета адвокатов Одесской области



24 мая 2018 г. на заседании Комитета по гражданскому и семейному праву Совета адвокатов Одесской области судьи и адвокаты обсудили вопросы доказывания и взыскания судебных расходов, в том числе и расходов на правовую помощь.

В рамках мероприятия состоялось торжественное награждение победителей IV стипендиального конкурса Юридической фирмы «Юрлайн».

Согласно Решению Стипендиальной комиссии победителем конкурса стал студент магистратуры социально-правового факультета Национального университета «Одесская юридическая академия» Анатолий ОПАНАСЕНКО.

Второе место занял выпускник магистратуры факультета гражданской и хозяйственной юстиции Вадим СТАРОСУД.

Третье место занял также выпускник магистратуры факультета гражданской и хозяйственной юстиции Владислав ЛАГОЗИНСКИЙ.



Всем призерам конкурса будет выплачена полугодовая стипендия в размере 12 000 грн, 9000 грн и 6000 грн соответственно, а также предоставлена возможность пройти стажировку в Юридической фирме «Юрлайн».

Владимир ЗУБАРЬ, председатель Комитета по гражданскому и семейному праву, управляющий партнер ЮФ «Юрлайн», поздравил победителей и вручил им дипломы и памятные призы.

Продолжил заседание Владимир Зубарь, который в своем докладе акцентировал внимание на том, что расходы на правовую помощь являются судебными расходами и не могут считаться убытками, кроме того, обязательным условием возмещения является то, что такие расходы должны быть фактически оплаченными.

Также он отметил, что наличие юридической службы у юридического лица не препятствует взысканию расходов на правовую помощь, при этом премия, которая выплачена штатному юристу, не является судебными расходами.

Для возмещения расходов на правовую помощь адвокатам необходимо фиксировать потраченные часы, поскольку согласно положениям новых процессуальных кодексов размер расходов на правовую помощь должен быть соразмерным с потраченным временем.

По словам Егора КРАСНОВА, судьи Верховного Суда, председателя комитета по вопросам соблюдения этических норм, предотвращения коррупции и урегулирования конфликта интересов Совета судей Украины, судебной практики по этому вопросу еще мало и она в стадии становления. За период

действия новых процессуальных кодексов принято несколько постановлений Верховного Суда по судебным расходам.

В одном из постановлений Верховный Суд занимает позицию, что обязанность доказать несоразмерность возлагается на сторону, которая считает, что судебные расходы завышены.

Поскольку другая сторона не обосновала уменьшение, суд взыскал всю сумму судебных расходов, которая была заявлена стороной.

В другом постановлении Верховный Суд отказал в возмещении судебных расходов, поскольку в суде первой и апелляционной инстанции сторона не заявляла таких требований и суды предыдущих инстанций их не рассматривали.

Также он обратил внимание на то, что практика ЕСПЧ исходит из того, что подход к оценке размера гонораров не может быть единым. При определении размера судебных расходов, которые подлежат взысканию, следует исходить из реальности, обоснованности, разумности, а также финансового состояния стороны.

«В течение длительного времени представители сторон вообще не заявляли суду требования о возмещении судебных расходов, и на правовую помощь в том числе. Сейчас есть правовое регулирование, при этом стороны неохотно готовят обоснование судебных расходов, поэтому и практики по взысканию судебных расходов почти нет», — сообщил Л. Г. ЛИЧМАН, председатель Малиновского районного суда г. Одессы.

В. Л. ГРАНИН, заместитель председателя Малиновского районного суда г. Одессы, также подчеркнул, что при этом стороны должны частично раскрыть условия договора о предоставлении адвокатских услуг с клиентом, что не будет противоречить положениям об адвокатской тайне, поскольку будет соответствовать воле клиента, у которого есть интерес получить возмещение расходов на правовую помощь.



М. В. СИДОРЕНКО, судья в отставке, отметил отдельные особенности определения суммы судебных расходов в хозяйственном процессе. Кроме того, он обратил внимание на то, что в случае невнесения в установленный судом срок средств для обеспечения расходов на профессиональную юридическую помощь суд по ходатайству ответчика вправе оставить иск без рассмотрения.

А. И. ДРИШЛЮК, заместитель председателя Апелляционного суда Одесской области, отметил, что раньше рассчитывали, сколько длились судебные заседания, и исходя из этого удовлетворяли сумму расходов на правовую помощь. По новым процессуальным кодексам прописано, что учитывается время, которое потрачено на дело, а не только в судебных заседаниях.

И. В. ЗАВАЛЬНЮК, судья-спикер Одесского окружного административного суда, рассказал о позиции Верховного Суда, согласно которой расходы на правовую помощь в размере определенного процента от суммы требований по иску не может быть обязательным для суда, поскольку он должен учесть, были ли они фактически понесены и обоснованы ли они.

Заседание завершилось рассмотрением и обсуждением адвокатами и судьями отдельных вопросов практики доказывания и взыскания судебных расходов.



9 червня 2018 року в Національному університеті «Одеська юридична академія» відбувся Всеукраїнський турнір ААУ серед адвокатів зі швидких шахів «Адвокатська тура», організований Одеським обласним відділенням ААУ спільно з Радою адвокатів Одеської області

Участь у турнірі узяли 11 адвокатів з різних областей.

Генеральними партнерами заходу виступили АО «Barristers» та ЮФ «EVRIS».

Призери турніру Сергій АГРАТІНА (1-ше місце), Віталій ПАЛЯНИЧКО (2-ге місце) та Олександр ПАЛАМАРЧУК (3-тє місце) були нагороджені цінними призами, а всі учасники — дипломами та пам'ятними значками.

Учасники цікавого заходу висловлюють вдячність за високопрофесійне суддівство Михайлу ГОЛУБЄВУ



та Ірині КАСИМОВІЙ, а також голові Ради адвокатів Одеської області — Йосипу Львовичу БРОНЗУ та члену Комітету по культурі, туризму, спорту та соціальній підтримці адвокатів — Олександрові МУКОПІНУ за сприяння та допомогу в організації турніру.

Окрема вдячність декану факультету адвокатури Євгенію Сергійовичу ХИЖНЯКУ за сприяння в організації турніру.



15 червня 2018 року відбулося спільне засідання Комітетів захисту професійних прав адвокатів Ради адвокатів Одеської області та Національної асоціації адвокатів України



Під час засідання було розглянуто низку питань стосовно організації роботи Комітетів та забезпечення реалізації гарантій адвокатської діяльності, а також обговорені проблемні аспекти розгляду заяв адвокатів про порушення їх професійних прав.

За результатом роботи засідання відзначено високий професійний рівень організації діяльності Комітету та взяті до уваги окремі напрацювання Комітету у сфері захисту прав адвокатів.





Тетяна Барабаш,
*адвокат, медіатор, тренер з медіації,
голова комітету з питань медіації
Ради адвокатів Одеської області,
президент Української академії медіації*

IV ЩОРІЧНИЙ ФОРУМ «МЕДІАЦІЯ І ПРАВО»

За доброю традицією 1 червня 2018 року в Україні, а саме в Одесі, відбувся IV ЩОРІЧНИЙ ФОРУМ «МЕДІАЦІЯ І ПРАВО», який проводився Українською академією медіації спільно з Радою адвокатів Одеської області, Національною асоціацією адвокатів України (Комітет з питань медіації) та Нотаріальною палатою України за підтримки Програми Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Нове правосуддя», за інформаційної підтримки Асоціації адвокатів України та Всеукраїнського щотижневого професійного юридичного видання «Юридична газета», а також партнерів: Львівський центр медіації, ТОВ «Юридичне бюро Сергєєвих» та Юридична компанія AVG.

Форум «Медіація і право» — це перша в Україні платформа для фахівців у галузі права і медіаторів, яка була створена у 2014 році і підтримується кожен рік Українською академією медіації. До реалізації такої ідеї активно долучилася Рада адвокатів Одеської області, яка також виступає надійним партнером багатьох інших заходів з альтернативних видів вирішення спорів.

На базі вказаної платформи «Медіація і право» фахівці в галузі права (судді, адвокати, нотаріуси, вчені, юристи та студенти) мають можливість отримувати і поглиблювати свої знання про позасудове вирішення конфліктів за допомогою медіації (переговорів), про розвиток медіації в Україні та за її межами, про її застосування на практиці та/або медіаційних навичок і технік (особливості роботи адвоката-медіатора, врегулювання спору за участю судді або ініціювання/рекомендація суддею процедури медіації, медіація під час судового провадження, медіація у різних сферах правовідносин та інші питання), а також для обміну досвідом між юристами не тільки України, але інших країн, що практикують медіацію.

Захід зібрав медіаторів, адвокатів, нотаріусів, суддів та інших правників з усієї України. З вітальним словом виступили: адвокат, заступник Голови Ради адвокатів Одеської області Андрій Костін; адвокат, медіатор, Голова комітету з питань медіації Ради адвокатів Одеської області, Президент Української академії медіації — Тетяна Барабаш та керівник програми USAID «Нове правосуддя» Девід Майкл Вон. З Презентацією проекту «Підвищення поінформованості суддів та адвокатів щодо медіації та обізнаності громадян про медіацію для покращення доступу до правосуддя та підвищення ефективності судової влади» виступала адвокат, медіатор, віце-президент Української академії медіації — Луїза Романадзе.

В цьому році до проведення форуму приєдналася Нотаріальна палата України, що є важливим показником у розвитку інституту медіації в Україні. Перша сесія форуму «Медіація в нотаріальній практиці» була представлена українськими та іноземними доповідачами.

Ольга Онішук — перший віце-президент Нотаріальної палати України, заступник Голови Вищої кваліфікаційної комісії нотаріату при Міністерстві юстиції України, приватний нотаріус Київського міського нотаріального округу розкрила тему «Медіація як інструмент розширення компетенції нотаріуса». Про «Нотаріат та медіація — перспективи розвитку в Україні» розповів Юрій Орзіх, приватний нотаріус, к. ю. н., доцент кафедри цивільного права Національного Університету «Одеська юридична академія».

Тема «Нові можливості для нотаріусів: використання альтернативних методів вирішення спорів та чому нотаріуси можуть бути провайдерами медіації» була висвітлена колегою з Мексики — Хорхе Володимиром Понс і Гарсія, який є доктором права, професором Universidad Juárez Autónoma de Tabasco,



публічним нотаріусом, головним юридичним радником «Caza S. A. de C. V. Caza Energy Services Division», зовнішнім радником «Corporativo Jurídico Integral Premier» та секретарем Комісії з деонтології нотаріата Міжнародної спілки латинського нотаріата.

Під час свого виступу Пан Хорхе зауважив на наступному: «Сьогодні ми стоїмо перед реальним юридичним фактом: фактом глобалізації, яка відіграє важливу роль в інтернаціоналізації, фактом нових технологій і деяких інших глобальних чинників, таких як прагнення забезпечити основні права людини. Ми можемо резюмувати новації в сфері альтернативних способів вирішення суперечок... Сьогодні нотаріуси латинського типу можуть допомогти у використанні цих інструментів, працюючи спільно з державними структурами, з метою допомогти людям у вирішенні юридичних проблем в цивільно-правових угодах, при вирішенні податкових спорів, в сімейному праві, у справах, пов'язаних з нерухомим майном або в сфері корпоративного права, наприклад».

Про можливості «Медіації у спорах між спадкоємцями про розподіл спадкового майна» розповіла

Клаудія Марсела Прієго Кустодіо — професор Universidad Juárez Autónoma de Tabasco. Основні чинники, які відмітила професор щодо підстав виникнення конфліктів між спадкоємцями, це: «Смерть близьких родичів викликає біль, який різні родичі/спадкоємці по-різному сприймають. Також родина формує принципи людини та взагалі особистість. Тому можуть виникати різні конфлікти...» При цьому Пані Клаудія Марсела звернула увагу, що у сфері спадкування медіація ефективно працює.

У сесії «Можливості вибору процедур альтернативного вирішення спорів» заступник голови комітету з питань медіації, адвокат, медіатор, партнер юридичного бюро Сергєєвих — Світлана Сергєєва виступала з доповіддю, присвяченою процедурі медіації в морських арбітражах світу.

Андрій Костін у своїй доповіді розкрив питання відмінності медіації від врегулювання спору за участю судді та порядок їх застосування. Демонстрацію процедури врегулювання спору за участю судді за новими процесуальними кодексами України презентувала Елла Катаєва — к. ю. н., заступник голови

Одеського окружного адміністративного суду, викладач Національної школи суддів України, медіатор.

Під час практичної частини форуму було проведено наступні «воркшопи»: «Застосування навичок медіатора у роботі адвоката», було презентовано Катериною Власюк — адвокатом, медіатором, керуючим партнером Юридичної компанії AVG, яка поділилася своїм практичним досвідом застосування адвокатом медіаційних технік у справах, де вона виступає адвокатом. Продемонстровані приклади: «Корпоративний спір. Вихід учасника зі складу ТОВ» та «Угода між потерпілим та обвинуваченим у кримінальній справі: порушення правил дорожнього руху, що призвели до середньої тяжкості тілесних ушкоджень».

«Воркшоп»: Бізнес-Медіація. Вирішення спорів у сфері господарського права, на прикладах — «Безконфліктна медіація» та «Медіація у вирішенні спорів в сільськогосподарській сфері» — був представлений адвокатом, медіатором, членом Правління Львівського центру медіації Світланою Ільницькою. При цьому було висвітлено повний хід вказаних справ, починаючи із залучення медіатора і до підписання угоди за результатами медіації.

Демонстрацію «воркшопу» — «Серце медіації» — робота з інтересами і потребами сторін конфлікту,

провела Діана Проценко — президент Національної Асоціації Медіаторів України, медіатор, юрист. Діана взяла за основу попередній приклад адвоката Катерини Власюк і детально, з візуалізацією, розкрила, як відбувається виявлення інтересів і потреб в медіації.

Остання сесія Форуму була присвячена темі «Вирішення спорів в режимі онлайн: досвід Канади та перспективи для України», яка проводилася за підтримки американського народу, наданої через Агентство США з міжнародного розвитку (USAID) в рамках Програми «Нове правосуддя». За допомогою відеопрезентації провела введення в процедуру онлайн врегулювання спорів доповідач — Орна Рабинович-Ейні, доктор, Університет Хайфи, юридичний факультет.

Про практичне застосування онлайн врегулювання спорів: «Суд з вирішення цивільних спорів», доповіла Шеннон Солтер, Голова Суду з вирішення цивільних спорів (СВЦС) Британської Колумбії, Канада.

Українська академія медіації спільно з Радою адвокатів Одеської області дякують всім партнерам форуму, а також постійним та новим його учасникам.

Всі разом ми зробили ще один внесок в розвиток інституту медіації в Україні.





А. Костин,
*заместитель председателя
Совета адвокатов Одесской области*

ПЕРВЫЙ СЕМИНАР-ТРЕНИНГ ПО ПРИМЕНЕНИЮ ПРОЦЕДУРЫ УРЕГУЛИРОВАНИЯ СПОРА ПРИ УЧАСТИИ СУДЬИ СОСТОЯЛСЯ В СОВЕТЕ АДВОКАТОВ ОДЕССКОЙ ОБЛАСТИ 2 ИЮНЯ 2018 года

Медиация или урегулирование спора при участии судьи — вы можете выбрать любой из этих вариантов. Важно, чтобы, как адвокат, вы были готовы к особенностям работы каждой из этих процедур. 1 июня Украинская академия медиации при поддержке Совета адвокатов Одесской области, проекта USAID «Новое правосудие» и партнеров провела уже 4-й Международный форум «Медиация и право». Дискуссия о применении медиации в нотариальной деятельности и при разрешении различных видов конфликтов, практические воркшопы от ведущих профессионалов, международный опыт и знакомство с иными альтернативными способами мирного урегулирования споров, — все это свидетельство все возрастающего интереса и доверия к примирительным процедурам, которые так необходимы и нашей обновляющейся судебной системе и обществу в целом.

Уже на следующий день — 2 июня — в Совете адвокатов Одесской области был проведен первый

семинар-тренинг, посвященный применению нового процессуального института — Урегулирование споров с участием судьи. Проведение полноценного тренинга стало возможным благодаря сотрудничеству Совета адвокатов Одесской области и Украинско-Канадского Проекта поддержки судебной реформы, который финансируется Правительством Канады. Представитель проекта Игорь Осыка анонсировал проведение целой серии таких тренингов в пилотных городах Одессе, Ивано-Франковске, Запорожье и Хмельницком. Символично, что первый тренинг прошел именно в Одессе, так как Одесские суды, наряду с Ивано-Франковскими, были пилотными в предыдущем проекте, в ходе которого в течение 2012—2017 годов эта новая для нас канадская процедура прошла успешную апробацию на практике. Одесская адвокатура еще в тот период активно включилась в проект, и сегодня наша задача — это не только популяризация процедуры урегулирования





споров с участием судьи, но и практическое обучение адвокатов особенностям ее применения.

Два форума по двум разным процедурам примирения имеют единую цель — помочь адвокатам в их профессиональном развитии в сфере применения разнообразных примирительных процедур. Успех медиации, как, впрочем, и любого сотрудничества, зависит от доверия между участниками этого процесса. Высокая репутация Одесской адвокатуры и доверие к ней со стороны наших партнеров — залог успешного сотрудничества на благо одесских адвокатов!

В заключение несколько слов благодарности. В первую очередь моим фантастическим ко-тренерам семинара по урегулированию споров 2 июня, судьям Ларисе Зуевой и Элле Катаевой. Это был мастер-класс! Хочу также особо поблагодарить наших близких партнеров и коллег из Украинской Академии

Медиации, которые также ведут наш Комитет по вопросам медиации Совета адвокатов Одесской области, созданный еще в 2014 году. Татьяна Барабаш и Луиза Романадзе — огромная благодарность за абсолютное взаимопонимание, сотрудничество, помощь и поддержку!

Отдельная благодарность нашему большому другу координатору Проекта поддержки судебной реформы Игорю Осыке — за поддержку нашей идеи о проведении серии тренингов для адвокатов, за неоценимую помощь в организации этого и будущих семинаров!

Ну и наконец, самая главная благодарность — нашим участникам одесситам и нашим дорогим гостям! Все мы работаем для ВАС и без ВАШЕГО активного участия эти два дня примирения не могли бы состояться!



Міжнародна науково-практична конференція «ДЕРЖАВНЕ БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ: НА ШЛЯХУ РОЗБУДОВИ» (16 червня 2018 р., Одеса)

16 червня 2018 року в Національному університеті «Одеська юридична академія» відбулася міжнародна науково-практична конференція «Державне бюро розслідувань: на шляху розбудови». Активну участь у конференції прийняли перший заступник міністра освіти і науки України, члени Науково-консультативної ради при Державному бюро розслідувань, Голова Ради громадського контролю при Державному бюро розслідувань, Координатор регіонального представництва Консультативної місії Європейського співтовариства в Одесі, Голова Ради адвокатів Одеської області, провідні вчені, адвокати, аспіранти, студенти. Метою проведення конференції було визначено пошук шляхів удосконалення організації діяльності Державного бюро розслідувань та нових підходів до побудови ефективної системи розслідувань злочинів.

Конференція об'єднала 147 учасників з різних країн: поряд з науковцями, своє бачення стосовно подальшого розвитку Державного бюро розслідувань висловили й практики Аріель Бергнер (суддя, Ізраїль), Девід М. Кук (адвокат, США), Дуглас Ничол (адвокат, США), Віктор Лаврентій (США).

Перший заступник міністра освіти і науки України В. В. Ковтунець акцентував увагу на актуальних питаннях реформування юридичної освіти, адже важливим напрямом у забезпеченні ефективної роботи органів державної влади, зокрема й Державного бюро розслідувань, є підготовка висококваліфікованих кадрів. Удосконалення законодавчого регулювання діяльності Державного бюро розслідувань має спиратися на значний науковий потенціал української правової школи.

Ректор Національного університету «Одеська юридична академія» В. Є. Загородній, вітаючи учасників конференції, зазначив, що Національний університет «Одеська юридична академія» має великий досвід взаємодії з правоохоронними структурами, у тому числі з Генеральною прокуратурою України, Національною поліцією. Створена експериментальна група підготовки детективів, на факультеті прокуратури та слідства запроваджено унікальну програму «Робоче місце слідчого, прокурора, детектива», працює єдиний в Україні Центр тестування на поліграфі, сертифікований у США, а також Центр стрілкової та бойової підготовки.

Член Науково-консультативної ради при Державному бюро розслідувань, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України В. О. Баганець у своєму виступі відзначив, що реформування системи органів досудового розслідування в Україні передбачає створення ефективної та дієвої системи досудового розслідування злочинів. В. О. Баганець висвітлив основні проблеми створення та сучасного етапу функціонування Державного бюро розслідувань та відмітив, що розвиток наукової думки щодо діяльності Державного бюро розслідувань сприятиме ефективному та своєчасному здійсненню розслідування злочинів, які підслідні Державному бюро розслідувань, недопущенню виникнення негативних ситуацій, пов'язаних із розслідуванням злочинів, узгодженню положень Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про Державне бюро розслідувань» в частині передачі проваджень від органів прокуратури до Державного бюро розслідувань.

Голова Ради громадського контролю при Державному бюро розслідувань, адвокат М. Я. Болдін звернув увагу учасників конференції на значення результатів конкурсного відбору на посади у центральному апараті та територіальних управліннях Державного бюро розслідувань та відмітив роль Ради громадського контролю при Державному бюро розслідувань у процедурі конкурсного відбору.

Координатор регіонального представництва Консультативної місії Європейського співтовариства в Одесі П. Кірван запевнив учасників конференції у всебічній підтримці структур ЄС реформування системи органів досудового розслідування в Україні, поділився досвідом організації діяльності правоохоронних органів у країнах ЄС та підкреслив увагу ЄС до створення та діяльності Державного бюро розслідувань.

Голова Ради адвокатів Одеської області, заслужений юрист України Й. Л. Бронз зазначив, що створення Державного бюро розслідувань є важливим кроком у розбудові ефективної системи правоохоронних органів. Адвокатська спільнота з великою увагою ставиться до цього процесу, адже турбується тим, щоби права клієнтів адвокатів під час досудового розслідування реалізувалися належним чином, а саме досудове розслідування здійснювалося відповідно

до принципів кримінального провадження, визначених законом.

Проректор з навчально-методичної та виховної роботи Національного університету «Одеська юридична академія», заслужений юрист України, професор кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Ю. Є. Полянський відзначив проблемні питання діючого законодавства, що регулює діяльність Державного бюро розслідувань. Зокрема, висловив сумніви щодо визначення місця перебування територіальних управлінь ДБР та висловив думку, що, враховуючи велике державне значення діяльності оперативних працівників ДБР, доцільно передбачити перелік класних чинів (звань) і категорій осіб, яким вони присвоюються з поданням відповідних матеріальних преференцій.

Завідувач кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія», член Науково-консультативної ради при Державному бюро розслідувань, доктор юридичних наук Н. М. Бакаянова звернула увагу на проблеми практичної реалізації засади єдиноначальності у поєднанні з колективним способом реалізації окремих повноважень Державного бюро розслідувань, адже більшість повноважень Директора Державного бюро розслідувань, перелічених у ст. 12 Закону «Про Державне бюро розслідувань», здійснюється у колегіальний спосіб. Такий підхід законодавця є нетиповим, виходячи з положень законодавства України, що регулює діяльність правоохоронних органів. Виходячи зі специфіки завдань та функцій Державного бюро розслідувань, можна дійти висновку, що засада єдиноначальності має переважати над колегіальним підходом до прийняття рішень та є важливим засобом забезпечення оперативності дій по їх виконанню.

Заступник голови Ради адвокатів Одеської області А. Є. Костін звернув увагу на питання правової визначеності, які постають перед юридичною спільнотою та суспільством на шляху створення нових правоохоронних органів в Україні. Адже особа, яка притягається до кримінальної відповідальності, має право на захист у визначений законом спосіб, який не передбачає конкуренції кримінально-процесуальних норм. Для кожного адвоката професійним обов'язком є використання всіх передбачених законом способів для захисту прав його клієнта. Таким чином, адвокати будуть застосовувати процесуальні інструменти, які можуть викликати сумніви щодо правової визначеності, якщо це буде на користь наших клієнтів. Тому проведення таких конференцій є вкрай необхідним ще на етапі становлення ДБР задля виявлення та усунення можливих суперечливих

положень в законодавстві для ефективної роботи як ДБР, так і адвокатів, прокурорів та суддів.

Професор кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури, доктор юридичних наук, професор В. В. Долежан доповів про проблеми розподілу компетенції окремих державних органів з протидії злочинності, відзначив неприпустимість дублювання компетенції різними правоохоронними структурами.

Завідувач кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія», член Науково-консультативної ради Верховного Суду, доктор юридичних наук І. В. Гловюк акцентувала увагу на тому, що необхідно приведення у відповідність положень КПК України із Законом України «Про Державне бюро розслідувань». Крім того, у законодавстві не передбачено можливості слідчих Державного бюро розслідувань з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття злочинів, які віднесені до його підслідності, розслідувати злочини, які віднесені до підслідності слідчих інших органів. Таке правило передбачено лише для детективів Національного антикорупційного бюро України, проте потреба у цьому може виникнути і у слідчих ДБР.

Практичні поради щодо кваліфікації злочинів, які віднесені до підслідності Державного бюро розслідувань, пролунали у доповіді завідувача кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія», доктора юридичних наук, професора, член-кореспондента НАПрН України, заслуженого діяча науки і техніки України Є. Л. Стрельцова. Важливо враховувати ту принципову роль, яку відіграє досудове слідство, рішення, які приймаються під час його здійснення, не тільки для цього етапу, а й для наступного судового рішення по цій справі. Для співробітників Державного бюро розслідувань це набуває підвищеної політико-правової значущості, враховуючи, в першу чергу, категорію суб'єктів суспільно-небезпечних діянь, які віднесені до підслідності Державного бюро розслідувань.

Завідувач кафедри криміналістики Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України В. В. Тіщенко відмітив, що розуміння сутності діяльності з розкриття злочинів, її засад, правил, технології призводить до побудови криміналістичних методик розслідування конкретної категорії злочинів. Доцільною виглядає побудова базової моделі криміналістичних методик розслідування, постає завдання з розробки цілого ряду методик розслідування тих видів злочинів, які віднесені до підслідності ДБР. До повноважень ДБР віднесено розробку і затвердження методики розслідування окремих видів. Разом з тим розроблення відповідних методик

У РАДІ АДВОКАТІВ ОДЕСЬКОЇ ОБЛАСТІ



розслідування могло б здійснюватися у співпраці ДБР і науковцями-криміналістами вищих юридичних навчальних закладів за відповідним замовленням, обговоренням і апробацією, а також їх рекомендацією до практичного використання.

Завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки України В. М. Дрьомін зазначив, що окремі функції ДБР мають пряму кримінологічну спрямованість, адже діяльність, яка спрямована на вивчення, аналіз, прогнозування і запобігання злочинності та криміногенних соціальних процесів і явищ, може бути віднесена до кримінологічної діяльності. В системі правоохоронних органів, у тому числі і ДБР, на виконання кримінологічних завдань, які окреслені у Законі України «Про Державне бюро розслідувань», повинні бути створені кримінологічні підрозділи і введені посади кримінологів, адже краще попереджати злочини, ніж карати за них.

Проректор з наукової роботи Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор Г. О. Ульянова підсумовуючи результати обговорення, відмітила, що доклади учасників конференції свідчать про усвідомлення науковцями та практиками необхідності подальшого

удосконалення законодавства та правозастосовної практики у сфері запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування злочинів, спрямування зусиль на пошук нових підходів до вирішення комплексу правових, структурно-організаційних, процедурних, кадрових та фінансових питань створення Державного бюро розслідувань, дослідження кримінально-процесуальних, криміналістичних, кримінологічних аспектів діяльності Державного бюро розслідувань.

В рамках міжнародної конференції також відбулася відкрита зустріч за участю представників Науково-консультативної ради при Державному бюро розслідувань, Голови Ради громадського контролю при Державному бюро розслідувань зі студентами Національного університету «Одеська юридична академія» та практикуючими юристами, під час якої було надано відповіді на актуальні питання щодо організації діяльності ДБР, умов стажування та працевлаштування, а також перспективних напрямів співпраці ДБР з іншими органами державної влади, громадськістю та ЗМІ.

Учасники конференції одногосло підкреслили важливість проведення таких наукових заходів, які мають стати надійною платформою для пошуку ефективних механізмів удосконалення організаційно-правових основ діяльності Державного бюро розслідувань.

20—21 червня 2018 року у правовому клубі PRAVOKATOR, Одеса відбувся тренінг для адвокатів з Одеського, Вінницького, Миколаївського та Херсонського регіонів з питань надання правової допомоги внутрішньо переміщеним особам «НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИМ ОСОБАМ: НОРМАТИВНО-ПРАВОВА БАЗА ТА СУДОВА ПРАКТИКА. МЕДІАЦІЯ ЯК МЕТОД КОМУНІКАЦІЇ У КОНФЛІКТІ. ПРАВОВІ АСПЕКТИ МЕДІАЦІЇ ТА РОЛЬ АДВОКАТА»



Це вже другий тренінг, який проведено в Одесі за підтримки Норвезької Ради з Питань Біженців (Norwegian Refugee Council — NRC) та Ради адвокатів Одеської області. Перший тренінг був організований минулого року, і дуже вдячні NRC за довіру та допомогу, завдяки яким проведення тренінгів з цих питань в Одесі стає традиційним.

Цього року організатори тренінгу також включили до програми питання медіації та врегулювання спорів за участі судді. В ході тренінгу адвокати отримали практичні знання з питань:

- встановлення факту народження або смерті на тимчасово окупованій території України;
- гарантій у сфері соціального захисту внутрішньо переміщених осіб (пенсії та соціальні виплати);
- аспектів перетину лінії зіткнення у межах Донецької і Луганської областей та адміністративного кордону з АР Крим;
- компенсації за пошкодження та знищення житла під час конфлікту;

— стандартів Ради Європи у сфері захисту прав внутрішньо переміщених осіб крізь практику Європейського суду з прав людини;

— оформлення спадщини та відчуження нерухомого майна на території, де органи державної влади не здійснюють або тимчасово не здійснюють свої повноваження;

— врегулювання спору за участі судді за новими процесуальними кодексами;

— процедури медіації, а саме: принципи, структура процедури, обов'язки та якості медіатора, роль адвоката у медіації.

Рада адвокатів Одеської області висловлює особливу подяку директору правового клубу PRAVOKATOR пані Ірині Бондаренко за організацію тренінгу, а також тренерам адвокатам Юлії Лісовій, Тетяні Барабаш, Андрію Костіну, нотаріусу Олені Савицькій за змістовні та корисні презентації.





В. Г. Титов,

*адвокат, председатель Комитета уголовного права
и процесса Совета адвокатов Одесской области*

**КОМИТЕТ ПО ВОПРОСАМ УГОЛОВНОГО
ПРАВА И ПРОЦЕССА СОВЕТА АДВОКАТОВ
ОДЕССКОЙ ОБЛАСТИ 23 ИЮНЯ 2018 ГОДА
В ЗАЛЕ ЗАСЕДАНИЙ АПЕЛЛЯЦИОННОГО
СУДА ОДЕССКОЙ ОБЛАСТИ ОРГАНИЗОВАЛ
И ПРОВЕЛ ОЧЕРЕДНОЙ СЕМИНАР
ПОВЫШЕНИЯ КВАЛИФИКАЦИИ АДВОКАТОВ**

Перед началом семинара с небольшим вступительным словом, минут на пятнадцать, выступил Иосиф Львович Бронз — председатель Совета адвокатов Одесской области. Основным тезисом его выступления было обращение к молодым адвокатам, в котором он хотел донести очень важную, но не всегда осознаваемую мысль о том, что адвокатура — это не только профессия и способ зарабатывания денег, но и общественная миссия, связанная с защитой прав человека и гражданина. Поэтому профессиональная деятельность адвоката должна отвечать не только Правилам адвокатской этики, но и нравственным критериям гражданского общества. Это касается не только внешнего облика адвоката в присутственных местах, общения с клиентами, но и его личной жизни, его поведения вне профессии.

Выступление Председателя Комитета уголовного права и процесса Совета адвокатов Одесской области Вячеслава Георгиевича Титова касалось темы семинара. В последнее время семинар повышения квалификации делал акцент на меняющееся законодательство, упуская, что каждый месяц появляется новая плеяда молодых адвокатов, которых волнуют и иные вопросы адвокатской деятельности, а именно: вступление в процесс, правильное общение с клиентом, следователем, прокурором, а там и с судьей. Также докладчик обратил внимание на большую пользу использования стандартов качества предоставления бесплатной вторичной правовой помощи в уголовном процессе. Эти стандарты являются существенной помощью молодым адвокатам, так как описывают и регламентируют действия адвоката при вступлении в дело, и дальнейшему оказанию правовой помощи в уголовном процессе.

Поэтому доклад адвоката Андрея Николаевича Чебаненко так и назывался: «Участие защитника

на стадии досудебного расследования: принятие поручения и начало работы по делу».

Но, конечно, мы не можем забывать и об адвокатах с опытом, которым, может быть, эта тема и интересна, но не так уж и актуальна.

Поэтому, как всегда, на семинаре присутствовали уважаемые и любимые нами гости — судьи первой и апелляционной инстанции. Это *Александр Борисович Джулай* — заместитель председателя Апелляционного суда Одесской области, и судья Малиновского районного суда Одессы *Алексей Александрович Стариков*, которые ознакомили слушателей семинара с теми *проблемами, которые возникают в связи с судебной реформой и другими сложными моментами реформирования как уголовно-процессуального законодательства, так и судебной системы.*

Основная проблема судов — нехватка судей и, как следствие, огромная нагрузка на них. В 2017 году, например, на каждого судью апелляционного суда, в среднем, на один день приходилось 16 рассмотренных уголовных дел, а на судей Малиновского суда — 14. Естественно, это существенно сказывается на качестве работы. Поэтому со стороны судей была просьба, по возможности, не загружать формальными делами и не отсылать многостраничные жалобы и ходатайства. Само собой: отношение к адвокату, который не может на 1—3-х страницах изложить суть, а «размазывает» все на 10—15, будет соответственным.

Как всегда, поднималось еще множество интересных тем в виде вопросов, задаваемых адвокатами, и блестящих ответов наших гостей судей.

Важно остановиться на докладе Андрея Николаевича Чебаненко. Слушали его с огромным удовольствием. Логически построенное выступление,

масса полезных рекомендаций (а адвокат Чеба-ненко — серьезный процессуалист) были полезны не только начинающим адвокатам, но и тем, кто чуток подзабыл, как это нужно делать «так, как НУЖНО».

Основной его совет — это тщательный хронометраж досудебного расследования, так как несоответ-

ствие сути процессуальных действий срокам их проведения — ахиллесова пята большинства уголовных дел — и дает адвокату эффективные возможности в суде.

Как всегда — в зале был аншлаг, все остались довольны, а при входе в суд можно было, по желанию, выпить неплохой кофе.

11 травня 2018 року відбувся практичний семінар із підвищення кваліфікації для адвокатів на тему: «НОВЕЛИ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ», організований Комітетом захисту професійних прав адвокатів та реалізації гарантій адвокатської діяльності Ради адвокатів Одеської області

Зі вступним словом виступили:

Йосип Львович БРОНЗ, адвокат, голова Ради адвокатів Одеської області;

Олександр Олександрович КОЗЛОВ, адвокат, член Ради адвокатів Одеської області, голова Комітету захисту професійних прав адвокатів та реалізації гарантій адвокатської діяльності;

В'ячеслав Георгійович ТІТОВ, адвокат, голова Комітету кримінального права та процесу Ради адвокатів Одеської області.

Розглянуті на семінарі питання та спікери:

«Новели КПК, можливості та нюанси у практиці використання» — Денис Васильович ПОНОМАРЕНКО, адвокат, член Комітету захисту професійних

прав адвокатів та реалізації гарантій адвокатської діяльності.

«Обшук на підприємстві з урахуванням останніх змін до КПК» — Вадим Іванович СЕМЕНОВ, адвокат, заступник голови Комітету захисту професійних прав адвокатів та реалізації гарантій адвокатської діяльності Ради адвокатів Одеської області.

«Практичне використання змін до КПК» — Олексій Олександрович СТАРІКОВ, суддя Малиновського районного суду м. Одеси.

Висловлюємо подяку всім слухачам за активну участь у роботі семінару.

Комітет захисту професійних прав адвокатів та реалізації гарантій адвокатської діяльності РАОО



**25 мая 2018 года состоялась игра
весеннего кубка «Что? Где? Когда?» — 2018
среди адвокатов, прокуроров, судей и юристов,
организованная Комитетом по культуре, туризму,
спорту и социальной поддержке адвокатов
Совета адвокатов Одесской области
и компанией «Игра-Украина»**

В результате победитель определен за несколько вопросов до финала. Им стала сборная команда прокуроров и адвокатов под названием «ПОНТИЙ ПИЛАТ».

Второе место в интеллектуальной «перестрелке» выиграла команда учёных-юристов «ФРЕЙДЕРСКИЙ ЗАХВАТ».

Бронза досталась адвокатам из ОДЕССКОГО РЕГИОНАЛЬНОГО ЮРИДИЧЕСКОГО ЦЕНТРА.

В качестве основного приза лучший игрок команды победителей получил уикенд на двоих в люксе пятизвездочного отеля «Черное Море Бугаз».

Александр МУКОНИН,
адвокат





5 мая 2018 года состоялась первая корпоративная игра в пейнтбол среди адвокатов и юристов области



Игра организована совместно с Комитетом по защите прав адвокатов и гарантий адвокатской деятельности. В ней приняло участие около 40 человек, в том числе адвокаты и их помощники, частные исполнители, нотариусы, финансовые консультанты.

Всем спасибо за игру!

Большое спасибо Александру КОЗЛОВУ за идею и её воплощение, большой умнице Ирине ГРИГОРАЩЕНКО за самоотдачу и точный расчёт, а также Саше МОРОЗОВОЙ за отличные памятные фото, а Сергею ЧУБАРОВУ — за отменную шурпу на костре и гитару!

Коллеги, отмечайте себя и друзей, делитесь альбомом, вступайте в группу на facebook: <https://www.facebook.com/groups/1654503141542934/>, а также участвуйте в мероприятиях Комитета по культуре, туризму, спорту и соцподдержке адвокатов Совета адвокатов Одесской области.

С уважением

Александр МУКОНИН,

адвокат. член Комитета по культуре, туризму, спорту и социальной поддержке адвокатов САОО



2 червня 2018 року пройшов перший турнір серед адвокатів із пляжного волейболу

Турнір був організований Комітетом із питань культури, туризму, спорту та соціальної підтримки адвокатів Ради адвокатів Одеської області.

Товариський матч за участю 8 гравців проходив на майданчику живописного узбережжя пляжу Лузанівка.



Перше місце посіла команда у складі Олександра ЛИСЯНОГО та Ганни КСЕНОФОНТОВОЇ.

Друге місце дісталось Сергію РЕЗНИЧУКУ та Ользі ЛЕОШКО.

Третє місце посіла команда у складі Олега БУЧКО та Олени БЛАЖИЄВОЇ.

Четверте місце — за Миколою СКВОРЦОВИМ та Аллою ТЕРЛЕЦЬКОЮ.

Призерам були вручені медалі, кожен з учасників отримав корисний пам'ятний сувенір та диплом.

Учасники отримали задоволення від гри та колегіального спілкування, тож мають намір найближчим часом знову зустрітися у командній грі з пляжного волейболу.

Комітет закликає всіх бажаючих долучитися до гри, про що необхідно надати свої заявки голові Комітету — Світлані Аксентіївні Адабаш (тел./viber/WhatsApp 0674843332).



Всеволод Сокалюк,

адвокат, член Ради адвокатів Одеської області

ПРО ВИЗНАННЯ ДОГОВОРУ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ КВАРТИРИ НЕДІЙСНИМ (по матеріалах цивільної справи із моєї адвокатської практики)

Судові спори щодо визнання правочинів недійсними є одними із найскладніших, а тому й найцікавішими цивільними справами, перебігом однієї з яких, де я представляв інтереси позивача, хочу поділитися з вами.

Крім того, хочу звернути увагу читачів на те, що в цій справі переплелися не тільки правові питання укладення та посвідчення угод, але й психологічні, моральні, а можливо, і етичні аспекти взаємовідносин між людьми...

Фабула справи наступна: бувша наша співвітчизниця, а на час звернення до мене громадянка США, назву її пані Ольга, повернувшись до України, вирішила встановити стосунки із своїми родичами: онукою, назву її Віка, та невісткою, з якими до цього спілкувалась тільки заочно шляхом листувань та відправлення їм із Сполучених Штатів коштовних посилок. Онука мешкала в одному з районів Івано-Франківської області та бажала навчатись у вищій в обласному центрі, до речі, на юриста. Пані Ольга також мала на меті повернутись жити у рідні місця, так як народилась на Івано-Франківщині, тому вирішила придбати у м. Івано-Франківськ у новобудові квартиру, привести до ладу та надати для проживання на час навчання своїй онуці Вікторії. На той час пані Ольга мала кімнату в комунальній квартирі в Одесі, а також — квартиру в одному із райцентрів Одеської області, де мешкала її сестра. Отже, після нетривалого пошуку квартири, 24 травня 2012 року приватним нотаріусом Івано-Франківського міського нотаріального округу був посвідчений договір купівлі-продажу квартири у м. Івано-Франківськ. Як пояснила мені пані Ольга, що було потім підтверджено банківськими документами, в той день вона зняла із свого валютного рахунку 34 000 доларів США, які прямо у приміщенні банку були передані

головному бухгалтеру юридичної особи — власника квартири, який і підписав договір купівлі-продажу зазначеної квартири від імені продавця. Зі слів пані Ольги, при підписанні договору купівлі-продажу квартири в кабінеті у нотаріуса була присутня вона, представник юридичної особи — продавця квартири, а також невістка пані Ольги (мати Вікторії), ріелтор та ще деякі особи з боку Вікторії. Сама Віка приїхала до нотаріуса з навчання лише на нетривалий час, як вважала пані Ольга, для того, щоб отримати у неї в черговий раз деяку суму грошей на якусь покупку. Пані Ольга стверджувала, що в той день у нотаріуса вона підписала документи, вважаючи, що це був договір купівлі-продажу квартири. В цей же день, через декілька годин, пані Ольга повинна була потягом повертатись до Одеси, тому доручила забрати оригінали документів на придбану квартиру невістці. Повернувшись у придбану квартиру на початку літа, пані Ольга за свої кошти організувала ремонт та придбала меблі, що не заперечувала згодом відповідачка у справі Віка. Але коли через деякий час до рук пані Ольги потрапив договір купівлі-продажу квартири, вона з подивом з'ясувала, що покупцем у ньому значиться не вона, а її онука Віка. Після перемовин із невісткою та Вікою остання погодилась переоформити квартиру у власність пані Ольги (що згодом знайшло підтвердження у суді). Але через деякий час Віка, під приводом того, що нібито пані Ольга на перемовинах її ображала, відмовилась переоформити квартиру. Це відбувалося влітку 2012 року. Невдовзі у пані Ольги помер онук у Москві, тому вона вимушена була терміново переїхати до дочки у Росію та повернулася назад лише навесні 2015 року. До мене за правовою допомогою пані Ольга звернулася лише у травні 2015 року, коли термін позовної давності у цій справі майже збігав.

Мною терміново була складена позовна заява з наступними вимогами:

1) Визнати недійсним договір купівлі-продажу квартири, укладений між юридичною особою та Вікторією в частині, що стосується зазначення покупцем Вікторії.

2) Вважати покупцем зазначеної квартири пані Ольгу.

3) Визнати право власності на квартиру за пані Ольгою.

4) Усунути перешкоди у здійсненні права власності зазначеною квартирою шляхом скасування запису у Єдиному державному реєстрі прав власності на нерухоме майно щодо реєстрації за Вікторією права власності на зазначену квартиру.

5) Виселити Вікторію із зазначеної квартири без надання іншого житла та передати квартиру пані Ользі.

Підставами для визнання договору купівлі-продажу квартири недійсним я зазначив наступні:

1) Порухення нотаріусом Івано-Франківського міського нотаріального округу Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України (затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р.), що виражалось у наступному:

— присутність в кабінеті у нотаріуса осіб, які не мали права бути присутніми при укладанні угоди, не були сторонами угоди і не мали ніякого відношення до угоди;

— порушення тайни нотаріальних дій;

— неотримання письмової згоди особи, за кошти якої придбавалось майно для іншої особи, на використання її коштів;

— нероз'яснення нотаріусом особі, за кошти якої придбавалось майно, наслідків вчинення правочину.

На мою думку, нотаріусом був порушений п. 1 гл. 3 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, який зазначає, що при вчиненні нотаріальної дії нотаріус повинен установити особу, що звернулася за вчиненням нотаріальної дії, за відповідними документами. Як було з'ясовано згодом в суді, в день укладення оспорюваної угоди у нотаріуса в кабінеті з початку і до кінця знаходилась пані Ольга. Вікторії у нотаріуса не було і вона з'явилась після обіду лише на нетривалий термін, як вважала пані Ольга, для того, щоб отримати у неї кошти для придбання принтера. На той час вже майже півдня оформлювались документи щодо вчинення купівлі продажу квартири.

Зазначене, на мою думку, свідчило про одне з двох:

1) Нотаріус спочатку встановила особу, яка звернулася за вчиненням нотаріальних дій, — саме пані Ольгу та почала оформлювати документи щодо оформлення її покупцем квартири, а потім чомусь

в договорі замінила її на Вікторію в якості покупця квартири.

2) Нотаріус почала вчиняти нотаріальні дії без встановлення особи покупця, тому що Вікторії фізично не було в кабінеті.

Крім того, я звернув увагу суду на те, що в кабінеті у нотаріуса в цей час знаходились інші особи, які не мали до угоди ніякого відношення.

Зазначене було грубим порушенням Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, що є підставою для визнання цього правочину недійсним на підставі ст. 215 ЦК України, де зазначено, що підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами першою — третьою, п'ятою та шостою статті 203 цього Кодексу.

В ч. 1 ст. 203 ЦК зазначено, що зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам. А що це за моральні засади держави, коли літня особа за свої зароблені кошти, що було підтверджено в суді, маючи на те волю і бажання, не змогла оформити у свою власність придбану за свої кошти квартиру?

Надалі, як зазначено в ч. 3 ст. 203 ЦК, ще однією необхідною вимогою для чинності правочину є волевиявлення учасника правочину, яке має бути вільним і відповідати його внутрішній волі. Відповідач мені заявила в суді, що позивачка не була стороною оспорюваного договору купівлі-продажу квартири. Але в зазначеній статті ЦК мова йде саме про учасника правочину. Впевнений, що ніхто не буде заперечувати про те, що позивачка була саме учасником правочину, так як без її коштів цей правочин не відбувся би і вона, на відміну від відповідачки, з самого початку і до кінця була присутня у нотаріуса, тобто приймала участь при вчиненні зазначеного правочину.

Саме при визначенні та фіксації дійсного волевиявлення позивачки (пані Ольги), як учасника правочину, нотаріус допустила порушення процедури укладення правочинів. Нотаріус, порушивши п. 1 гл. 4 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, після встановлення особи учасника правочину та її дієздатності, зобов'язана була в результаті проведеної розмови та роз'яснення наслідків вчинення нотаріальної дії переконатись, цитую: «...у здатності цієї особи усвідомлювати значення цієї нотаріальної дії, її наслідків та змісту роз'яснень нотаріуса, а також відповідності волі і волевиявлення особи щодо вчинення нотаріальної дії».

Відповідно до пунктів 1, 2, 3 гл. 6 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, нотаріус зобов'язаний установити волевиявлення особи, яка

звернулася за вчиненням нотаріальної дії. Нотаріус зобов'язаний встановити дійсні наміри кожної із сторін до вчинення правочину, який він посвідчує, а також відсутність у сторін заперечень щодо кожної з умов правочину. Установлення дійсних намірів кожного з учасників правочину здійснюється шляхом встановлення нотаріусом однакового розуміння сторонами значення, умов правочину та його правових наслідків для кожної із сторін. Установлення дійсних намірів однієї із сторін правочину може бути здійснено нотаріусом за відсутності іншої сторони. Тільки після роз'яснення цих питань правочин посвідчується нотаріусом, якщо кожна із сторін однаково розуміє значення, умови правочину та його правові наслідки, про що свідчать особисті підписи сторін на правочині.

Главою 9 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України передбачений порядок викладення текстів та підписання посвідчуваних правочинів, заяв та інших документів. Відповідно до цього, нотаріус повинна була відібрати у позивачки письмову заяву про її згоду на те, щоб покупцем квартири у правочині була зазначена саме пані Ольга. Але цього зроблено не було, я розумію, з тієї причини, що оформлення квартири на Вікторію не відповідало внутрішній волі пані Ольги.

В процесі розгляду справи я звернув увагу суду саме на договір купівлі-продажу квартири, в якому, на мою думку, було багато пунктів, які суперечили фактичним обставинам:

— в п. 1 Договору зазначено, що саме Вікторія сплатила обумовлену суму за квартиру. Але, як було встановлено в суді і що ніхто із учасників процесу не заперечував, саме пані Ольга сплатила свої кошти за квартиру. Саме це свідчило про те, що в договорі купівлі-продажу зазначена неправдива інформація, яка є підставою для сумнівів щодо укладання цього договору.

Я звернув увагу суду також на лист нотаріуса, який адресувався пані Ользі, в якому зазначалося, що посвідчення угоди відбулося «...на Ваше прохання і за Вашою згодою...». Однак у судовому засіданні нотаріусом не була надана ні письмова заява від пані Ольги про надання нею згоди на придбання за її кошти квартири іншою особою, ні письмова заява про надання згоди на оформлення квартири на Вікторію. Тобто документального підтвердження волевиявлення позивачки щодо витрати своїх коштів на вчинення за них купівлі на ім'я не існувало;

— нотаріусом не було з'ясоване і документально підтверджене дійсне волевиявлення пані Ольги щодо розпорядження своїми коштами.

Додавлю також те, що на неодноразові виклики нотаріуса, який був заявлений співвідповідачем у справі, до суду останній так і не з'явився і не надав

особисто свої пояснення щодо обставин укладення та посвідчення оспорюваної угоди.

Як було з'ясовано в суді, спочатку оформлення документів щодо купівлі-продажу квартири в кабінеті нотаріуса була присутня лише позивачка і представник продавця, що давало підстави позивачці вважати що саме вона є покупцем квартири і що саме ці сторони будуть зазначені у договорі купівлі-продажу квартири як продавець та покупець. Відповідачка приїхала до нотаріуса лише під кінець оформлення документів у нотаріуса, і то під приводом отримати у позивачки кошти для придбання принтера. Відповідачка була відсутня як сторона на попередніх етапах угоди: при виборі квартири, при підписанні розписки щодо передання авансу за квартиру, була відсутня у нотаріуса більшу частину часу в день оформлення документів, не приймала квартиру, не здійснювала в квартирі ремонт. Всі сторони угоди, а також особи, допитані в судовому процесі, підтвердили те, що кошти, які були сплачені за квартиру, належали позивачці. У розписці по отриманню авансу за квартиру, яку надала пані Ольга, було зазначено, що аванс на придбання квартири передала саме вона. В розписці навіть згадки не було про те, що квартира купується для Вікторії. Сім'я Вікторії не знаходилась у матеріально складних умовах і не потребувала поліпшення житлових умов, була в змозі придбати квартиру для неї, як засвідчив у судовому засіданні свідок відповідача. Крім того, як було з'ясовано в суді, пані Ольга до 2008 року взагалі ніколи не бачила Вікторію. У 2012 року позивачка тільки декілька годин була рядом з відповідачкою, але не спілкувалась з нею. Це свідчило про те, що у позивачки не було дійсних, фактичних родинних стосунків (які могли б бути між бабусею та онукою) із відповідачкою, а тому не було мотиву та волевиявлення для такого коштовного подарунку, яким є придбання нерухомості. Після нотаріального посвідчення оспорюваного договору Віка із родичами не прийняла квартиру одразу після укладання угоди у нотаріуса, а туди заселилась позивачка, що свідчило про те, що вона добросовісно вважала, що придбала квартиру для себе. Відповідачка із родичами заселилась до оспорюваної квартири лише в серпні 2014 року, коли пані Ольга була відсутня в Україні. При цьому пані Ольга вселилась у квартиру фактично одразу після укладання угоди, коли вона повернулася до Івано-Франківська після термінового від'їзду в день укладання угоди, після отримання від відповідачки ключів, а також оригіналу договору купівлі-продажу квартири. Вікторія не заперечувала, що повернула позивачці ключі та документи на квартиру, так як погоджувалась та не заперечувала те, що власницею квартири була пані Ольга. Фактичні відносини між

пані Ольгою та відповідачкою і її родичами, а точніше відсутність будь-яких відносин і спілкування, після посвідчення угоди у нотаріуса, яке повинно було бути між дійсними родичами, свідчило про те, що ніяких дійсних родинних відносин між сторонами ніколи не було, а мала місце лише їх імітація, метою якої було заволодіти спочатку грошима (витягувати певний час під різними приводами від позивачки

гроші то на лікування, то на одяг і т. п.), а потім майном позивачки.

25 березня 2016 року було винесене нижченаведене рішення суду, яким договір купівлі-продажу був визнаний частково недійсним. Це рішення суду повинно бути цікавим читачам з огляду на те, які підстави і аргументи суд прийняв до уваги, а які відхилив.

Справа № 344/6974/15-ц
Провадження № 2/344/1171/16



**РІШЕННЯ
ІМЕНЕМ УКРАЇНИ**

25 березня 2016 року м. Івано-Франківськ
Івано-Франківський міський суд Івано-Франківської області
в складі: головуючої судді Польської М. В.
при секретарі с/з ОСОБА_1.

за участю позивача ОСОБА_2, представників позивача Сокалюка В. П., ОСОБА_4, відповідача 1 ОСОБА_5, представника відповідача 1 ОСОБА_6, представника відповідача 2 ОСОБА_7,

розглянувши у відкритому судовому засіданні в залі суду в м. Івано-Франківську цивільну справу за позовом ОСОБА_2 до ОСОБА_5, Товариства з обмеженою відповідальністю Житлово-експлуатаційне будівельно-виробниче підприємство МЖК Експрес-24, приватного нотаріуса Івано-Франківського міського нотаріального округу ОСОБА_8, третя особа: Реєстраційна служба Івано-Франківського міського управління юстиції в Івано-Франківській області про визнання права власності на квартиру, усунення перешкод у здійсненні права власності на квартиру, виселення, визнання договору купівлі-продажу квартири частково недійсним, вважати продавцем квартири позивача замість відповідача, —

В С Т А Н О В И В:

ОСОБА_2 звернулася до Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області з позовом до ОСОБА_5, ТзОВ «Житлово-експлуатаційне будівельно-виробниче підприємство «МЖК Експрес-24», приватного нотаріуса Івано-Франківського міського нотаріального округу ОСОБА_8, третя особа без самостійних вимог Реєстраційна служба Івано-Франківського міського управління юстиції в Івано-Франківській області про визнання права власності на квартиру АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську; усунення перешкоди у здійсненні права власності квартирою шляхом скасування запису в Єдиному державному реєстрі прав власності на нерухоме майно щодо реєстрації прав на цю квартиру за ОСОБА_5; виселення ОСОБА_5 з членами її сім'ї та будь-яких інших осіб з даної квартири без надання іншого житла та передати квартиру ОСОБА_2; визнання частково недійсним договору купівлі-продажу квартири АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську в частині покупця ОСОБА_5; вважати покупцем квартири АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську ОСОБА_2.

В позовній заяві зазначено, що 24.05.2012 р. приватним нотаріусом Івано-Франківського міського нотаріального округу ОСОБА_8 було посвідчено договір купівлі-продажу квартири (сирець), відповідно до якого ОСОБА_5 купила, а ТзОВ «Житлово-експлуатаційне будівельно-виробниче підприємство «МЖК Експрес-24» продало квартиру АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську, загальною площею 53.2 м. кв., житловою 24.9 м. кв. Кошти за дану квартиру позивач оплатила продавцю (аванс 1000 грн. та повна оплата в сумі 34 000 доларів США). Придбавши у власність даний об'єкт, зробивши там ремонт та придбавши меблі, заселившись в серпні 2012 року в квартиру, оплачуючи послуги за утримання квартири, позивач побачила восени 2012 року, що у договорі купівлі-продажу квартири вона не зазначена як покупець, натомість покупцем є ОСОБА_5, значення цьому при укладенні договору купівлі-продажу позивач як юридично необізнана людина, не придала. Документів нотаріусу на оформлення квартири не за позивачем, а на іншу особу, позивач не дала, за послуги нотаріуса також оплачувала позивач. У вересні 2012 року позивач звернулася до нотаріуса, однак нотаріус запропонувала укласти між сторонами новий договір, на що не погоджується ОСОБА_5. При цьому, як зазначає

позивач, ОСОБА_5 є дочкою сина позивача, тобто онукою позивача, однак відносини позивач з сином не підтримувала, про існування онуки дізналась тільки в 1993 році, а спілкування з відповідачем 1 та її родичами почалися у позивача з 2012 року, після повернення позивача з-за кордону, саме вони і допомагали знайти спірну квартиру і придбати її. Позивач звернулася до правоохоронних органів щодо вчинення шахрайських дій щодо неї, було проведено досудове розслідування, однак в подальшому закрито кримінальне провадження в зв'язку з відсутністю складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 190 КК України. З жовтня 2012 року по червень 2014 року позивач не проживала у спірній квартирі з поважних підстав, за цей період відповідач 1 зі своїми родичами (сестрою та мамою) самовільно поміняла замки і вселилася з ними в дану квартиру.

В судовому засіданні представники позивача та позивач позов підтримали в повному обсязі та просили його задовольнити.

Відповідач 1 ОСОБА_5 та її представник позов не визнали з підстав, зазначених в запереченні, підтвердивши, що дійсно позивач, як бабуся, оплатила кошти за спірну квартиру, вкладала кошти в ремонт її, пропозиція на придбання квартири для онуки була саме від позивача до мами відповідача — ОСОБА_9, спірний договір позивач читала і при цьому зобов'язала ОСОБА_5 забезпечити право на цю квартиру і для молодшої сестри Елізи (другої онуки), заселитися в дану квартиру позивач не дозволила після виникнення конфліктних відносин з молодшою сестрою та дідушем відповідача, в подальшому запропонувала після з'ясування, що власником вона не є, шляхом погроз з невідомими особами, переоформити квартиру від відповідача 1 на позивача, відповідач спочатку погодилась на це, однак після висловлення бабусі щодо кримінальної відповідальності онуки (як обман та шахрайство), вона відмовилась від переоформлення договору. При цьому зазначила, що після укладення спірного договору саме ОСОБА_5, а не позивач, підписувала Акт прийому-передачі квартири.

Представник відповідача 2 позов не визнала з підстав, зазначених в запереченні, вважаючи вимоги не обґрунтованими та такими, що задоволенню не підлягають, оскільки позивач оплачувала кошти і домовлялася за купівлю квартири саме для онуки. Жодних неправомірних дій для порушення прав позивача вони не вчиняли, а вимоги до них, як відповіді, є безпідставні.

Відповідач 3 в судові засідання не з'явилася, подала клопотання про розгляд справи за її відсутності.

Представник третьої особи в судові засідання не з'явився, належним чином повідомлений про розгляд справи, клопотав про розгляд за їх відсутності.

На неодноразові роз'яснення суду про позасудове добровільне врегулювання спору, позивач та відповідач 1 згоди не досягли.

Заслухавши пояснення сторін, свідків, дослідивши матеріали справи, суд приходять до висновку, що позов підлягає до задоволення частково в частині відповідача ОСОБА_5, виходячи з наступного.

Судом встановлено, що 24.05.2012 р. приватним нотаріусом Івано-Франківського міського нотаріального округу ОСОБА_8 було посвідчено договір купівлі-продажу квартири, укладеного між ТзОВ «Житлово-експлуатаційне будівельно-виробниче підприємство «МЖК Експрес-24» та ОСОБА_5 (а. с. 25—27 т. 1), відповідно до якого ОСОБА_5 купила, а ТзОВ «Житлово-експлуатаційне будівельно-виробниче підприємство «МЖК Експрес-24» продало квартиру АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську, загальною площею 53.2 м. кв., житловою 24.9 м. кв., загальною вартістю 272 000 грн, що еквівалентно 34 000 доларів США.

Відповідно до ст. 655 ЦК України за договором купівлі-продажу одна сторона (продавець) передає або зобов'язується передати майно (товар) у власність другій стороні (покупцеві), а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму.

Кошти за дану однокімнатну квартиру позивач ОСОБА_2 оплатила продавцю ТзОВ «Житлово-експлуатаційне будівельно-виробниче підприємство «МЖК Експрес-24», а саме 20.04.2012 р. — аванс 1000 грн через громадянку ОСОБА_10, яка є представником відповідача 2 (а. с. 11 т. 1) та повна оплата в сумі 34 000 доларів США, які оплачено в день укладання договору купівлі-продажу. Попередньо, 21.05.2012 р. у ПАТ «Кредобанк» був відкритий рахунок на ім'я позивача в іноземній валюті, з якого 24.05.2012 р. ОСОБА_2 зняла кошти у відділенні банку м. Івано-Франківськ для остаточної оплати за квартиру (а. с. 38—40 т. 1, 109—112 т. 2).

Цей факт оплати всіх коштів за об'єкт нерухомості визнається і відповідачем ОСОБА_5 як покупцем, і ТзОВ «Житлово-експлуатаційне будівельно-виробниче підприємство «МЖК Експрес-24» як продавцем.

При дослідженні судом договору купівлі-продажу квартири від 24.05.2012 р., сторона позивача звернула увагу суду на те, що в п. 1, 9, 17 договору вказувалось про сплату коштів за квартиру, несення витрат, пов'язаних з нотаріальним посвідченням в нотаріуса саме покупцем — ОСОБА_5, що не відповідає фактичним обставинам такої оплати коштів ОСОБА_2 продавцю, окрім того підтвердження факту огляду квартири покупцем до оформлення договору також не відповідає дійсності, оскільки ОСОБА_5 не оглядала квартиру, а тільки позивач, що не спростовано зі сторони відповідача 1 ОСОБА_5.

Як стверджує позивач та її представники, придбавши у власність даний об'єкт, нею вкладалася і надалі кошти в ремонт квартири, так як було придбано квартиру — «сирець», в т. ч. кошти надавалися позивачем на ремонтні роботи і через ОСОБА_11 (це дідуся відповідача 1, помер в липні 2015 р. а. с. 150 т. 1), про що

свідчить його розписка (а. с. 12 т. 1). Вкладення коштів позивачем в ремонтні роботи квартири не заперечила і відповідач ОСОБА_5.

Попередньо ще 15.05.2008 р. продавцем було оформлено Технічний паспорт на квартиру АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську та 28.04.2012 р. даний документ було видано ОСОБА_5 (а. с. 10, 13 т. 1). Також 25.05.2012 р. між продавцем та покупцем було укладено Акт передачі квартири (а. с. 171 т. 1), а 11.06.2012 року за ОСОБА_5 зареєстровано право власності на дану квартиру (а. с. 29—30 т. 1).

З пояснень позивача, відповідача 1, свідків ОСОБА_9 (мама відповідача — ОСОБА_5), ОСОБА_12 (син позивача та батько відповідача — ОСОБА_5), ОСОБА_13 (бабуся відповідача — ОСОБА_5), ОСОБА_14 (мешканець м. Івано-Франківська), суд встановив, що ОСОБА_5 є дочкою сина позивача — ОСОБА_12 (а. с. 169,170 т. 1), тобто онукою позивача, однак відносини позивач з сином ОСОБА_15 не підтримувала (син з 10 років проживав з сім'єю батька, а не мамою), про існування онуки ОСОБА_2 дізналась, як сама і стверджувала, тільки в 1993 році, коли перебувала за кордоном на заробітках (близько 20 років позивач працювала в США). Спілкування письмово з відповідачем 1 та її родичами почалися у позивача з-за кордону, що підтверджують листи, надані відповідачем 1 в оригіналі до матеріалів справи (а. с. 181—183 т. 1), неодноразово позивач відправляла посилки їм з-за кордону, а після повернення позивача з-за кордону вони всі зустрілися. Мама відповідача 1 ОСОБА_9 орендувала в м. Івано-Франківську квартиру з 2010 року (сама сім'я з с. Коропець Тернопільської області, де і проживали постійно), причому, що батько відповідача 1 (син позивача) ОСОБА_12 також мав квартиру в м. Івано-Франківську, однак разом сім'я їхня не проживала (на час розгляду справи, шлюб між батьками відповідача 1 вже розірвано). Про приязність відносин в той час між позивачем та сім'єю відповідача 1 свідчить і видана в жовтні 2010 р. довіреність позивачем на бабусю та дідуся відповідача 1, її маму, батька та саму ОСОБА_5 (а. с. 178 т. 1) про отримання належних позивачу коштів для лікування ОСОБА_5 (дана довіреність не використовувалась зі слів сторін), хоча і не заперечили про надання коштів позивачем для лікування онуки — відповідача (проблеми слуху) в розмірі 600 доларів США (також підтверджено і свідченнями свідка ОСОБА_13 бабусі відповідача 1). Саме свати позивача, як позивач стверджувала, і допомагали підшукати спірну квартиру по оголошеннях, що не спростовано в судових засіданнях.

Натомість відповідач 1, 2, свідки ОСОБА_10 (менеджер по продажу квартир), ОСОБА_11 (керівник відповідача 2) та інші свідки, що зазначені вище, вказували на те, що позивач спільно з своєю невісткою (мамою відповідача 1, при цьому відносини візуально між ними були хороші), вибираючи у продавця квартиру, повідомляла про наміри придбання житла для онуки (без зазначення бабусею імені онуки), кошти всі оплачувала позивач за нерухомість. До нотаріуса в день укладення договору з позивачем прийшли: ОСОБА_9 (мама відповідача 1), ОСОБА_13 (бабуся відповідача 1), ОСОБА_16 (нотаріус з іншого округу, знайома дідуся відповідача 1) та ОСОБА_14 (знайомий з м. Івано-Франківська), які чекали в окремій кімнаті в приміщенні нотаріуса, а безпосередньо в нотаріуса при укладенні договору були, окрім позивача та відповідача 1, два представники відповідача 2 ОСОБА_10, ОСОБА_17 (остання підписувала договір зі сторони продавця). Доводи представника позивача про допущення нотаріусом посторонніх осіб при укладенні договору, що є грубим порушенням нотаріальних дій, є недоведеними судом та спростованими поясненнями в т. ч. позивача.

Договір купівлі-продажу квартири перечитували всі, в т. ч. позивач, що не заперечили відповідачі. Натомість позивач також не заперечила в суді, що читала проект договору, який їй також надавався для ознайомлення, але вона не звернула увагу на той час на те, що стороною даного договору вона не зазначена. Доводи представника позивача про те, що вона підписувала договір, суд відхиляє, оскільки, як встановлено судом, жодного договору позивач не уклала, так як такий відсутній.

Після укладення договору (свій примірник договору з пояснень позивача вона не отримала, так як сумка була повністю мокра після сильної негоди — зливи), і позивач, поспішаючи, одразу поїхала на вокзал в м. Івано-Франківськ, а звідти в м. Одесу, де вона проживає.

Як також пояснила суду позивач, провівши ремонт квартири, придбавши меблі, заселившись в серпні 2012 року в квартиру, оплачуючи послуги за утримання квартири (а. с. 56, 59 т. 1), позивач побачила тільки восени 2012 року, що у договорі купівлі-продажу квартири вона не зазначена як покупець, натомість покупцем є ОСОБА_5, значення цьому при укладенні договору купівлі-продажу позивач не придала, при цьому, що в день укладення спірного договору була сильна негода, що підтверджується листом Івано-Франківського обласного центру з гідрометеорології (а. с. 236 т. 1), і всі були намокли від зливи і поспішали через цю непередбачувану ситуацію. Документів нотаріуса на оформлення квартири не за позивачем, а на іншу особу, як вона пояснювала суду, не давала, за послуги нотаріуса також оплачувала саме позивач. Як вбачається з журналу, наданого нотаріусом (записи № 798, 799) були занесені дані сторін договору купівлі-продажу, та оплачено представником продавця (відповідача 2) ОСОБА_17 дві суми за вчинення нотаріальних дій (а. с. 192—197 т. 2). Незважаючи на встановлення факту судом оплати послуг нотаріуса позивачем, що визнали і відповідачі, прийняття таких коштів нотаріусом від імені продавця не є порушенням вчинення нотаріальних дій, оскільки оплату здійснюють сторони правочину, якою позивач на час укладення договору не була.

Свідок ОСОБА_10 також підтвердила суду, що через декілька місяців після укладення договору купівлі-продажу квартири, позивач приходила до неї та зазначала про те, що договір укладено на покупця, яким вона не зазначена.

Позивач зверталася до правоохоронних органів щодо вчинення шахрайських дій щодо неї представниками ТзОВ «Житлово-експлуатаційне будівельно-виробниче підприємство «МЖК Експрес-24», приватним нотаріусом та ОСОБА_5, матеріали були внесені до ЄРДР 04.01.2013 р., за результатами звернень було проведено досудове розслідування, однак постановою СВ Івано-Франківського МВ УМВС в області закрито кримінальне провадження в зв'язку з відсутністю складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 190 КК України (а. с. 15—16, 31 т. 1).

Аналогічні звернення позивача були в серпні 2014 р. до Прикарпатського національного університету ім. ОСОБА_18, де навчається ОСОБА_5, та Міністерства освіти і науки України щодо неправомірних, на думку позивача, дій онуки (а. с. 31 зв., 32, 44—46 т. 1), в прокуратуру м. Івано-Франківськ та МВ УМВС області, а також до міського голови Івано-Франківської міської ради в серпні 2014 р. (а. с. 33, 42—43, 47—48 т. 1).

З жовтня 2012 року по червень 2014 року, як позивач зазначила суду, вона не проживала у спірній квартирі з поважних підстав (проживала в ОСОБА_13), за цей період відповідач 1 зі своїми родичами (сестрою та мамою) самовільно поміняла замки і вселилася з ними в дану квартиру. Попередньо було забрано позивачем ключі від спірної квартири та документи на цю квартиру, що не заперечується сторонами, а тому була заміна відповідачем замків на дверях квартири.

При цьому, як слідує з матеріалів справи, в жовтні 2012 року до правоохоронних органів звернулася ОСОБА_5, що її бабуся вчиняла дані дії (а. с. 179—180 т. 1).

ЦК України у ст. ст. 3, 6, 203, 626, 627 визначає загальні засади цивільного законодавства, зокрема поняття договору і свободи договору та формулює загальні вимоги до договорів як різновиду правочинів (вільне волевиявлення учасника правочину).

Відповідно до ч. 1 ст. 626 ЦК України договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Отже, договір, що укладається, повинен бути спрямований на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, а щодо даного спору, судом встановлено, що волевиявлення позивача, яка хоч і не була стороною договору, було спрямоване на набуття нею квартири, саме так обґрунтовані її вимоги позову, та доведено такі наміри в суді.

Однак, суд не вважає доведеними в судових засіданнях позивачем та її представником ОСОБА_3 факти обману з посиланням на норми ст. 230, 232 ЦК України, зі сторони продавця квартири, приватного нотаріуса, чи ніби-то зговір між ними, як вважає позивач та один з її представників, оскільки продавець при наявності бажаних на купівлю квартири несе відповідальність за сам предмет продажу, вартість та інші обумовлені сторонами умови продажу, а про факт небажання позивача про купівлю квартири саме на ім'я онуки, продавець та нотаріус, що посвідчував договір, не могли знати, так як позивач говорила про бажання та намір придбання житла для онуки (без конкретизації імені). Як не є і протизаконними дії приватного нотаріуса, який посвідчує договір, що спрямовані на укладення договору за зазначеними сторонами договору умовами, а у разі наявності б чіткого волевиявлення позивача, на переконання суду, такий договір був би укладений саме на її ім'я. Про те, що позивач чітко заявляла нотаріусу чи продавцю своє бажання укласти договір тільки від власного імені, судом не встановлено. Натомість, сама позивач також зазначила, що її розмови про бажання проживання онуки в придбаній квартирі, про які вона заявляла, малися на увазі як дозвіл на таке проживання, а не набуття прав на квартиру останньою. Хибне сприйняття позивачем ситуації в день укладення правочину, стосується саме однієї із сторін (покупця) спірного правочину. Суд саме такі доводи вважає доведеними в судових засіданнях з отриманих пояснень, які також є одним з виду доказів.

Так, правочин це правомірна, тобто не заборонена законом, вольова дія суб'єкта цивільних правовідносин, що спрямована на встановлення, зміну чи припинення цивільних прав та обов'язків. Правомірність є конститутивною ознакою правочину як юридичного факту.

Недійсність правочину виникає через те, що дія схожа на правочин, але за своєю суттю не відповідає його характеристикам. Недійсність правочину зумовлюється наявністю дефектів його елементів: дефекти (незаконність) змісту правочину; дефекти (недотримання) форми; дефекти суб'єктного складу; дефекти волі — невідповідність волі та волевиявлення.

У правочині зовнішнє волевиявлення особи має відповідати його внутрішній волі. Вона має бути спрямована на досягнення відповідного юридичного наслідку, який бажає отримати особа.

Правочин може бути визнаний вчиненим під впливом обману у випадку навмисного цілеспрямованого введення іншої сторони в оману щодо фактів, які впливають на укладення правочину. Ознакою обману, на відміну від помилки, є умисел: особа знає про наявність чи відсутність певних обставин і про те, що друга сторона, якби вона володіла цією інформацією, не вступила б у правовідносини, не вигідні для неї. Обман також має місце, якщо сторона заперечує наявність обставин, які можуть перешкодити вчиненню правочину, або якщо вона

замовчує їх існування. Правочин, здійснений під впливом обману, на підставі ст. 230 ЦК може бути визнаний судом недійсним. Вбачається, що саме позивач як сторона, яка діяла під впливом обману, повинен довести наявність умислу з боку відповідачів, істотність значення обставин, щодо яких її введено в оману, і сам факт обману. Якщо все інше, крім умислу, доведено, вважається, що мала місце помилка.

Варто враховувати, що обман стосовно мотиву, тобто внутрішнього спонукання особи до здійснення правочину, не має істотного значення. Зокрема, обман щодо фінансового становища контрагента як мотиву правочину не може бути підставою для визнання правочину недійсним.

Представник позивача ОСОБА_4 суду зазначив, що в разі якщо відсутній в діях відповідачів обман, то суд вправі застосовувати норми ЦК щодо недійсності правочину, виходячи з ст. 203 ЦК України, як відсутність волевиявлення особи позивача на визнання покупцем відповідача 1.

Ст. 16 ЦК України встановлює способи захисту цивільних прав та передбачає можливість встановлення законом та договором інших способів захисту права. П. 1 ст. 6 цієї Конвенції визнає право людини на доступ до правосуддя. Це означає, що особа має право пред'явити в суді таку вимогу на захист цивільного права, яка відповідає змісту порушеного права та характеру порушення, яке мало місце. Способи захисту обираються самим позивачем.

Позивач визначила спосіб захисту як визнання недійсним частини договору, із застосуванням наслідків недійсності, а також скасування державної реєстрації права на попереднього власника (ст. 27 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»).

Відповідно до статей 203, 204 ЦК підстави і наслідки недійсності правочину можуть бути передбачені винятково законами. Проте положення зазначених статей необхідно застосовувати з урахуванням ст. 4 ЦК. Виходячи з буквального тлумачення норм статей 4 та 203 ЦК, зміст правочину має відповідати: ЦК; іншим законам України, які приймаються відповідно до Конституції України та ЦК; актам Президента України у випадках, встановлених Конституцією; постановам Кабінету Міністрів України; актам органів державної влади України, органів влади Автономної Республіки Крим, що видаються у випадках і в межах, встановлених Конституцією та законом. Таким чином, враховуючи загальні принципи цивільного права, правочини не повинні суперечити положенням законів, прийнятих відповідно до Конституції.

Презумпція правомірності правочину закріплена у ст. 204 ЦК та може бути спростована насамперед нормою закону, яка містить відповідну заборону.

Згідно з ч. 1 ст. 215 ЦК недодержання сторонами або стороною в момент вчинення правочину вимог, встановлених частинами 1—3, 5, 6 ст. 203 ЦК, як правило, має наслідком визнання правочину недійсним.

Частина правочину може бути визнана недійсною відповідно до ст. 217 ЦК за умови, що правочин відбувся б і без зазначеної частини та за наявності згоди всіх учасників правочину (наприклад, набувача за правочинном купівлі-продажу).

Відповідно до п. 3 ст. 215 ЦК вимога про визнання оспорюваного правочину недійсним може бути пред'явлена тільки особами, визначеними у ЦК й інших законодавчих актах, що встановлюють оспорюваність правочинів — а саме, однією зі сторін, або заінтересованою стороною, тобто права яких вже були порушені на момент звернення до суду. Отже, вимоги може заявляти особа, котра мала матеріальну зацікавленість, майнові права та обов'язки яких порушені вчиненням правочинном.

Рішення суду як найважливіший акт правосуддя покликане забезпечити захист гарантованих Конституцією України прав і свобод людини та здійснення проголошеного Основним Законом України принципу верховенства права.

Підсумовуючи все, та те, що встановлено судом оцінюючи всі докази в сукупності, при укладенні договору купівлі-продажу позивач вважала, що укладає його самостійно, будучи в нотаріуса, оплачуючи всі витрати за придбане майно та нотаріальні витрати, вкладаючи в подальшому кошти в ремонт квартири та придбання майна в неї, помилялася щодо того, що вона є стороною правочину, щодо правових наслідків такого договору в частині набуття прав покупця, а її волевиявлення визначалось саме на набуття нею цих прав. Тому, вимоги до відповідача 1 про визнання частково недійсним договір купівлі-продажу квартири АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську в частині покупця ОСОБА_5; вважати покупцем квартири АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську ОСОБА_2; про визнання права власності на квартиру АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську; усунення перешкоди у здійсненні права власності квартирою шляхом скасування запису в Єдиному державному реєстрі прав власності на нерухоме майно щодо реєстрації прав на цю квартиру за ОСОБА_5, є обґрунтованими.

Однак, що стосується вимоги про виселення ОСОБА_5 з членами її сім'ї та будь-яких інших осіб з даної квартири без надання іншого житла та передати квартиру ОСОБА_2, то ці вимоги є передчасними, оскільки виселення у відповідності до вимог ЖК проводиться після отримання належної вимоги до чітко визначеного кола осіб та ігнорування ними такої вимоги від власника житла. Аналогічно щодо вимоги про передачу такого нерухомого майна, можливе до пред'явлення після набуття права власності на квартиру, та скасування права власності на власника ОСОБА_5.

Не заслуговує на увагу суду поданий відповідачем 1 доказ про укладення договору на охорону квартири (а. с. 172—176 т. 1), так як такий договір не укладено двохсторонньо (не підписано ОСОБА_5), при цьому,

АДВОКАТСКА ПРАКТИКА

що вказано прізвище ОСОБА_5 замість Федорів. Разом з тим, дійсно відповідач 1 уклала 24.05.2012 р. з балансоутримувачем договір про послуги з утриманням будинку (а. с. 177 т. 1). Але зі сторони відповідача 1 до матеріалів справи не надано платіжних документів про оплату таких послуг балансоутримувачу, при цьому що свідок ОСОБА_9 (мама відповідача 1) стверджувала, що вона оплатила деякі комунальні послуги тільки один місяць (в червні 2012 року) з часу придбання квартири в травні місяця цього ж року, а в подальшому всі витрати за квартиру несла саме позивач з того часу, коли і забрала ключі від квартири по даний час.

Окрім того, надані копії листів позивачем до матеріалів справи не є належним доказом, оскільки такі копії не засвідчені з оригіналом, суду не подано оригінали для звірки судом.

Щодо всіх вимог позивача до відповідача 2 (продавця) та відповідача 3 (приватного нотаріуса), то такі вимоги позивача не є доведеними та обґрунтованими судом, а тому є безпідставні і не підлягають до задоволення.

Ч. 3 ст. 10, ч. 1 ст. 60 ЦПК України передбачено, що кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається, як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених законом та ст. 61 цього Кодексу.

Відповідно до ст. 212 ЦПК України суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів. Жоден доказ не має для суду наперед встановленого значення. Суд оцінює належність, допустимість, достовірність кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний зв'язок доказів в їх сукупності.

Разом з тим, за положенням ст. 4 ЦПК України, здійснюючи правосуддя, суд захищає права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб, державні та суспільні інтереси у спосіб, визначений законами України.

Відповідно до ст. 16 ЦК України особа має право звернутись до суду за захистом свого особистого немайнового права або майнового права та інтересу у визначені цією статтею способи. Суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом.

Виходячи з принципу процесуальної рівності сторін і враховуючи обов'язок кожної сторони довести ті обставини, на які вона посилається, необхідно в судовому з'явленні дослідити кожен доказ, наданий сторонами на підтвердження своїх вимог або заперечень, який відповідає вимогам належності та допустимості доказів (п. 27 постанови Пленуму Верховного Суду України від 12.06.2009 р. № 2 «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції»).

Пленум Верховного Суду України у п. 11 постанови від 18.12.2009 р. № 11 «Про судові рішення у цивільній справі» роз'яснив, що у мотивувальній частині рішення слід наводити дані про встановлені судом обставини, що мають значення для справи, їх юридичну оцінку та визначені відповідно до них правовідносини, а також оцінку всіх доказів.

Тому суд приходять до висновку, що позовні вимоги є обґрунтованими та підлягають до задоволення із застосуванням наслідків за ч. 1 ст. 216 ЦК України.

Згідно ч. 1 ст. 88 ЦПК України сторони, на користь якої ухвалено рішення, суд присуджує з другої сторони понесені нею і документально підтверджені судові витрати. Якщо позов задоволено частково, судові витрати присуджуються позивачеві пропорційно до розміру задоволених позовних вимог, а відповідачеві — пропорційно до тієї частини позовних вимог, у задоволенні яких позивачеві відмовлено.

З врахуванням задоволених вимог до відповідача 1, слід стягнути понесені судові витрати (судовий збір) з ОСОБА_5 на користь позивача у сумі 2234,18 грн.

На підставі вищенаведеного, відповідно до ст. 16, 203, 204, 215, 626—628 ЦК України, керуючись ст. ст. 4, 10, 60, 209, 212—215 ЦПК України, суд

В И Р І Ш И В:

Позов задовольнити частково.

Визнати частково недійсним договір купівлі-продажу квартири АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську, укладений між ТОВ Житлово-експлуатаційне будівельно-виробниче підприємство МЖК Експрес-24, як продавцем, та ОСОБА_5, як покупцем, в частині покупця ОСОБА_5 та вважати покупцем квартири АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську ОСОБА_2.

Визнати право власності на квартиру АДРЕСА_1 корп. 4 в м. Івано-Франківську за ОСОБА_2.

Усунути перешкоди у здійсненні права власності квартирою шляхом скасування запису в Єдиному державному реєстрі прав власності на нерухоме майно щодо реєстрації прав на цю квартиру за ОСОБА_5.

У задоволенні решти заявлених вимог до відповідача 1, та всіх вимог щодо відповідача 2, 3 — відмовити.

Стягнути з ОСОБА_5, зареєстрованої за адресою ІНФОРМАЦІЯ_1, на користь ОСОБА_19, зареєстрованої за адресою ІНФОРМАЦІЯ_2, судові витрати по сплаті судового збору в сумі 2234,18 грн.

Суддя

Польська М. В.

Наприкінці своєї промови у цій непростій справі я задав всім присутнім у суді риторичне запитання: «Чи вартує ця квартира дійсних ро-

динних взаємовідносин між людьми?» На жаль, кожний з учасників процесу дав на це свою відповідь...



Ірина Вікторівна Тодорич,
адвокат

ПЕРЕВІРКИ ОРГАНАМИ ДЕРЖПРАЦІ: ЩО ПОТРІБНО ЗНАТИ СУБ'ЄКТУ ГОСПОДАРЮВАННЯ ДЛЯ НЕДОПУЩЕННЯ ПОРУШЕННЯ СВОЇХ ПРАВ

(Закінчення. Початок у № 1 за 2018 р.)

2. Заходи державного контролю за дотриманням законодавства про працю юридичними особами (включаючи їх структурні та відокремлені підрозділи, які не є юридичними особами) та фізичними особами, які використовують найману працю (далі — об'єкт відвідування)

Як зазначалось раніше, здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про працю здійснюється у порядку, визначеному Порядком № 295, проте з дотриманням норм № 877-V. Так, з аналізу положень ч. 5 ст. 2 Закону № 877-V вбачається, що під час здійснення заходів державного контролю за дотриманням законодавства про працю інспектори праці зобов'язані забезпечити дотримання вимог ст. 1, ст. 3, ч. 1, 4, 6—8, абз. 2 ч. 10, ч. 13, 14 ст. 4, ч. 1—4 ст. 5, ч. 3 ст. 6, ч. 1—4, 6 ст. 7, ст. 9, 10, 19, 20, 21, ч. 3 ст. 22 Закону № 877-V, які, зокрема, визначають основні принципи державного нагляду (контролю); заборону вилучення у суб'єкта господарювання оригіналів фінансово-господарських, бухгалтерських та інших документів; обов'язок інспекторів праці зберігати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію; обов'язок інспектора праці пред'явити посвідчення (направлення); право суб'єкта господарювання на відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю інспектора праці; основні права суб'єкта господарювання, в тому числі на консультативну підтримку, громадський захист, оскарження рішень органів Держпраці тощо.

Варто наголосити, що, відповідно до п. 2 Порядку № 295, перевірки дотримання законодавства про працю здійснюються у формі проведення інспекційних

відвідувань та невиїзних інспектувань інспекторами праці:

- Держпраці та її територіальних органів;
- виконавчих органів міських рад міст обласного значення та сільських, селищних, міських рад об'єднаних територіальних громад (з питань своєчасної та у повному обсязі оплати праці, додержання мінімальних гарантій в оплаті праці, оформлення трудових відносин).

Тобто, на відміну від заходів державного нагляду (контролю) за дотриманням законодавства про охорону праці, заходи державного контролю за дотриманням законодавства про працю здійснюються в особливих формах — інспекційні відвідування та невиїзні інспектування, а також здійснювати такі перевірки вправі також інспектори праці виконавчих органів міських рад міст обласного значення та сільських, селищних, міських рад об'єднаних територіальних громад.

Звертаю увагу, що п. 5 Порядку № 295 передбачено виключно такі підстави для здійснення інспекційних відвідувань:

- 1) за зверненням працівника про порушення стосовно нього законодавства про працю;
- 2) за зверненням фізичної особи, стосовно якої порушено правила оформлення трудових відносин;
- 3) за рішенням керівника органу контролю про проведення інспекційних відвідувань з питань виявлення неоформлених трудових відносин, прийнятим за результатами аналізу інформації, отриманої із засобів масової інформації, інших джерел, доступ до яких не обмежений законодавством, та джерел, зазначених у підпунктах 1, 2, 4—7 цього пункту;
- 4) за рішенням суду, повідомленням правоохоронних органів про порушення законодавства про працю;

5) за повідомленням посадових осіб органів державного нагляду (контролю) про виявлені в ході виконання ними контрольних повноважень ознак порушення законодавства про працю;

б) за інформацією:

• Держстату та його територіальних органів про наявність заборгованості з виплати заробітної плати;

• ДФС та її територіальних органів про:

— невідповідність кількості працівників роботодавця обсягам виробництва (виконаних робіт, наданих послуг) до середніх показників за відповідним видом економічної діяльності;

— факти порушення законодавства про працю, виявлені у ході здійснення контрольних повноважень;

— факти провадження господарської діяльності без державної реєстрації у порядку, встановленому законом;

— роботодавців, що мають заборгованість із сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування у розмірі, що перевищує мінімальний страховий внесок за кожного працівника;

• Пенсійного фонду України та його територіальних органів про:

— роботодавців, які нараховують заробітну плату менше мінімальної;

— роботодавців, у яких стосовно працівників відсутнє повідомлення про прийняття на роботу;

— роботодавців, у яких протягом місяця кількість працівників, що працюють на умовах неповного робочого часу, збільшилась на 20 і більше відсотків;

— працівників, які виконують роботи (надають послуги) за цивільно-правовими договорами в одного роботодавця більше року;

— роботодавців, у яких стосовно працівників відсутні нарахування заробітної плати у звітному місяці (відпустки без збереження заробітної плати без дотримання вимог Кодексу законів про працю України та Закону України «Про відпустки»);

— роботодавців, у яких протягом року не проводилась індексація заробітної плати або сума підвищення заробітної плати становить менше суми нарахованої індексації;

— роботодавців, у яких 30 і більше відсотків працівників працюють на умовах цивільно-правових договорів;

— роботодавців з чисельністю 20 і більше працівників, у яких протягом місяця відбулося скорочення на 10 і більше відсотків працівників;

7) за інформацією профспілкових органів про порушення прав працівників, які є членами профспілки, виявлені в ході здійснення громадського контролю за додержанням законодавства про працю.

Таким чином, можна дійти висновку: щодо заходів державного контролю за дотриманням законодав-

ства про працю взагалі немає плану проведення та фактично вони проводяться як позапланові заходи виключно з підстав, встановлених Порядком № 295.

Детально розглянемо, який же порядок здійснення перевірок за дотриманням законодавства про працю встановлений Порядком № 295 та які особливості здійснення таких перевірок.

Тривалість інспекційного відвідування, невиїзного інспектування не може перевищувати 10 робочих днів, для суб'єктів мікропідприємництва та малого підприємництва — 2 робочих днів.

Відповідно до п. 8 Порядку № 295, про проведення інспекційного відвідування інспектор праці повідомляє об'єкту відвідування або уповноваженій ним посадовій особі. Проте в даному положенні міститься і виняток, зокрема у разі проведення інспекційного відвідування з питань виявлення неформальних трудових відносин інспектор праці повідомляє об'єкту відвідування або уповноваженій ним посадовій особі, якщо тільки він не вважатиме, що таке повідомлення може завдати шкоди інспекційному відвідуванню. Такою нормою КМ України фактично надає право інспектору праці взагалі не повідомляти про проведення перевірки та прибути на об'єкт відвідування без жодних повідомлень у будь-який час.

Перед проведенням інспекційного відвідування чи невиїзного інспектування інспектор праці повинен пред'явити керівнику суб'єкта господарювання — юридичної особи, її відокремленого підрозділу або уповноваженій ним особі (фізичній особі — підприємцю або уповноваженій ним особі) наступні документи:

1. Службове посвідчення, що засвідчує посадову особу Держпраці. Як зазначалось раніше, форма та опис такого посвідчення встановлені наказом Мінсоцполітики від 24.05.2017 року № 866 «Про затвердження форми та опису службового посвідчення інспектора праці» та видається Держпраці. Суб'єкт господарювання може перевірити дійсність службового посвідчення інспектора праці, ознайомившись на офіційному сайті Держпраці з інформацією про службові посвідчення інспекторів праці Держпраці та інспекторів праці органів місцевого самоврядування.

2. Посвідчення (направлення), яке повинне відповідати вимогам ч. 3 ст. 7 Закону № 877-V (вимоги до такого посвідчення (направлення) зазначено вище).

Звертаю увагу, що інспектор праці у разі проведення заходів державного контролю за дотриманням законодавства про працю може стверджувати, що згідно з Порядком № 295 для проведення інспекційного відвідування чи невиїзного інспектування він має право не пред'являти посвідчення (направлення), а надати вам лише службове посвідчення. В такому

випадку слід наполягати на дотриманні інспектором ч. 5 ст. 2 Закону № 877-V. Зокрема, ч. 3 ст. 6 та ч. ч. 1—4 ст. 7 Закону № 877-V, які є обов'язковими для виконання органами Держпраці, що здійснюють контроль за дотриманням законодавства про працю, в яких міститься вимога щодо обов'язковості пред'явлення посвідчення (направлення) та вимоги до такого документа.

Також, у разі наявності в об'єкта відвідування журналу реєстрації заходів державного нагляду (контролю), інспектор праці зобов'язаний внести запис до такого журналу.

Наголошую, що у разі непред'явлення інспектором праці вищевказаних документів, виявлення недоліків у них (строки здійснення перевірки у посвідченні (направленні) не збігаються із датою фактичного візиту інспектора праці, посвідчення інспектора праці не відповідає встановленій формі тощо) чи невнесення запису до журналу реєстрації заходів державного нагляду (контролю) об'єкт відвідування має право не допустити інспектора праці до здійснення заходу контролю за дотриманням законодавства про працю.

Абзац 5 ч. 2 ст. 265 Кодексу законів про працю України передбачає відповідальність за недопущення до проведення перевірки з питань додержання законодавства про працю, створення перешкод у її проведенні, у вигляді штрафу в трикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої законом на момент виявлення порушення.

Таким чином, не допускаючи інспектора праці до здійснення інспекційного відвідування чи невізного інспектування, ви повинні чітко знати підстави такого недопущення та зафіксувати всі порушення, адже в подальшому вам доведеться відстоювати свою правову позицію в суді.

Звертаю увагу, що Порядок № 295 визначає наступні права об'єкта відвідування:

1) перевіряти в інспектора праці наявність службового посвідчення;

2) не допускати до проведення інспекційного відвідування у разі:

— відсутності службового посвідчення;

— якщо на офіційному веб-сайті Держпраці відсутні рішення Мінсоцполітики про форми службового посвідчення інспектора праці, акта, довідки, припису, вимоги, перелік питань, що підлягають інспектуванню;

— якщо строк проведення інспекційного відвідування перевищує строки, визначені пунктом 10 цього Порядку;

3) подавати в письмовій формі свої пояснення, зауваження про усунення порушень до акта або припису;

4) вимагати від інспектора праці внесення запису про проведення інспекційного відвідування до відповідного журналу перевірок об'єкта відвідування (за його наявності) перед наданням акта для підпису керівником об'єкта відвідування або його уповноваженим представником;

5) перед підписанням акта бути поінформованим про свої права та обов'язки;

6) вимагати від інспектора праці додержання вимог законодавства;

7) вимагати нерозголошення інформації, що становить комерційну таємницю або є конфіденційною інформацією об'єкта відвідування;

8) оскаржувати в установленому законом порядку неправомірні дії інспектора праці;

9) отримувати консультативну допомогу від інспектора праці з метою запобігання порушенням під час проведення інспекційних відвідувань, невізних інспектувань.

Такі права, визначені Порядком № 295, є дещо вужчими в порівнянні із правами об'єкта відвідування, визначеними у ст. 10 Закону Закон № 877-V. Наголошую, що, відповідно до ч. 5 ст. 2 Закону № 877-V, під час проведення перевірок з питань дотримання законодавства про працю дотримання вимог ст. 10 Закону № 877-V є обов'язковим. Таким чином, об'єкт відвідування під час проведення перевірки дотримання законодавства про працю, окрім вищезазначених прав, також має право користуватись правами, визначеними ст. 10 Закону № 877-V (перелік таких прав зазначався вище).

За результатами проведення інспекційного відвідування чи невізного інспектування складаються акт і у разі виявлення порушень законодавства про працю — припис про їх усунення.

Звертаємо увагу, що форми актів, припису, постанов та інших документів, які складаються за результатами проведення інспекційних відвідувань та невізних інспектувань, затверджені наказом Міністерства соціальної політики України від 18.08.2017 року № 1338 (посилання: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z1500-17>) та знаходяться у вільному доступі.

Акт складається в останній день інспекційного відвідування або невізного інспектування у двох примірниках, які підписуються інспектором праці, що його проводив, та керівником об'єкта відвідування або його уповноваженим представником. Знову ж таки, якщо ви не погоджуєтесь з викладеною в акті інформацією, варто проконсультуватись з адвокатом або юристом та написати свої зауваження щодо акта, які стануть його невід'ємною частиною. Так, відповідно до Порядку № 295, ви маєте право подати зауваження не пізніше 3 робочих днів

з дати підписання акта, а інспектор праці також протягом 3 робочих днів повинен надати вам вмотивовану відповідь на такі зауваження. Не забудьте в обов'язковому порядку здійснити фіксацію отримання інспектором праці ваших зауважень (подача зауважень через канцелярію державного органу або відмітка про отримання зауважень на вашому екземплярі, фото-, відеофіксація).

У разі виявлення суттєвих порушень інспектор праці складає припис, у якому описує вимоги щодо усунення виявлених порушень. Припис видається суб'єкту відвідування протягом наступного робочого дня після підписання акта (відмови від підписання), а в разі наявності зауважень — наступного дня після їх розгляду.

Якщо ви, об'єктивно оцінюючи ситуацію, згодні з приписом, то, звичайно ж, його варто виконати, проте якщо під час здійснення інспекційного відвідування інспектором праці було здійснено численні порушення та ви їх зафіксували, або інформація в акті та приписі не відповідають дійсності, то варто залучитися підтримкою кваліфікованого адвоката або юриста та звертатись до суду.

Як я вже зазначала вище, інспектор Держпраці також вправі скласти протокол про адміністративне правопорушення. Частина 1—4, 7 ст. 41 та ст. 188-6 КУпАП передбачають правопорушення, за які складається протокол на посадових осіб суб'єкта господарювання. На основі складеного протоколу здійснюється розгляд справи про адміністративне правопорушення. Звертаю увагу, що справи про адміністративні правопорушення, передбачені ч. ч. 1—4, 7 ст. 41 КУпАП, розглядаються суддями районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судів. Справи про адміністративні правопорушення, передбачені ст. 188-6 КУпАП, розглядаються уповноваженими посадовими особами органів Держпраці.

Як зазначалось, права особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, містяться в ст. 268 КУпАП, наполегливо рекомендую відстоювати свою позицію та користуватись передбаченими законодавством правами. За результатами розгляду справи про адміністративне правопорушення суд чи Держпраці може винести постанову про притягнення до адміністративної відповідальності.

Так, постанову суду можна оскаржити протягом десяти днів шляхом подачі до відповідного апеляційного суду апеляційної скарги. Що ж стосується оскарження постанови, винесеної посадовою особою Держпраці про притягнення до адміністративної відповідальності, то таку постанову можна оскаржити в десятиденний термін до вищестоящого органу (вищестоящої посадової особи) або до суду.

Головне, що наносить вагомі збитки суб'єкту господарювання, — це накладення штрафу відповідно до Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про працю та зайнятість населення, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 17.07.2013 року № 509 (посилання: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/509-2013-%D0%BF>). Так, не пізніше ніж через 10 днів з дати складення акта інспектор праці приймає рішення щодо розгляду справи про накладення штрафу, яка розглядається у п'ятнадцятиденний строк з дня прийняття рішення про її розгляд.

Про розгляд справи про накладення штрафу Держпраці повинно повідомити господарюючий суб'єкт чи роботодавця не пізніше ніж за п'ять днів до дати розгляду. Розгляд справи про накладення штрафу без належного повідомлення суб'єкта господарювання чи роботодавця є підставою для скасування винесеної за результатами розгляду такої справи постанови про накладення штрафу.

Так, наприклад, постановою Житомирського апеляційного адміністративного суду від 03.04.2017 року по справі № 806/2461/16 (посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65700025>) визнано протиправними дії управління Держпраці у Житомирській області щодо винесення постанов від 27.07.16 року № ЖИ50/06-01-012/0441 та № ЖИ49/06-01-012/0441 та скасовано вказані постанови з підстав ненадання управлінням Держпраці у Житомирській області доказів повідомлення ФОП Особа_2 про розгляд справи про накладення штрафу.

Якщо ж вас повідомили про розгляд справи про накладення штрафу, рекомендую ретельно підготуватись до розгляду такої справи, зібрати всі можливі докази, не боятись подавати свої пояснення, клопотання та заперечення.

Причому, як свідчить судова практика, Держпраці не має права розглядати справу про накладення штрафу та вносити постанову з тих самих підстав та за те саме правопорушення, за яке вже було притягнуто до адміністративної відповідальності посадову особу суб'єкта господарювання чи роботодавця. Заслугує на увагу Постанова Харківського апеляційного адміністративного суду від 02.03.2018 року по справі № 816/1983/17 (посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72639217>). Так, даною Постановою залишено без змін Постанову Полтавського окружного адміністративного суду від 08.12.2017 року по справі № 816/1983/17, якою визнано протиправною та скасовано постанову Держпраці від 11 жовтня 2017 року № 16-19-273/731-402 про накладення штрафу в сумі 96 000 грн, оскільки судом встановлено, що постановою Машівського районного суду Полтавської області від 10.10.2017

року у справі № 540/827/17 та постановою ОСОБА_1 Держпраці у Полтавській області від 11.10.2017 року позивача як суб'єкта підприємницької діяльності було притягнуто до юридичної відповідальності одного виду — у вигляді штрафу за одне й те саме правопорушення — фактичний допуск працівника ОСОБА_4 до роботи без оформлення трудового договору (контракту), а з огляду на те, що постанова Держпраці у Полтавській області від 11.10.2017 року прийнята пізніше постанови суду, то колегія суддів вважала, що Держпраці, приймаючи постанову № 16-19-273/731-402 від 11.10.2017 року, діяв всупереч ст. 61 Конституції України (повторно притягнув особу до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення).

Якщо ви категорично не згодні із приписом чи постановою та у вас є всі необхідні докази правомірності здійснення вашої діяльності, укладайте договір про надання правничої допомоги із адвокатом та звертайтеся до суду із адміністративним позовом. До того ж позитивна судова практика з цього питання вам допоможе.

Так, наприклад, Постановою Одеського апеляційного адміністративного суду від 20.12.2017 року по справі № 815/2946/17 (посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71263583>) визнано протиправним та скасовано постанову Головного управління Держпраці в Одеській області від 17.05.2017 року № 285 про накладення штрафу на Товариство з обмеженою відповідальністю «Бруклін-Київ Порт» у розмірі 160 000 грн, оскільки за результатом апеляційного розгляду даної справи колегія суддів дійшла висновку, що, хоча товариство і вчинило порушення трудового законодавства, проте у зв'язку з повним усуненням негативних наслідків та виконанням припису постанови відповідача щодо накладення на позивача штрафу у розмірі 160 000 грн не ґрунтуються на правильному застосуванні норм матеріального права та прийнята без врахування усіх фактичних обставин.

Також Постановою Львівського апеляційного адміністративного суду від 01.02.2018 року по справі № 876/9310/17 (посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72000875>) залишено без змін постанову Львівського окружного адміністративного суду від 17 серпня 2017 року у справі № 813/1007/17,

якою визнано незаконною та скасовано постанову від 17.02.2017 року № 13010230166-0080 про накладення штрафу в розмірі 768 000 грн, оскільки суд дійшов висновку про відсутність порушення трудового законодавства в частині допуску працівників до роботи без укладення трудових договорів, оскільки виконували відповідними працівниками роботи здійснювались в рамках цивільно-правових угод.

Ухвалою Вінницького апеляційного адміністративного суду від 07.09.2017 року по справі № 686/5789/17 (посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68780298#>) залишено в силі постанову Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 29.05.2017 року, скасовано постанову у справі про притягнення до адміністративної відповідальності. Так, оскаржувану постанову було винесено посадовою особою Держпраці, посилаючись на порушення ст. 188-6 КУпАП щодо невиконання припису органу Держпраці. Скасовуючи оскаржувану постанову, суд виходив з того, що припис, на підставі якого було винесено оскаржувану постанову, визнано протиправним та скасовано відповідно до рішення Вінницького апеляційного адміністративного суду від 13.04.2017 року по справі № 822/398/17.

Висновок. *Звісно, кожен суб'єкт господарювання повинен здійснювати свою діяльність з дотриманням норм чинного законодавства про працю та про охорону праці. Проте обов'язковою умовою здійснення господарської діяльності є обізнаність своїх прав та обов'язків органів Держпраці. У разі ж проведення перевірки Держпраці пам'ятайте, що не варто боїтись відстоювати свою правову позицію, **вимагати від інспектора праці пред'явити документи, передбачені чинним законодавством, вимагати проведення перевірки виключно у присутності керівника чи його представника та здійснювати фіксацію такої перевірки.** У разі «нібито» виявлення порушень, складених припису та постанови інспектором Держпраці — не панікуйте, зважте всі аргументи, проаналізуйте, чи правомірно винесено такі документи, і у будь-якому разі перед прийняттям остаточного рішення зверніться за наданням правничої допомоги до професійного адвоката, який зможе кваліфіковано оцінити всі «за» та «проти» та допоможе у прийнятті вірного та своєчасного рішення.*





Вадим Семенов,
адвокат

ВІДЕОФІКСАЦІЯ ПІД ЧАС ВИНЕСЕННЯ ТА ВИКОНАННЯ УХВАЛИ ПРО ОБШУК

Чи повинно здійснюватись фіксування судового засідання, на якому слідчий суддя виносить ухвалу про обшук, за допомогою звуко- та відеозаписувальних засобів?

Відповідно до ч. 5 ст. 27 КПК України під час судового розгляду та у випадках, передбачених цим Кодексом, під час досудового розслідування забезпечується повне фіксування судового засідання та процесуальних дій за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів.

При цьому норми щодо застосування під час судового розгляду відеозаписувальних технічних засобів набирають чинності з 01.01.2019 року.

Що є «судовим розглядом»?

По-перше, згідно ч. 1 ст. 337 КПК України судовий розгляд проводиться лише стосовно особи, якій висунуто обвинувачення, і лише в межах висунутого обвинувачення відповідно до обвинувального акта, крім випадків, передбачених цією статтею.

По-друге, відповідно до ч. 2 ст. 347 КПК України судовий розгляд починається з оголошення прокурором короткого викладу обвинувального акта, якщо учасники судового провадження не заявили клопотання про оголошення обвинувального акта в повному обсязі.

По-третє, як слідує із п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК України, судовий розгляд є однією із стадій кримінального провадження у суді першої інстанції.

Тобто розгляд слідчим суддею клопотання про обшук на стадії досудового розслідування не є судовим розглядом. Із чого слідує, що норми щодо застосування під час розгляду клопотань про обшук відеозаписувальних технічних засобів набирають чинності не з 01.01.2019 року, а з 15.03.2018 року.

Відповідно до ч. 4 ст. 107 КПК України фіксування за допомогою технічних засобів кримінального

провадження під час розгляду питань слідчим суддею, крім вирішення питання про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, та в суді під час судового провадження є обов'язковим.

Слід звернути увагу, що в цій нормі не йдеться про повне фіксування судового засідання.

Однак про це опосередковано зазначено в п. 4 ч. 3 ст. 87 КПК України: «Недопустимими є також докази, що були отримані під час виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи, якщо така ухвала винесена слідчим суддею без проведення повної технічної фіксації засідання».

Як слідує із п. 27 ч. 5 ст. 3 КПК України, повне фіксування — це фіксування за допомогою одночасно звуко- та відеозаписувальних технічних засобів.

Таким чином, аналізуючи в сукупності статті 27, 107 та 87 КПК України, можна впевнено стверджувати, що судове засідання, на якому слідчим суддею вирішується питання про надання дозволу на обшук, повинно проходити із забезпеченням повного фіксування за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів. І якщо це не було забезпечено, то докази, отримані під час виконання такої ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи, є недопустими.

Відеофіксація під час обшуку

Відповідно до ч. 1 ст. 107 КПК України виконання ухвали слідчого судді, суду про проведення обшуку в обов'язковому порядку фіксується за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів.

У той же час слід звернути увагу, що обшук не завжди проводиться на виконання ухвали слідчого судді. Наприклад, стаття 233 КПК України дозволяє слідчому прокурору увійти до житла чи іншого

володіння особи та провести обшук у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

Частина 10 статті 236 КПК України також вказує, що обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді в обов'язковому порядку фіксується за допомогою аудіо- та відеозапису.

Законодавець двічі акцентував увагу, що в обов'язковому порядку фіксується за допомогою аудіо- та відеозапису тільки той обшук, який проводиться на підставі та на виконання ухвали слідчого судді.

Із цього слідує, що обшук, який проводиться після проникнення до житла та іншого володіння особи в порядку ст. 233 КПК України, не фіксується за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів в обов'язковому порядку.

Однак учасникам обшуку нічого не заважає заявити клопотання про проведення технічної фіксації обшуку за допомогою аудіо- та відеозапису в порядку ч. 1 ст. 107 КПК України. І в цьому випадку слідчий, прокурор вже будуть зобов'язані здійснювати таку фіксацію. Адже згідно ч. 1 ст. 107 КПК України за клопотанням учасників процесуальної дії застосування технічних засобів фіксування є обов'язковим.

Відповідно до ч. 1 ст. 107 КПК України право безперешкодного фіксування проведення обшуку за допомогою відеозапису надається стороні захисту.

Однак п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України встановлює, що до сторони захисту належать: підозрюваний, обвинувачений (підсудний), засуджений, виправданий, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, їхні захисники та законні представники.

Але в більшості випадків обшуки проводяться у осіб, які не є сторонами кримінального провадження.

Тобто на адвоката, який надає правову допомогу під час обшуку в порядку ст. 236 КПК України та не є захисником у кримінальному провадженні, не розповсюджується право безперешкодного фіксування проведення обшуку, передбачене ст. 107 КПК України.

В той же час стаття 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» надає право адвокату застосовувати технічні засоби та фіксувати процесуальні дії, в яких він бере участь.

Відповідно до ч. 2 ст. 104 КПК України запис, здійснений за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів під час проведення слідчим, прокурором обшуку, є невід'ємним додатком до протоколу. Дії та обставини проведення обшуку, не зафіксовані у записі, не можуть бути внесені до протоколу

обшуку та використані як доказ у кримінальному провадженні.

При цьому незрозуміло, як «дії та обставини» можуть бути використані як докази у кримінальному провадженні. Адже, згідно ст. 84 КПК України, доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому цим Кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів.

Дії та обставини не можуть бути доказами взагалі.

Відповідно до ст. 105 КПК України додатки до протоколів повинні бути належним чином виготовлені, упаковані з метою надійного збереження, а також засвідчені підписами слідчого, прокурора, спеціаліста, інших осіб, які брали участь у виготовленні та/або вилученні таких додатків.

При цьому, як зазначено в ч. 3 ст. 107 КПК України, у матеріалах кримінального провадження зберігаються оригінальні примірники технічних носіїв інформації зафіксованої процесуальної дії, резервні копії яких зберігаються окремо.

Із цього слідує, що до протоколу обшуку повинні бути долучені саме оригінали технічних носіїв інформації, а не їх копії. Якщо під час судового розгляду прокурор надає до суду протокол обшуку із відеозаписом обшуку, який був скопійований на інший технічний носій, адвокату можна впевнено заявляти про відсутність такого відеозапису і, як слід, недійсність процесуальної дії — обшуку.

Крім того, незазначення в протоколі обшуку технічних характеристик носіїв інформації дає адвокату підстави заявити про недопустимість доказів, отриманих в ході обшуку. Саме це стало однією із підстав для визнання доказів недопустимим у справі № 650/523/15-к (вирок від 12 грудня 2017 року, Великоолександрівський районний суд Херсонської області, доступ до судового рішення <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70877410>).

Наслідки незастосування технічних засобів під час проведення обшуку визначені в ч. 6 ст. 107 КПК України: «Незастосування технічних засобів фіксування кримінального провадження у випадках, якщо воно є обов'язковим, тягне за собою недійсність відповідної процесуальної дії та отриманих внаслідок її вчинення результатів, за винятком випадків, якщо сторони не заперечують проти визнання такої дії та результатів її здійснення чинними».

На жаль, КПК України не містить поняття «недійсність процесуальної дії». В цивільному праві є

поняття «недійсність правочину» — це правочин, який не створює юридичних наслідків (ст. 216 ЦК). Тому вважаю правильним трактування «недійсності процесуальної дії» як такої, що не створює юридичних наслідків.

Відповідно до ч. 3 ст. 370 КПК України обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до статті 94 цього Кодексу.

Згідно ст. 84 КПК України доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому цим Кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд

встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню.

Відповідно до ч. 2 ст. 91 КПК України доказування полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження.

Вважаю, що докази, які були зібрані, отримані в результаті недійсної процесуальної дії (такої, що не створює юридичних наслідків), не є такими, що отримані в порядку, встановленому КПК. Такі докази не відповідають критеріям допустимості доказів, на них не може посылатися суд при ухваленні судового рішення.

ІНФОРМАЦІЯ, ЯКА МОЖЕ БУТИ КОРИСНОЮ ДЛЯ АДВОКАТІВ, ЩО ВИКОНУЮТЬ ДОРУЧЕННЯ ПО КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ, ЗОКРЕМА, З ПИТАНЬ ВІДЕОФІКСАЦІЇ

До Ради адвокатів Одеської області надійшов лист від ТОВ «НК ІТ-ПРОЕКТ».

Інформація, викладена у ньому, може бути корисною для адвокатів, що виконують доручення по кримінальних справах, зокрема, з питань відеофіксації.

Нижче — витяг із цього листа.

Нещодавно набули чинності очікувані правниками зміни до Кримінального процесуального кодексу, які передбачають обов'язкову відеофіксацію проведення такої слідчої дії, як обшук. При цьому відеозапис, забезпечений слідчим, прокурором, є невід'ємним додатком до протоколу обшуку і має зберігатися у матеріалах кримінального провадження.

Проте адвокати останнім часом в своїх виступах та в публікаціях висловлюють побоювання, що відповідні позитивні зміни щодо здійснення правоохоронцями обов'язкового відеозапису не зможуть себе виправдати, звертаючи увагу на наступне:

— залишення поза кадром дій правоохоронців, що безпосередньо передують врученню постанови про обшук, які часто супроводжуються порушеннями;

— відсутність у правоохоронців достатньої кількості носіїв інформації для надання копії відеозапису стороні захисту;

— побоювання щодо збереження в матеріалах справи саме оригінального примірника технічного носія інформації зафіксованої процесуальної дії та проблеми, пов'язані з підтвердженням автентичності такого запису;

— технічні неполадки або переривання відеозапису через багатогодинну тривалість обшуку (до 20—30 годин), або навіть і сама відсутність технічної можливості при використанні звичайного відеообладнання здійснювати безперервну відеофіксацію довготривалої дії;

— неможливість одночасно зафіксувати всі дії кожного з правоохоронців на відеозаписувальний пристрій;

— неналежна якість відеоматеріалу через складні умови зйомки: недостатнє освітлення, низькі температури, тощо.

Разом з тим ч. 1 ст. 107 Кримінального процесуального кодексу України передбачено право сторони захисту самостійно здійснювати відеофіксацію проведення обшуку.

Змушені визнати, що в цей непростий час становлення правової свідомості співробітників правоохоронних органів, сподівання на порятунок клієнтів та здійснення належної фіксації такої важливої процесуальної дії, як обшук, і забезпечення безумовно

належних доказів у справі, як і раніше, покладаються здебільшого на сторону захисту.

Компанія ТОВ «НК ІТ-ПРОЕКТ», маючи значний досвід постачання сучасних систем відеофіксації, зокрема, нагрудних відеореєстраторів та станцій заряджання і копіювання даних до Національної поліції України, Патрульної поліції України, Міністерства оборони України, Національного антикорупційного бюро України, Прикордонної служби України, Національної гвардії України, Міністерства юстиції України, Державного агентства рибного господарства України, Державного агентства лісових ресурсів України, пропонує адвокатам України аналогічні системи відеофіксації, що дозволить запобігти можливим проблемам, пов'язаним із недостовірністю та збереженням інформації, захистом інформації від шахрайських посягань, забезпечить швидку та безперервну обробку значних потоків інформації та можливість використання і надання суду оригіналів відеозаписів як належних доказів.

Таке технічне рішення та обладнання здатне вирішити більшість озвучених адвокатською спільнотою проблемних питань відеофіксації, а саме:

— наявність функції передзапису відео на пристрій, що перебуває у режимі очікування (тобто 30 секунд відео до натискання кнопки початку запису увійдуть в запис та будуть збережені на носії);

Звертаємо увагу, що на сьогодні вже існує стала судова практика щодо прийняття судами України відеозаписів з поставлених нами нагрудних відеокамер, зокрема до патрульної поліції, як належних доказів у справах про адміністративні правопорушення (№ 344/16436/17, 758/16711/17), а також у кримінальних провадженнях (№ 592/1214/17, 415/1113/18, 686/2368/17 та ін.). Все обладнання, що пропонується ТОВ «НК ІТ-ПРОЕКТ», офіційно імпортоване в Україну із дотриманням митних правил і процедур, має всі необхідні дозволи і сертифікати та відносно нього нашою компанією забезпечується гарантійне і сервісне обслуговування в усіх регіонах України.

На сайті: <https://mmigroup-it.prom.ua/> Ви можете детально ознайомитися з усіма видами обладнання, що пропонує ТОВ «НК ІТ-ПРОЕКТ», та орієнтовними цінами на нього. Ми будемо вдячні вам за поширення цієї інформації серед адвокатів регіону. А в разі здійснення централізованої закупівлі обладнання для адвокатів Одеської області ми раді будемо запропонувати знижки, а також передати вам обладнання на безкоштовне тестування та надати необхідні консультації щодо його використання.



Юрій Олександрович Розенбойм,
адвокат, Адвокатська компанія
«Полонський і Партнери»

ОСКАРЖЕННЯ ВИКОНАВЧОГО НАПИСУ. СУДОВА ПРАКТИКА 2018 РОКУ

У статті зроблений аналіз судової практики Верховного Суду у справах щодо оскарження виконавчих написів, вчинених нотаріусами, з метою визначення способів цього оскарження. Також стаття буде корисною й для сторони «захисту» виконавчих написів, а також для самих нотаріусів — аби уникати випадків успішного оспорування вчинених ними виконавчих написів.

Одним з найпоширеніших юридичних механізмів позасудового захисту цивільних прав є вчинення виконавчого напису нотаріусами. Вказаний механізм має для стягувачів значні переваги у порівнянні з судовою процедурою. Зокрема, виконавчий напис нотаріусу сам по собі є виконавчим документом (п. 3 ч. 1 ст. 3 ЗУ «Про виконавче провадження»), вчиняється нотаріусом на підставі наданих стягувачем документів фактично в односторонньому порядку без заслуховування позиції боржника з цього питання та без ретельного аналізу цих документів. Вказані переваги у сукупності приводять до того, що стягувачу достатньо надати чітко окреслений законодавством перелік документів, що підтверджують наявність заборгованості боржника перед ним, аби отримати виконавчий документ та ініціювати процедуру виконавчого провадження буквально протягом кількох днів.

Водночас такі переваги для стягувача створюють «дзеркальні» проблеми для боржників. Наслідком цього є значна кількість судових процесів, ініційованих боржниками з приводу оскарження виконавчих написів. Відповідно, напрацьованою є й судова практика з цього питання. Вирішальною обставиною, яка підлягає встановленню у даній категорії справ, є перевірка того, чи є вказана у виконавчому написі заборгованість «безспірною» в розумінні ст. 88 ЗУ «Про нотаріат». Зазначена стаття передбачає, що

«нотаріус вчиняє виконавчі написи, якщо подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем». За усталеною практикою судів, заборгованість боржника не вважається безспірною, якщо на момент вчинення виконавчого напису існував судовий спір між боржником та стягувачем. Предметом спору може бути як безпосередньо стягнення відповідної суми, так і оскарження самих підстав її виникнення (спори про недійсність кредитного договору, договорів іпотеки, поруки тощо). У випадку наявності такого судового спору на дату вчинення виконавчого напису суди переважно задовольняють вимоги боржників та визнають виконавчі написи такими, що не підлягають виконанню.

Більш цікавою є ситуація, коли на момент вчинення виконавчого напису ніяких судових процесів між боржником та стягувачем не було. Така ситуація є й більш типовою для даної категорії справ, адже дуже часто вчиненню виконавчого напису не передують звернення до суду, а боржник може цілком обґрунтовано вважати, що для стягнення з нього заборгованості вплив строк позовної давності, або мати іншу думку, ніж стягувач, щодо розміру цієї заборгованості.

Аналіз судових справ, що розглянуті Верховним Судом в цьому році, свідчить про наступну практику у цій категорії справ.

Верховний Суд дотримується таких висновків: 1) безспірність заборгованості підтверджується формальними ознаками, а саме — наданням стягувачем нотаріусу документів, передбачених Переліком документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів (постанова Кабінету Міністрів України від 29.06.1999 р. № 1172); 2) нотаріус при

вчиненні виконавчого напису лише підтверджує існування відповідної заборгованості або обов'язку передати майно станом на дату його вчинення, та наявність у стягувача права отримати відповідну суму коштів або майно, при цьому нотаріус жодним чином не породжує, не змінює та не припиняє прав та обов'язків боржника і стягувача; 3) в разі оскарження боржником виконавчого напису до суду, на суд покладений обов'язок дослідити усі доводи боржника проти безспірності вказаної у цьому написі заборгованості; 4) перелік обставин, що можуть свідчити про «спірність» заборгованості, не є обмеженим, він не передбачений жодним нормативно-правовим актом, а отже, боржник може посилатись на спливі строків позовної давності, сперечатися щодо наявності заборгованості взагалі та її розміру зокрема.

Зазначена правова позиція наведена у постановках Верховного Суду [далі також — ВС] від 23 січня 2018 року по справі № 310/9293/15, від 23 січня 2018 року по справі № 310/9293/15, від 6 лютого 2018 року по справі № 369/3942/16-ц, від 7 лютого 2018 року у справі № 204/4071/14-ц, від 14 лютого 2018 року у справі № 760/2193/15-ц, від 12 квітня 2018 року по справі № 761/32388/13-ц.

Наведена позиція вбачається цілком зваженою, оскільки відновлює баланс інтересів боржника і стягувача, порушений самим механізмом виконавчого напису на користь стягувача.

При цьому, на перший погляд, порушуються інтереси нотаріуса, адже він фактично опиняється у становищі судді, який ухвалює заочне рішення на підставі доказів, наданих лише позивачем. Більш того, інститут виконавчого напису не надає нотаріусу можливості скасувати вчинений ним напис в разі надходження від боржника доказів «спірності» заборгованості.

Водночас, нотаріус за чинним законодавством все ж таки має певні можливості пересвідчитись у безспірності заборгованості до вчинення ним виконавчого напису та зменшити ризики подальшого вдалого оскарження цього напису боржником.

Так, за пунктом 2.2 Глави 16 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України (Наказ Міністерства юстиції України від 22.02.2012 р. № 296/5), у разі якщо нотаріусу необхідно отримати іншу інформацію чи документи, які мають відношення до вчинення виконавчого напису, нотаріус вправі витребувати їх у стягувача. Вказана норма у взаємозв'язку з абзацом 2 пункту 1 Глави 13 вказаного Порядку — нотаріус відмовляє у вчиненні нотаріальної дії, якщо не подано відомості (інформацію) та документи, необхідні для вчинення нотаріальної дії — надає нотаріусу право витребувати у стягувача, що звернувся за вчиненням виконавчого

запису, усю інформацію та документи для вирішення питання щодо безспірності відповідної заборгованості. Потреба у додаткових документах може бути обґрунтована зокрема необхідністю перевірки давності виникнення вимоги погашення заборгованості, адже перевірка цього факту прямо передбачена в ст. 88 ЗУ «Про нотаріат». На доцільності таких дій нотаріусу прямо наголошує ВС у постанові від 7 лютого 2018 року по справі № 204/4071/14-ц.

Вказані вище норми дають можливість нотаріусу з великою імовірністю виявити ознаки «спірності» заборгованості, для стягнення якої звернувся до нього стягувач, та відмовити у вчиненні виконавчого напису.

У свою чергу, боржники при оскарженні виконавчих написів, на думку Верховного Суду, можуть використовувати наступні доводи: 1) надання контррозрахунку вказаної у написі заборгованості (Постанови ВС від 6 лютого 2018 року по справі № 369/3942/16-ц, від 21 березня 2018 року по справі № 910/5413/17); 2) посилення на відсутність належних доказів виникнення боргу в розумінні Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність» (Постанови ВС від 21 лютого 2018 року по справі № 910/5226/17, від 28 березня 2018 року по справі № 910/3033/17); 3) у справах, за якими мають місце факти заміни первісного кредитора — відмінність розміру заборгованості, визначеного у виконавчому написі, та розміру заборгованості, зазначеного в договорах про відступлення прав вимог (Постанова ВС від 5 березня 2018 року по справі № 756/11960/15-ц); 4) наявність листування між боржником та стягувачем до дати вчинення виконавчого напису з проханнями (вимогами) боржника щодо перегляду умов кредитування, зміни валюти кредитування (конвертації в гривню за взаємовигідним курсом) та зміни графіку платежів, що спростовує доводи про безспірність заборгованості (Постанова ВС від 23 січня 2018 року по справі № 310/9293/15).

При цьому неоднозначним залишається питання щодо наслідків відмінності суми, вказаної у виконавчому написі, та суми, вказаної в інших раніше складених документах. Так, в 2018 році мають наступні висновки ВС з цього приводу: 1) відмінність суми, вказаної у виконавчому написі, від суми, вказаної у раніше ухваленому рішенні про стягнення заборгованості між тими самими сторонами, свідчить про спір щодо розміру цієї заборгованості (Постанова ВС від 14 лютого 2018 року по справі № 760/2193/15-ц); 2) відмінність суми, вказаної у виконавчому написі нотаріуса, від суми, вказаної у досудовій вимозі, не свідчить про наявність спору щодо розміру такої заборгованості (Постанова ВС від

25 квітня 2018 року по справі № 369/10825/15-ц); 3) відмінність розміру заборгованості, визначеного у виконавчому написі, від розміру заборгованості, зазначеного в договорі, — свідчить про спір щодо її розміру (Постанова ВС від 5 березня 2018 року по справі № 756/11960/15-ц).

З огляду на вказані рішення ВС, вбачається доцільним у кожному випадку детально досліджувати та аргументувати розбіжності між сумою, вказаною у виконавчому написі, та сумою, вказаною у будь-якому іншому документі, що мається в справі. При цьому слід встановлювати причини цих розбіжностей — збільшення суми заборгованості внаслідок збільшення періоду прострочення її повернення або навпаки — її зменшення внаслідок часткового погашення, безпідставне збільшення цієї заборгованості стягувачем тощо.

Необхідність перевірки статусу заборгованості є особливо актуальною при вчиненні виконавчого напису для стягнення цієї заборгованості з підстав, що впливають з кредитних відносин. Для вчинення виконавчого напису у даному випадку нотаріусу подаються лише оригінал кредитного договору та засвідчена стягувачем виписка з рахунка боржника із зазначенням суми заборгованості та строків її погашення з відміткою стягувача про непогашення заборгованості (Розділ 2 Переліку документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів). Оскільки за усталеною діловою практикою кредитні договори нотаріально не посвідчуються, то нотаріусу для вчинення виконавчого напису надається лише вчинений у простій письмовій формі договір та складена самим же стягувачем виписка з рахунку боржника.

При цьому Постановою Київського апеляційного адміністративного суду від 22 лютого 2017 року по справі № 826/20084/14 визнано незаконною та нечинною Постанову Кабінету Міністрів України № 662 від 26.11.2014 року «Про внесення змін до переліку документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів» в частині зокрема можливості вчинення виконавчого напису стягувача для стягнення заборгованості з підстав, що впливають з кредитних відносин. Вищий адміністративний суд України ухвалою від 1 листопада 2017 року вказав постанову залишив без змін. Станом на дату написання цієї статті, Великою Палатою Верховного Суду відкрито провадження у даній справі за заявою Публічного акціонерного товариства «Комерційний банк «Приватбанк» про перегляд судових рішень у справі з підстав встановлених пунктами 1, 2, 5 частини першої статті 237 КАС України.

Незважаючи на те, що з 22 лютого 2018 року фактично визнано незаконним механізм вчинення виконавчого напису для стягнення заборгованості з підстав, що впливають з кредитних відносин, деякі нотаріуси продовжують вчиняти виконавчі написи щодо вказаної заборгованості. При цьому на сайті rada.gov.ua постанову Кабінету Міністрів України від № 662 від 26.11.2014 року містить позначки (інформацію) «Додатково див. Постанову Окружного адміністративного суду міста Києва № 826/20084/14 від 20.03.2015» та «Додатково див. Постанову Київського апеляційного адміністративного суду № 826/20084/14 від 22.02.2017».

Таким чином, в разі залишення Постанови Київського апеляційного адміністративного суду від 22 лютого 2017 року в силі за результатами судового розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду — боржники матимуть практично стовідсоткову підставу для вдалого оспорювання відповідних виконавчих написів.

В разі ж навіть скасування зазначеної постанови, дослідження її висновків та правових обґрунтувань буде дуже корисним при судовому оскарженні виконавчих написів. Зокрема, вказане судове рішення містить висновок про те, що нотаріусам до вчинення виконавчих написів необхідно переконатися, «чи оформлені такі документи належним чином, чи підтверджують подані документи безспірність заборгованості боржника перед кредитором та прострочення виконання зобов'язання, чи не виник спір між зацікавленими особами, чи не минув встановлений законодавством строк для вчинення виконавчого напису». Цей висновок по суті є аналогічним вказаній вище у статті правовій позиції Верховного Суду.

Доречною також буде й практика ЄСПЛ щодо рівності сторін, яка передбачає, що «кожна сторона повинна мати розумну можливість відстоювати свою позицію у справі в умовах, які не ставлять її в суттєво менш сприятливе становище в порівнянні з опонентом» (пункт 26 рішення у справі «Надточій проти України» та пункт 23 рішення у справі «Гурепка проти України № 2»). Вказана практика може бути застосована разом з наведеною вище правовою позицією Верховного Суду щодо дослідження судом усіх доводів боржника проти безспірності вказаної у виконавчому написі заборгованості.

Підсумовуючи наведене, вважаю, що судова практика Верховного Суду у даній категорії справ надає великий інструментарій для оскарження виконавчих написів та належним чином захищає права боржників від можливих зловживань з боку стягувачів (за умови ретельного та глибокого підходу сторони позивача до підготовки своєї правової позиції).

АДВОКАТСКА ПРАКТИКА

Внаслідок цього найменш захищеною стороною у правовідносинах щодо вчинення виконавчих написів постає сам нотаріус, адже навіть за умови ретельного дотримання ним законодавства при вчиненні цього напису, поза його оком з великою вірогідністю опиниться ряд обставин, які стануть підставою для майбутніх судових процесів.

З метою зменшення кількості цих процесів вбачається необхідним на рівні нормативно-правової бази більш детально врегулювати перелік документів, на підставі яких може вчинятися виконавчий напис.

Крім цього, напрацьована судова практика Верховного Суду дозволяє скласти відповідне узагальнення (у будь-якій формі) у даній категорії справ, яке буде орієнтувати учасників судового процесу принаймні до зміни нормативно-правової бази.

Водночас це узагальнення не має зводитись до перелічення прийнятих Верховним Судом рішень у даній категорії справ та висловлених при цьому позицій, а має містити відповідні висновки, обґрунтування. Така позиція дозволить всім учасникам правовідносин не лише підшукувати відповідне рішення Верховного Суду, але й посилатися на узагальнені висновки й роз'яснення.



Кредиторы отличаются лучшей памятью, чем должники

Франклин

Обещание вернуть долг через неделю означает только просьбу неделю не приставать с этим вопросом

С. Янковский

Безгранична фантазия человека, которому нужны деньги

Александр Вампилов

Труднее всего вылезать из долгов и из теплой постели в холодное утро

* * *

Менеджер одесского банка Наум Соломонович таки уговорил грабителя взять ещё и ипотечный кредит

Самая крепкая семья сейчас — с ипотекой... Как минимум, до серебряной свадьбы доживут



Микола Миколайович Данилюк,
юрист, адвокат, адвокатське об'єднання
«Правова корпорація»

ПРАВО НА ОСКАРЖЕННЯ ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ ЗА НОВИМИ ПРАВИЛАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

15 грудня 2017 року набрав чинності Закон України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» № 2147-VIII від 03.10.2017 року (далі — «Закон № 2147-VIII»).

Зазначеним законом внесені зміни до ст. 303 Кримінального процесуального кодексу України (далі — «КПК України») в частині додаткового права підозрюваного, його захисника чи законного представника під час досудового провадження на оскарження повідомлення про підозру.

Так, відповідно до пункту 10 частини 1 статті 303 КПК України в редакції Закону № 2147-VIII, повідомлення слідчого, прокурора про підозру може бути оскаржено на досудовому провадженні після спливу одного місяця з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального проступку або двох місяців з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину, але не пізніше закриття прокурором кримінального провадження або звернення до суду із обвинувальним актом — підозрюваним, його захисником чи законним представником.

Крім того, згідно пункту 4 параграфу 2 «Прикінцеві положення» розділу 4 Закону № 2147-VIII, законодавцем встановлено, що підпункти 11—27, 45, пункту 7 параграфу 1 цього розділу вводяться в дію через три місяці після набрання чинності цим Законом, не мають зворотної дії в часі та застосовуються до справ, по яких відомості про кримінальне правопорушення внесені в Єдиний реєстр досудових розслідувань після введення в дію цих змін.

Не будемо зупинятися на детальному аналізі поняття «зворотна дія в часі» та можливо наявної правовою колізією щодо одночасної дії спеціальної

норми стосовно дії кодексу в часі, закріпленої в ст. 5 КПК України та положеннями Закону № 2147-VIII, бо з цього приводу колегами вже підготовлено ряд статей та матеріалів. З іншого боку, Закон № 2147-VIII містить імперативну норму щодо застосування положень п. 10 ч. 1. ст. 303 КПК України до справ, по яким відомості про кримінальне правопорушення, внесені в Єдиний реєстр досудових розслідувань після введення в дію цих змін. І якщо з питанням введення в дію змін до ст. 303 КПК України, передбачених Законом № 2147-VIII, все чітко та зрозуміло, бо зазначений Закон набрав чинності 15 грудня 2017 року, відповідно тримісячний строк в даному випадку настав 16 березня 2018 року, то словосполучення «справ, по яким відомості про кримінальне правопорушення, внесені в Єдиний реєстр досудових розслідувань» потребує більш ретельного правового аналізу.

У статті 3 КПК України визначено основні терміни цього кодексу. Так, досудове розслідування це стадія кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності. Начебто все також зрозуміло, внесення відомостей про кримінальне правопорушення — це те, з чого саме починається досудове розслідування. Проте необхідно визначити, які саме відомості є відомостями про кримінальне правопорушення в розумінні кримінального процесуального законодавства.

Так, відповідно до ст. 214 КПК України слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після

подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування. До Єдиного реєстру досудових розслідувань вносяться відомості про: дату надходження заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення або виявлення з іншого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення; прізвище, ім'я, по батькові (найменування) потерпілого або заявника; інше джерело, з якого виявлені обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення; короткий виклад обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, наведених потерпілим, заявником чи виявлених з іншого джерела; попередня правова кваліфікація кримінального правопорушення з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; прізвище, ім'я, по батькові та посада службової особи, яка внесла відомості до реєстру, а також слідчого, прокурора, який вніс відомості до реєстру та/або розпочав досудове розслідування; інші обставини, передбачені положенням про Єдиний реєстр досудових розслідувань.

У Єдиному реєстрі досудових розслідувань (далі — «Реєстр») автоматично фіксується дата внесення інформації та присвоюється номер кримінального провадження. Порядок формування та ведення Реєстру, а також надання відомостей з нього закріплені в Положенні про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, що затверджено Наказом Генеральної прокуратури України 06.04.2016 № 139 (із змінами, внесеними Наказом Генеральної прокуратури України № 147 від 22.05.2017) (далі — «Положення»).

Формування Реєстру розпочинається з моменту внесення до нього реєстратором відповідних відомостей про кримінальне правопорушення, зазначених у заяві чи повідомленні про його вчинення або виявлених ним самостійно з будь-якого джерела. При цьому, відповідно до п. 3 розділу 2 зазначеного Положення, внесення відомостей здійснюється шляхом фіксації реєстратором інформації в реєстрі та вибору даних у довідниках для заповнення документів первинного обліку про кримінальне правопорушення за формою, наведеною у додатку 1 до Положення «Картка про кримінальне правопорушення» (далі — «Додаток 1»).

Саме у зазначеному Додатку 1 міститься розділ 2 «Відомості про кримінальне правопорушення» (пункти 5—36). Тобто Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань містить

дані, які у сукупності являють собою відомості про кримінальне правопорушення.

На практиці слідчий, прокурор відповідно до ст. 214 КПК України за допомогою автоматизованої системи вносить до Єдиного реєстру досудових розслідувань тільки ті відомості, обов'язковість внесення яких передбачена програмним забезпеченням. Так, у закладці «Реєстрація» зазначається загальна інформація (ким зареєстроване; дата та час створення; найменування органу досудового розслідування; прізвище, ім'я та по батькові слідчого; прізвище, ім'я та по батькові керівника органу досудового розслідування; номер та дата надходження заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення або виявлення з іншого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення; прізвище, ім'я та по батькові потерпілого або заявника, його адреса; дата та час учинення правопорушення; інформація про те, чи встановлено особу, яка вчинила кримінальне правопорушення; фабула кримінального правопорушення; кваліфікація злочину чи проступку; територіальна ознака та місце вчинення правопорушення (пункти 1—12, 17, 19 Додатку). Зазначені відомості є цілком достатніми для того, щоб розпочати досудове розслідування. В деяких випадках, залежно від кваліфікації кримінального правопорушення, автоматизована система вимагає внесення додаткової обов'язкової інформації. Причому пункти 1—4 вже програмно редагуються не можуть, на відміну від пунктів 5—12, 17, 19 Додатку 1.

Всі інші відомості, що є обставинами, передбаченими Положенням, вносяться пізніше, у зв'язку з тим, що на момент початку досудового розслідування є невідомими для слідчого, прокурора, а відповідно їх невнесення не впливає на необхідність розпочати досудове розслідування.

У зв'язку з чим позиція сторони обвинувачення та судової практики на даний час ґрунтується на тому, що внесення відомостей про кримінальне правопорушення є фактично первісною дією, та дата введення таких відомостей до Реєстру є датою внесення відомостей про кримінальне правопорушення. Про це свідчить більш ніж 1200 ухвал, винесених слідчими суддями по всій країні, якими у відкритті провадження за скаргами підозрюваних або їх захисників було відмовлено з підстав, передбачених ч. 4 ст. 304 КПК України у зв'язку з тим, що відомості про вчинене кримінальне правопорушення внесені до Реєстру до 16 березня 2018 року.

Як додатковий доказ такої позиції можна звернути увагу на ст. 219 КПК України, яка обчислює строки досудового розслідування саме з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного

реєстру досудових розслідувань до дня звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності або до дня ухвалення рішення про закриття кримінального провадження та якою встановлені відповідні часові межі у шість, дванадцять та вісімнадцять місяців з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань до дня повідомлення особі про підозру.

Крім того, саме пунктом 1 частини 1 статті 303 КПК України встановлено, що на досудовому провадженні можуть бути оскаржена бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення.

На доказ іншої позиції слід знову звернутися до Положення. Так, розділом 8 Положення «Редагування відомостей Реєстру» передбачено, що редагування (зміна) зафіксованих у реєстрі відомостей проводиться шляхом внесення реєстратором оновлених даних до відповідного пункту електронного контуру картки. У зв'язку з чим логічним є висновок, що зміна відомостей про кримінальне правопорушення, що були раніше внесені слідчим чи іншим реєстратором до реєстру відповідно до ст. 214 КПК України, є редагуванням (змінною) а, як слід, фактичним внесенням відомостей про кримінальне правопорушення. Тому правова позиція сторони захисту може базуватися на отриманні від адміністратора Реєстру офіційної інформації про дату та час редагування (зміни, внесення) відповідним реєстратором інформації, що міститься у пунктах 5—12, 17, 19 Додатку 1 та на доказуванні того факту, що дата редагування

(зміни) є датою внесення відомостей про кримінальне правопорушення. Своє право на існування така позиція зможе підтвердити судовою практикою, яка народжується саме у цей час.

Проаналізувавши в цілому вказані вище норми, можна дійти справедливого висновку, що право підозрюваного, його захисника чи законного представника під час досудового провадження на оскарження повідомлення про підозру виникає лише в тому випадку, коли відомості про кримінальне правопорушення, відповідно до ст. 214 КПК України та Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, внесені шляхом фіксації відповідним реєстратором (прокурором, керівником органу досудового розслідування, слідчим тощо) інформації в єдиному реєстрі досудових розслідувань після 16 березня 2018 року. Окремо слід зазначити, що у всіх інших випадках, щодо справ, по яким відомості про кримінальне правопорушення, внесені в Єдиний реєстр досудових розслідувань до 16 березня 2018 року, така скарга об'єктивно повинна бути предметом розгляду під час підготовчого провадження у суді за правилами ст. ст. 314—316 КПК України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Закон України «Про внесення змін до Господарського процесуального Кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» № 2147-VIII від 03.10.2017 р.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України № 4651-VI від 13.04.2012 р. (зі змінами та доповненнями).
3. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, затверджено Наказом Генеральної прокуратури України 06.04.2016 р. № 139 (із змінами, внесеними Наказом Генеральної прокуратури № 147 від 22.05.2017 р.).

ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Кому поручают, тот и отвечает.

* * *

Чего недосмотришь, за то и ответишь.

* * *

Печать-то печать, а кто будет отвечать? Рука согрешит, а голова в ответе.



Олександр Казарновський,
адвокат

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ПО КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ, В ЯКИХ ЗАСТОСОВУВАЛИСЬ НСРД

Негласні оперативно-розшукові заходи використовуються правоохоронними органами дуже давно. Порядок проведення таких заходів було врегульовано відомчими нормативними актами, які знаходились за межами не лише громадського контролю, а і, застосовуючи сучасний термін, «сторони захисту», оскільки ці нормативні акти були позначені грифом «Для службового користування» або «Таємно».

Кримінальним процесуальним кодексом України від 13.04.2012 року було вперше запроваджено регулювання здійснення негласних слідчих (розшукових) дій безпосередньо в кодексі, тобто на законодавчому рівні. Безумовно, це не означає, що нормативних актів, позначених грифами «Для службового користування» або «Таємно», в цій сфері більше не існує, однак слід виходити з того, що нормативне регулювання питань здійснення (проведення) негласних слідчих (розшукових) дій в підзаконних нормативних актах вже має узгоджуватись з законодавчим регулюванням цих питань, яке міститься у КПК України.

Незважаючи на те, що КПК України діє з 19.11.2012 року, сталою судовою практикою стосовно допустимості використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій та умов, за яких отримані внаслідок проведення таких дій докази мають визнаватись недопустимими, ще дуже мало.

Основні критерії допустимості доказів у кримінальному провадженні встановлені частинами 1 та 3 статті 62 Конституції України.

«Стаття 62. Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду.»

Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину.

Обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь».

Конституційний Суд України в рішенні № 12-рп/2011 від 20.10.2011 року у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України зазначив ряд принципів положень, які мають бути дотримані при здійсненні оцінки доказів на предмет їх допустимості.

Перш за все «обвинувачення особи у вчиненні злочину не може ґрунтуватися на доказах, одержаних у результаті порушення або обмеження її конституційних прав і свобод, крім випадків, у яких Основний Закон України допускає такі обмеження».

«Конституційний Суд України вважає, що положення частини третьої статті 62 Конституції України, відповідно до якого обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, безпосередньо пов'язане з положенням частини першої цієї статті, згідно з яким особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку.»

Верховна Рада України відповідно до пункту 3 частини першої статті 85, пунктів 1, 14 частини першої статті 92 Конституції України законодавчо визначила повноваження органів дізнання і слідства щодо одержання фактичних даних, що можуть бути визнані доказами і які суд оцінює на предмет законності (допустимості), а також компетенцію органів прокуратури, які згідно з пунктом 3 статті 121 Основного Закону України здійснюють нагляд за дотриманням законів органами, що проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство.

Збирання, перевірка та оцінка доказів можливі лише в порядку, передбаченому законом».

Відповідно до норм діючого КПК України «доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому цим Кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів» (ст. 84).

Належними є докази, які прямо чи непрямо підтверджують існування чи відсутність обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та інших обставин, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність чи недостовірність, можливість чи неможливість використання інших доказів (ст. 85).

Поняття допустимості доказу міститься в ст. 86 КПК, якою встановлено, що «доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом. Недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилатися суд при ухваленні судового рішення».

Конституційний Суд зазначив, що «визнаватися допустимими і використовуватися як докази в кримінальній справі можуть тільки фактичні дані, одержані відповідно до вимог кримінально-процесуального законодавства. Перевірка доказів на їх допустимість є найважливішою гарантією забезпечення прав і свобод людини і громадянина в кримінальному процесі та ухвалення законного і справедливого рішення у справі».

Необхідність такої перевірки підкреслив Верховний Суд в постановках від 1 березня 2018 р., *справа № 760/13866/15-к*, та від 12 квітня 2018 р., *справа № 758/13581/15-к*.

КПК України встановлює принцип змагальності кримінального провадження, який передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими КПК, а також рівність прав сторін кримінального провадження на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК (ст. 22).

Відповідно до ст. 91 КПК

«1. У кримінальному провадженні підлягають доказуванню:

1) подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення);

2) винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення;

3) вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат;

4) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження;

5) обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання;

6) обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна, або призначалися (використовувалися) для схилання особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи винагороди за його вчинення, або є предметом кримінального правопорушення, у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом, або підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення;

7) обставини, що є підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру.

2. Доказування полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження».

Стаття 92 КПК встановлює, що обов'язок доказування цих обставин покладається на слідчого, прокурора та, в установлених КПК випадках, — на потерпілого, а от «обов'язок доказування належності та допустимості доказів, даних щодо розміру процесуальних витрат та обставин, які характеризують обвинуваченого, покладається на сторону, що їх подає».

Конституційний Суд зазначив, що «аналіз положення частини третьої статті 62 Конституції України «обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом» дає підстави для висновку, що обвинувачення у вчиненні злочину не може бути обґрунтоване фактичними даними, одержаними в незаконний спосіб, а саме: з порушенням конституційних прав і свобод людини і громадянина; з порушенням встановлених законом порядку, засобів, джерел отримання фактичних даних; не уповноваженою на те особою тощо. Оперативно-розшукові заходи можуть проводитися виключно визначеними в Законі державними органами та їх посадовими особами, які зобов'язані діяти лише на підставі,

АДВОКАТСЬКА ПРАКТИКА

в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга статті 19 Основного Закону України)».

З урахуванням наведеної позиції Конституційного Суду України щодо можливості проведення оперативно-розшукових заходів виключно визначеними в Законі державними органами та їх посадовими особами, які зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, та положень частини 1 ст. 41, частини 6 ст. 246 КПК і ч. 1 ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 року перелік органів, які мають право здійснювати оперативно-розшукову діяльність, може бути наведений у вигляді таблиці. При цьому КПК

України зазначає лише назву органу, який має право проводити негласні слідчі (розшукові) дії, а Закон «Про оперативно-розшукову діяльність», по-перше, надає право здійснення такої діяльності більш широкому колу органів, та, по-друге, деталізує, яким саме підрозділам у органах, які мають здійснювати оперативно-розшукові дії, надається таке право.

Відповідно до частини другої статті 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» проведення оперативно-розшукової діяльності громадськими, приватними організаціями та особами, іншими органами чи їх підрозділами, крім визначених у частині першій цієї статті, заборонено.

Конституційний Суд України в рішенні № 12-рп/2011 від 20.10.2011 року зазначив, що

Ст. 246 КПК	Ст. 5 Закону «Про оперативно-розшукову діяльність»
Національна поліція;	Підрозділи кримінальної та спеціальної поліції Національної поліції;
Державне бюро розслідувань;	Підрозділи внутрішньої безпеки, забезпечення особистої безпеки Державного бюро розслідувань;
Органи безпеки;	Підрозділи контррозвідки, військової контррозвідки, захисту національної державності, спеціальні підрозділи по боротьбі з корупцією та організованою злочинністю, оперативно-технічні, внутрішньої безпеки, оперативного документування, боротьби з тероризмом і захисту учасників кримінального судочинства та працівників правоохоронних органів Служби безпеки України;
	Підрозділи агентурної розвідки, оперативно-технічні підрозділи, підрозділи власної безпеки Служби зовнішньої розвідки України;
Органи Державної прикордонної служби України;	Розвідувальний орган спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади у справах охорони державного кордону (агентурної розвідки, оперативно-технічним, власної безпеки), оперативно-розшукові підрозділи відповідно спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади у справах охорони державного кордону та його територіальних органів, підрозділи з охорони державного кордону органів охорони державного кордону та Морської охорони, підрозділи забезпечення внутрішньої безпеки, забезпечення власної безпеки, оперативного документування та оперативно-технічні підрозділи Державної прикордонної служби України;
	Підрозділом оперативного забезпечення охорони Управління державної охорони виключно з метою забезпечення безпеки осіб та об'єктів, щодо яких здійснюється державна охорона;
Органи, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства;	Оперативні підрозділи податкової міліції та підрозділи, які ведуть боротьбу з контрабандою, органів доходів і зборів;
Органи Державної кримінально-виконавчої служби України;	Органи і установи виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України;
	Оперативні, оперативно-технічні підрозділи та підрозділи власної безпеки розвідувального органу Міністерства оборони України;
Підрозділ детективів, оперативно-технічний підрозділ та підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України	Підрозділ детективів, оперативно-технічний підрозділ та підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України

така заборона пов'язана з тим, що здійснення не уповноваженими фізичними або юридичними особами на власний розсуд будь-яких заходів, які віднесені до оперативно-розшукової діяльності (мають ознаки оперативно-розшукової діяльності), порушує не лише законодавчі положення, а й конституційні права і свободи людини і громадянина.

Другим реченням ч. 6 ст. 246 КПК слідчому чи прокурору надано право залучати до проведення негласних слідчих (розшукових) дій інших осіб. Ця норма буде проаналізована пізніше.

Конституційний Суд України у зазначеному рішенні дійшов висновку, що «положення статті 62 Конституції України спрямовані на забезпечення прав і свобод людини і громадянина. Тому положення першого речення частини третьої цієї статті «обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом» слід розуміти так, що обвинувачення у вчиненні злочину не може ґрунтуватися на фактичних даних, одержаних у результаті оперативно-розшукової діяльності уповноваженою на те особою без дотримання конституційних положень або з порушенням порядку, встановленого законом, а також одержаних шляхом вчинення цілеспрямованих дій щодо їх збирання і фіксації із застосуванням заходів, передбачених Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», особою, не уповноваженою на здійснення такої діяльності».

Саме з цих позицій слід оцінювати докази, які надані стороною обвинувачення за результатами здійснення НСРД, з точки зору їх допустимості.

Відповідно до ст. 246 КПК України

«1. Негласні слідчі (розшукові) дії — це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом.

2. Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. Негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені статтями 260, 261, 262, 263, 264 (в частині дій, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді), 267, 269, 269-1, 270, 271, 272, 274 цього Кодексу, проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів.

3. Рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій приймає слідчий, прокурор, а у випадках, передбачених цим Кодексом, — слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором. Слідчий зобов'язаний повідомити прокурора про прийняття рішення щодо проведення певних негласних слідчих (розшукових) дій та отримані результати. Прокурор має право

заборонити проведення або припинити подальше проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

4. Виключно прокурор має право прийняти рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину».

Таким чином, перш за все, для здійснення негласних слідчих (розшукових) дій повинно бути прийнято рішення про їх проведення. Оскільки КПК передбачає, що рішення про проведення цих дій приймає прокурор або слідчий, то, відповідно до вимог ч. 3 ст. 110 КПК України, таке рішення має бути прийнято у формі постанови. Тобто наявність постанови про проведення негласних слідчих (розшукових) дій є обов'язковою умовою законності здійснення таких дій. Негласні слідчі (розшукові) дії, які відповідно до закону можуть здійснюватись виключно з дозволу слідчого судді, здійснюються на підставі ухвали слідчого судді, винесеної за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором.

Відповідно до ч. 6 ст. 246 КПК проводити негласні слідчі (розшукові) дії має право слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням — уповноважені оперативні підрозділи, перелік яких наведений вище.

Вимоги стосовно форми доручення містяться в ст. 41 КПК, якою встановлено, що слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії проводяться оперативними підрозділами в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора, а підрозділ детективів, оперативно-технічний підрозділ та підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України проводить ці заходи за письмовим дорученням детектива або прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури. Одночасно КПК встановлює, що співробітники оперативних підрозділів (крім підрозділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України) не мають права здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотаннями до слідчого судді чи прокурора (ч. 2 ст. 41).

Детально загальний порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій та взаємодії оперативних підрозділів із прокурорами та слідчими регламентовано в Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затвердженої Наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012

№ 114/1042/516/1199/936/1687/5 (<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>).

Відповідно до Інструкції слідчий, прокурор надсилає доручення керівнику органу, під юрисдикцією якого знаходиться місце вчинення кримінального правопорушення і у складі якого знаходяться орган розслідування та/або оперативні підрозділи, уповноважені на проведення негласних слідчих (розшукових) дій (п. 3.3). До доручення слідчого, прокурора додається ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії чи постанова слідчого, прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії. Доручення складається у двох примірниках на офіційному бланку органу досудового розслідування чи прокуратури відповідного рівня. Доручення повинно бути мотивованим, містити інформацію, яка необхідна для його виконання, чітко поставлене завдання, що підлягає вирішенню, строки його виконання, визначати конкретного прокурора, якому слід направляти матеріали в порядку, передбаченому ст. 252 КПК. Оперативний підрозділ не має права передоручати виконання доручення іншим оперативним підрозділам. У дорученні також може визначатись порядок взаємодії між слідчим, прокурором і уповноваженим оперативним підрозділом, а також терміни складання протоколів про хід і результати проведеної негласної слідчої (розшукової) дії або її проміжного етапу. Керівник органу відповідно до відомчих нормативно-правових актів визначає виконавця — оперативний підрозділ (оперативні підрозділи) (п. 3.4).

Уповноважений оперативний підрозділ для виконання доручення слідчого, прокурора з урахуванням необхідності забезпечення умов для проведення негласних слідчих (розшукових) дій залучає на підставі свого завдання відповідні оперативні та оперативнотехнічні підрозділи (п. 3.8).

Уповноважені оперативні підрозділи не мають права виходити за межі доручень слідчого, прокурора (ст. 41 КПК). Вони зобов'язані повідомляти їх про виявлення обставин, які мають значення для кримінального провадження або вимагають нових процесуальних рішень слідчого, прокурора (3.10).

Контроль за дотриманням строків і повноти виконання доручення слідчого, прокурора здійснюється начальником уповноваженого оперативного підрозділу. За результатами виконання доручення оперативний співробітник (працівник) складає рапорт із зазначенням результатів виконаного доручення, залучених при цьому сил і засобів, а також їх результатів. Начальник уповноваженого оперативного підрозділу приймає рішення шляхом накладення резолюції на рапорті стосовно можливості направлення протоколу та додатків до нього прокурору чи вжиття

заходів до належного виконання доручення. Протокол та додатки до нього не пізніше 24 годин після складання надаються прокурору, зазначеному в дорученні. Матеріали, що можуть розшифрувати конфіденційних осіб отримання інформації, не надаються (3.12).

Протокол про хід і результати проведеної негласної слідчої (розшукової) дії (або її етапів) складається слідчим, якщо вона проводиться за його безпосередньої участі, в інших випадках — уповноваженим працівником оперативного підрозділу, і повинен відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження (4.1).

Періодичність складання протоколів залежить від виду негласної слідчої (розшукової) дії, терміну її проведення (одномоментно чи упродовж часу), від доручення слідчого, прокурора, але в будь-якому випадку безпосередньо після отримання фактичних даних, які можуть використовуватись як докази для встановлення місця перебування особи, що розшукується, про кожний випадок огляду, виїмки, дослідження матеріалів, про результати негласної слідчої дії тощо (4.2).

Кожний протокол про результати проведеної негласної слідчої (розшукової) дії з додатками не пізніше 24 годин після його складання передається прокурору, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва (4.3).

Конкретний виконавець щодо складання протоколу про проведення негласної слідчої (розшукової) дії визначається керівником уповноваженого оперативного підрозділу, який проводив такі дії на підставі доручення слідчого, прокурора (4.5).

У разі залучення до проведення негласної слідчої (розшукової) дії декількох оперативних підрозділів складання протоколу покладається на підрозділ, визначений керівником органу як основний (4.6).

До протоколу долучаються додатки, якими можуть бути: спеціально виготовлені копії, зразки об'єктів, речей і документів, письмові пояснення спеціалістів, які брали участь у проведенні відповідної дії, стенограма, аудіо-, відеозаписи, фототаблиці, схеми, зліпки, носії комп'ютерної інформації та інші матеріали, які пояснюють зміст протоколу. Додатки до протоколу мають бути належним чином виготовлені, упаковані з метою надійного збереження, а також засвідчені підписами осіб, які виконували негласну слідчу (розшукову) дію (ст. 105 КПК України) (4.7).

Фіксація результатів негласної слідчої (розшукової) дії повинна здійснюватись таким чином, щоб завжди була можливість експертним шляхом встановити достовірність цих результатів (4.8).

Регламентация в КПК України негласних слідчих (розшукових) дій не означає, що ці дії не повинні відповідати вимогам, встановленим Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність». Навпаки, норми ст. 41 КПК України щодо можливості проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій в кримінальному провадженні виключно за письмовим дорученням слідчого, прокурора, слід розглядати у системному зв'язку з ч. 2 ст. 6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», відповідно до якої підстави для проведення оперативно-розшукової діяльності можуть міститися в заявах, повідомленнях громадян, посадових осіб, громадських організацій, засобів масової інформації, у письмових дорученнях і постановах слідчого, вказівках прокурора, ухвалах слідчого судді, суду, матеріалах правоохоронних органів, у запитих і повідомленнях правоохоронних органів інших держав та міжнародних правоохоронних організацій, а також запитих повноважних державних органів, установ та організацій, визначених Кабінетом Міністрів України, про перевірку осіб у зв'язку з їх допуском до державної таємниці, до роботи з ядерними матеріалами та на ядерних установках.

Одночасно з прийняттям нового КПК України 2012 року було прийнято і нову редакцію Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (Закон № 4652-VI від 13.04.2012 року), тобто законодавець підкреслює необхідність спільного застосування і КПК України, і Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність».

З урахуванням наведеного висновок про необхідність при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій в кримінальному провадженні неухильно додержуватись положень не лише КПК України, а і Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», є безспірним.

Таким чином, обов'язковою умовою для визнання законними проведених негласних слідчих (розшукових) дій в кримінальному провадженні є виконання підрозділами, які проводять такі дії, не лише вимог КПК, а і усіх вимог Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», зокрема норм статті 9 Закону, відповідно до яких «у кожному випадку наявності підстав для проведення оперативно-розшукової діяльності заводиться оперативно-розшукова справа (ч. 1 ст. 9). Без заведення оперативно-розшукової справи проведення оперативно-розшукових заходів (крім перевірки осіб у зв'язку з допуском їх до державної таємниці) забороняється. Про заведення оперативно-розшукової справи вноситься постанова, яка затверджується начальником або уповноваженим заступником начальника органу Національної поліції або начальником відокремленого

підрозділу територіального органу Національної поліції, підрозділу Національного антикорупційного бюро України, органу Служби безпеки України, Директором Державного бюро розслідувань, Державної прикордонної служби України, Управління державної охорони України, розвідувального органу Міністерства оборони України, Служби зовнішньої розвідки України, оперативного підрозділу органів доходів і зборів, органу або установи виконання покарань чи слідчого ізолятора. У постанові зазначаються місце та час її складання, посада особи, яка виносить постанову, її прізвище, підстава та мета заведення оперативно-розшукової справи. Про заведення оперативно-розшукової справи протягом доби письмово повідомляється прокурор (ч. 3 ст. 9).

Відповідно, при встановленні допустимості доказу відповідно до вимог ст. 86 КПК суд першої інстанції має досліджувати не лише докази, які містяться в протоколах про результати негласних слідчих (розшукових) дій, а і ті процесуальні документи, які стали підставою для проведення негласних слідчих (розшукових) дій. До таких документів відносяться і постанови слідчого та прокурора про проведення негласних слідчих (розшукових) дій та залучення до їх проведення інших осіб на підставі ч. 6 ст. 246 КПК, і ухвали слідчого судді, і відомості про заведення оперативно-розшукової справи.

Верховний Суд України в постанові від 16 березня 2017 року по справі № 5-364кц16, від 12 жовтня 2017 року по справі 5-237кц(15)17 сформулював правову позицію про те, що **недослідження судом першої інстанції процесуальних документів, які стали правовою підставою проведення негласних слідчих (розшукових) дій, впливає на справедливість судового розгляду в цілому, оскільки відсутність дослідження цих матеріалів викликає сумніви щодо можливості здійснення судом належної оцінки законності проведення таких дій, а також достовірності та допустимості їх результатів як доказів. У такому разі недослідження зазначених матеріалів призводить до оперування судом доказами, допустимість яких є імовірною, що в контексті презумпції невинуватості є неприпустимим для обґрунтування рішення про винуватість особи та свідчить про порушення права особи на справедливий суд.**

Суд зазначив, що, постанови прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії або ухвали слідчого судді встановлюють обставини процесуального характеру, що мають значення при оцінці допустимості використання отриманих у результаті негласних слідчих (розшукових) дій фактичних даних як доказів у кримінальному провадженні. Такі відомості підтверджують законність (або свідчать про

незаконність) проведення тієї чи іншої негласної слідчої (розшукової) дії, і відповідно, мають оцінюватися судом за участю сторін кримінального провадження у сукупності із протоколами негласних слідчих (розшукових) дій.

Верховний Суд в постанові від 20 березня 2018 року по справі № 753/11828/13-к визнав законним та обґрунтованим висновок суду першої інстанції щодо визнання недопустимим доказом протоколу, складеного за результатами проведення негласних слідчих (розшукових) дій внаслідок повідомлення свідком, що ним не заводилась оперативно-розшукова справа. Суд також зазначив, що у зв'язку із ненаданням стороною обвинувачення суду постанови прокурора про контроль за вчиненням злочину та ухвали апеляційного суду про надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій суд був позбавлений можливості встановити, які конкретно негласні слідчі (розшукові) дії були санкціоновані слідчим суддею, на який строк, та чи діяли правоохоронні органи у межах та у спосіб, передбачений відповідними судовими рішеннями, тобто з достатньою повнотою з'ясувати правові підстави та порядок застосування заходів, які тимчасово обмежували конституційні права і свободи обвинуваченого, що становить основний критерій допустимості їх результатів як джерела доказів. Суд визнав законними висновки судів першої та апеляційної інстанцій, які визнали недопустимими докази, отримані внаслідок проведення негласних слідчих (розшукових) дій у зв'язку із ненаданням суду постанови прокурора про контроль за вчиненням злочину та ухвали апеляційного суду про надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Таким чином, з урахуванням вимог, які містяться у вищенаведених нормативних актах, для підтвердження допустимості доказів, отриманих за результатами проведених в рамках кримінального провадження НСРД, крім власно протоколів, у яких зафіксовані результати НСРД, стороною обвинувачення суду першої інстанції мають бути надані (і відповідно завчасно відкриті стороні захисту) постанови слідчого або прокурора про проведення НСРД, ухвала слідчого судді (в разі якщо НСРД можуть здійснюватися лише на підставі ухвали слідчого судді) та клопотання, на підставі якого цю ухвалу винесено, письмове доручення слідчого або прокурора (детектива або прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури в разі здійснення НСРД за дорученням НАБУ) оперативно-розшуковому підрозділу про виконання НСРД, постанови про заведення оперативно-розшукової справи, відомості про конкретний оперативний підрозділ та виконавців, яким доручено виконання НСРД, відомості про залучення на підставі завдання

уповноваженого оперативного підрозділу відповідних оперативних та оперативно-технічних підрозділів, рапорт оперативного співробітника (працівника) за результатами виконання доручення із зазначенням результатів виконаного доручення, залучених при цьому сил і засобів, а також їх результатів з резолюцією начальника уповноваженого оперативного підрозділу на рапорті стосовно можливості направлення протоколу та додатків до нього прокурору чи вжиття заходів до належного виконання доручення.

Верховний Суд в постанові від 20 березня 2018 року (справа № 753/11828/13-к) зазначив, що «доводи у скарзі прокурора про те, що стороною обвинувачення не надано суду постанову прокурора про контроль за вчиненням злочину та ухвалу апеляційного суду про надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій у зв'язку з тим, що вони є процесуальними документами, а не доказами, а у складених на їх підставі протоколах проведених негласних слідчих (розшукових) дій, які є доказами, є посилення на ці документи, не відповідають вимогам кримінального процесуального закону, оскільки, з урахуванням зазначеного, суд був позбавлений можливості встановити, які конкретно негласні слідчі (розшукові) дії були санкціоновані слідчим суддею, на який строк та чи діяли правоохоронні органи у межах та у спосіб, передбачений відповідними судовими рішеннями, тобто з достатньою повнотою з'ясувати правові підстави та порядок застосування заходів, які тимчасово обмежували конституційні права і свободи особи, що становить основний критерій допустимості їх результатів як джерела доказів».

В постанові від 12 квітня 2018 року (справа № 748/3070/15-к) Верховний Суд зазначив, що «постанови прокурора та ухвали слідчого судді про проведення негласних слідчих (розшукових) дій є правовою підставою для проведення таких дій, у них зазначається уся наявна інформація, одержана в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів. Тобто саме з цих процесуальних документів суд може дійти висновку, чи були у органу досудового розслідування наявні законні підстави для проведення оперативно-розшукових заходів, результати яких виступають доказами у кримінальному провадженні».

Такі висновки вищої судової інстанції узгоджуються з практикою ЄСПЛ.

У рішенні від 11 грудня 2008 року у справі «Мірілашвілі проти Росії» (заява № 6293/04) ЄСПЛ зазначив, що у змагальному процесі повинні розглядатися не лише докази, які безпосередньо стосуються фактів справи, а й інші докази, які можуть стосуватися допустимості, достовірності та повноти останніх (п. 200). Суд констатував, що рішення про відмову

розкрити матеріали, пов'язані з операцією щодо прослуховування телефонних розмов, результатами якого було обґрунтовано обвинувальний вирок національного суду, не супроводжувалося адекватними процесуальними гарантіями, і крім цього, не було достатньо обґрунтованим (п. 209).

ЄСПЛ також неодноразово зазначав, що питання щодо допустимості доказів у справі — це насамперед предмет регулювання національного законодавства і, як правило, саме національні суди повинні давати оцінку наданим ним доказам, а ЄСПЛ зі своєї сторони має встановити, що провадження по справі, включаючи питання про способи отримання доказів, було справедливим (див. рішення від 23 квітня 1997 р. по справі «Ван Мехелен та інші проти Нідерландів» [Van Mechelen and Others v. the Netherlands] § 50; рішення від 9 червня 1998 р. по справі «Тейксейра де Кастро проти Португалії», § 34; Постанову Великої палати від 5 лютого 2008 р. по справі «Раманаускас проти Литви» [Ramanauskas v. Lithuania] скарга № 74420/01, § 52). В даному контексті задача Суду полягає не в тому, щоб визначити, що окремі докази було отримано незаконним шляхом, а в тому, щоб виявити, чи була ця «незаконність» результатом порушення інших прав, які захищаються Конвенцією.

ЄСПЛ також наголошував, що докази, одержані за допомогою застосування спеціальних методів розслідування, можуть вважатися допустимими виключно за умови наявності адекватних і достатніх гарантій проти зловживань, зокрема чіткого та передбачуваного порядку санкціонування, здійснення відповідних оперативно-слідчих заходів та контролю за ними (рішення Суду, від 26 жовтня 2006 року у справі «Худобін проти Росії», скарга № 59696/00 § 135; від 06 вересня 1978 року у справі «Класс та інші проти Німеччини» § 52–56; рішення від 05 лютого 2008 року у справі «Раманаускас проти Литви», скарга № 74420/01 § 53). Право на справедливий судовий розгляд, з якого випливає вимога належного відправлення правосуддя, поширюється на усі види кримінальних правопорушень — від малозначних до найбільш тяжких. Право на справедливе відправлення правосуддя посідає таке надзвичайне місце в демократичному суспільстві, що воно не може бути принесено в жертву міркуванням доцільності (рішення Суду від 17 січня 1970 р. по справі «Делькур проти Бельгії» [Delcourt v. Belgium], § 25).

Особливості захисту по кримінальних провадженнях, в яких здійснювалась оперативна закупка

Крім загальнодоступних нормативних актів, порядок здійснення НСРД регламентовано і норматив-

ними актами с грифом «Для службового користування». Безумовно, наявність таких актів викликає певні труднощі для сторони захисту, оскільки суттєво ускладнює можливість перевірки відповідності дій органів і підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, вимогам нормативних актів. Зокрема у 2013 році затверджено нову Інструкцію про порядок проведення контрольованої поставки, контрольованої та оперативної закупки товарів, предметів, речей, послуг, документів, засобів і речовин, у тому числі заборонених до обігу, у фізичних та юридичних осіб незалежно від форм власності (затверджена наказом МВС, СБУ та Міністерства доходів і сборів № 887дск/384дск/480дск, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 17 жовтня 2013 року № 1776/24308). Цю Інструкцію затверджено замість Інструкції про порядок проведення оперативної закупівлі та контрольованого постачання предметів, товарів і речовин, у тому числі заборонених до обігу, у фізичних та юридичних осіб незалежно від форм власності, затвердженою наказом МВС, СБУ та ДПА України від 30 листопада 2001 року № 1065.

Даний документ віднесено до документів з обмеженим доступом («Для службового користування»), незважаючи на те, що у ньому міститься ряд принципів положень, перевірка дотримання яких має вирішальне значення для оцінки допустимості доказів. Зокрема, відповідно до п. 6.1 — у випадку проведення закупки у декілька етапів на кожен з них виноситься окрема постанова про проведення оперативної (контрольованої) закупки, при цьому пунктом 6.2. передбачено, що при проведенні кожного наступного етапу закупки у постанові обґрунтовується його доцільність та негативні наслідки у разі непроведення. Крім того, закупка здійснюється відповідно до плану, який затверджується керівником (заступником) відповідного оперативного підрозділу (п. 6.4), а у випадку проведення закупки у декілька етапів на кожен з них затверджується окремий план (п. 6.5).

І, нарешті, найцікавіше, проведення закупки здійснюється **виключно** за грошові кошти та з використанням майна, у тому числі імітаційних засобів, органів і підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність (п. 6.11).

З урахуванням викладеного, якщо під час проведення НСРД здійснювалась оперативна закупка, для підтвердження допустимості доказів, які отримані внаслідок цих НСРД, крім документів, про які було зазначено вище, необхідно досліджувати постанову про проведення оперативної (контрольованої) закупки та план закупки (на кожний етап закупки), а також відомості про походження коштів (майна), якими можуть бути касові документи на видачу коштів і таке інше. Оскільки грошові кошти це речі, які

АДВОКАТСЬКА ПРАКТИКА

визначаються родовими ознаками, доцільно також вимагати покупорний перелік коштів, які були отримані оперативними співробітниками для здійснення оперативної (контрольованої) закупки.

Залучення про проведення НСРД інших осіб

Безпосереднє здійснення НСРД слідчим або оперативними співробітниками це виключні випадки. Як правило, безпосередніми виконавцями усіх НСРД в разі здійснення передачі коштів, проведення оперативних закупок і так далі виступають залучені особи (заявники по справах, пов'язаних з отриманням неправомірної вигоди, особи, які купують предмети та речовини, вилучені з цивільного обігу, і таке інше).

Діючий КПК, безумовно, надає право слідчому чи прокурору залучати до проведення негласних слідчих (розшукових) дій інших осіб (друге речення ч. 6 ст. 246 КПК). Але будь-якому праву кореспондує відповідний обов'язок, у даному випадку обов'язок слідчого чи прокурора оформити прийняте рішення

про залучення до проведення НСРД інших осіб у встановлений КПК України спосіб (рішення приймається у формі постанови, ч. 3 ст. 110 КПК України), тобто винести постанову з зазначенням даних особи, яка залучається до проведення НСРД, та виду НСРД, до яких залучена вказана особа. Безумовно, що така постанова, поряд з іншими документами, які стосуються допустимості доказів, отриманих за результатами проведення НСРД, має бути предметом дослідження судом першої інстанції.

Відсутність такої постанови або ненадання її суду першої інстанції має наслідком визнання доказів, отриманих з використанням такої особи, недопустимими, оскільки Конституційний Суд прямо вказав, що під доказами, одержаними незаконним шляхом, розуміються, зокрема, докази, які одержані «шляхом вчинення цілеспрямованих дій щодо їх збирання і фіксації із застосуванням заходів, передбачених Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», особою, не уповноваженою на здійснення такої діяльності».

(Продовження у наступному номері)



О СПРАВЕДЛИВОСТИ

Справедливость воцарится тогда, когда каждый будет воспринимать чужую обиду, как свою.

* * *

Справедливый человек не тот, который не совершает несправедливости, а тот, который, имея возможность быть несправедливым, не желает быть таковым.

* * *

Истина и справедливость превыше всего, ибо только от них зависит величие наций.



Юрій Григоренко,

адвокат, арбітражний керуючий, член комітету АПУ з конкурсного права, член комітету господарського права та процесу Ради адвокатів Одеської області, асоційований партнер ЮФ «Одеський регіональний юридичний центр»

БАНКРУТСТВО: КОМУ І ДЛЯ ЧОГО ВОНО ПОТРІБНО

Банкрутство в Україні є поширеним явищем. Так, за даними OpenDataBot, станом на 2017 рік в процедурі банкрутства перебуває понад 2 тис. підприємств

Причини банкрутства є різні: як зовнішні (наприклад, нестабільне економічне середовище), так і внутрішні (нерациональна організаційна структура, неефективний маркетинг, низький рівень кваліфікації персоналу тощо).

Наявність таких факторів призводить до неплатоспроможності підприємства. Тобто нездатності самостійно розрахуватись з кредиторами.

Однак сама по собі неплатоспроможність не є банкрутством, а лише його передумовою. Для запровадження процедури банкрутства необхідні характерні ознаки: розмір грошових вимог; спірність вимог; строк несплати; наявність виконавчого провадження.

Рішення про порушення провадження у справі про банкрутство приймається виключно господарським судом.

Хто може бути банкрутом?

Справа про банкрутство може бути порушена лише відносно суб'єкта підприємницької діяльності (юридичної особи та фізичної особи — підприємця).

Не може бути визнано банкрутом відокремлений структурний підрозділ юридичної особи (філія, представництво та відділення), а також фізичну особу.

Однак варто відмітити, що на сьогодні у Верховній Раді України зареєстровано ряд законопроектів, які спрямовані на запровадження можливості банкрутства фізичних осіб, які не є підприємцями.

Законодавче установлення механізму банкрутства фізичних осіб стало б позитивним кроком у розвитку

інституту банкрутства і єдиним законним вирішенням питання багатьох громадян, які опинились у скрутному фінансовому становищі.

Хто може ініціювати процедуру банкрутства юридичної особи?

Ініціювати банкрутство може як кредитор, так і сам боржник. При цьому, згідно з положеннями Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (далі Закон) ініціювати справу про банкрутство боржника є правом кредитора, а для боржника, в окремих випадках, — обов'язком.

Так, боржник зобов'язаний звернутись до суду із заявою про порушення провадження у справі про банкрутство у наступних випадках:

— задоволення вимог одного або кількох кредиторів призведе до неможливості виконання грошових зобов'язань боржника в повному обсязі перед іншими кредиторами (загроза неплатоспроможності);

— під час ліквідації боржника не у зв'язку з процедурою банкрутства встановлено неможливість боржника задовольнити вимоги кредиторів у повному обсязі.

Наслідки порушення провадження у справі про банкрутство

З моменту порушення провадження у справі про банкрутство:

— вимоги кредиторів до боржника можуть пред'являтися лише в межах справи про банкрутство;

— арешт майна боржника може накладатись лише судом, який розглядає справу про банкрутство;

- встановлюються обмеження щодо реалізації корпоративних прав засновників (учасників, акціонерів) боржника;
- забороняється виділення частки в майні боржника у зв'язку з виходом із складу його засновників;
- вводиться мораторій на задоволення вимог кредиторів;
- призначається розпорядник майна та ін.

Банкрутство не завжди веде до ліквідації

Основною метою Закону є в першу чергу відновлення платоспроможності боржника, а не його ліквідація. Принаймні, про це свідчить його назва. Так, окрім ліквідації, до боржника застосовуються такі судові процедури банкрутства:

• Розпорядження майном

Розпорядження майном — це перший етап банкрутства, який полягає у нагляді та контролі за управлінням і розпорядженням майном боржника. Метою таких заходів є збереження, ефективного використання майнових активів боржника, проведення аналізу його фінансового становища.

На цьому етапі визначається наступна оптимальна процедура (санація, мирова угода чи ліквідація) для задоволення вимог кредиторів.

• Мирова угода

Мирова угода у справі про банкрутство — це домовленість між боржником і кредиторами стосовно відстрочки та/або розстрочки, а також прощення (списання) кредиторами боргів боржника. Мирова угода може бути укладена на будь-якій стадії провадження у справі про банкрутство.

• Санація боржника

Під санацією розуміється система заходів, спрямована на оздоровлення фінансово-господарського становища боржника та на задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів.

Санація є пріоритетною процедурою. Однак вводиться ця процедура лише за умови, якщо боржник має реальну можливість відновити свою платоспроможність. Мірами фінансового оздоровлення можуть бути: реструктуризація підприємства, перепрофілювання виробництва, прощення (списання) частини боргу, продаж частини майна боржника тощо.

Ліквідаційна процедура

Ліквідація — це наслідок визнання боржника банкрутом. Ліквідаційна процедура вводиться у разі неможливості відновити платоспроможність боржника. Після визнання боржника банкрутом наступають такі наслідки:

- закінчення технологічного циклу з виготовлення продукції;
- у банкрута не виникає жодних додаткових зобов'язань, у тому числі зі сплати податків і зборів (обов'язкових платежів);
- припиняється нарахування неустойки (штрафу, пені), процентів та інших економічних санкцій;
- відомості про фінансове становище банкрута перестають бути конфіденційними чи становити комерційну таємницю;
- продаж майна банкрута допускається в порядку, передбаченому цим Законом;
- скасовується арешт, накладений на майно боржника, та ін.

Варто відмітити, що ліквідаційна процедура є найбільш розповсюдженою процедурою. Більшість справ про банкрутство закінчуються ліквідацією боржника. Лише малому відсотку підприємств вдається оздоровити свою платоспроможність та продовжити роботу.

Арбітражний керуючий

Арбітражний керуючий є одним із основних учасників у справі про банкрутство. Саме на арбітражного керуючого покладається обов'язок виконання дій по відновленню платоспроможності боржника або його ліквідації (залежно від прийнятого судом рішення).

При цьому в Законі визначено, що арбітражний керуючий має діяти одночасно як в інтересах боржника, так і в інтересах кредиторів.

Тому питання обрання арбітражного керуючого, який буде виконувати ті чи інші обов'язки, є одним із найгостріших моментів у справі про банкрутство. І це не дивно, оскільки саме від цієї особи залежатиме подальша доля підприємства-боржника та ймовірність задоволення вимог кредиторів.

Відбір кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справах про банкрутство відрізняється залежно від процедури. Так, розпорядник майна призначається судом із застосуванням автоматизованої системи з числа осіб, внесених до Єдиного реєстру арбітражних керуючих України. Тобто кандидатура арбітражного керуючого визначається автоматично за допомогою комп'ютерних програм. Така собі лотерея. В той же час ліквідатор чи керуючий санацією призначається вже не автоматично, а за клопотанням комітету кредиторів.

Висновки

З огляду на зазначене, можна стверджувати, що банкрутство може стати дієвим механізмом як для боржника, щоб зберегти та акумулювати

свої активи чи відновити платоспроможність, так і для кредитора. Кредитор, шляхом участі у зборах (комітеті) кредиторів, має можливість реально впливати на виконання зобов'язань боржника, а не лише спостерігати зі сторони, як це відбувається у звичайному виконавчому провадженні. У ринковій економіці банкрутство є нормальним, природним інститутом, спрямованим на виведення з ринку нерентабельних, збиткових підприємств з поганою бізнес-моделлю або тих, хто програв конкурентну боротьбу. Банкрутство стосовно економіки виконує роль «санітара лісу».

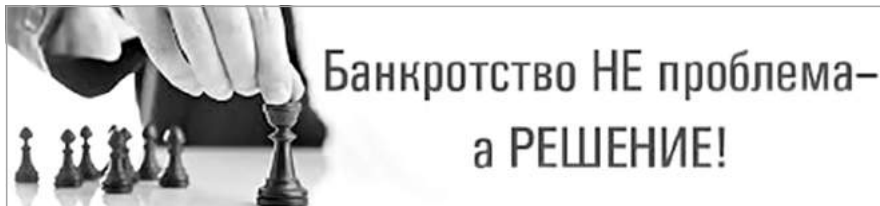
Однак в українських реаліях банкрутство часто може використовуватися недобросовісно, для незаконного збагачення, рейдерського захоплення, ухилення від повернення боргів кредиторам, приховування розкрадань тощо.

Наприклад, щоб уникнути погашення боргів, створюється штучна заборгованість підприємства-боржника перед своєю компанією. В процесі банкрутства з'ясується, що активів підприємства недостатньо

для задоволення вимог кредиторів, а заставне майно відсутнє, тому погасити вимоги кредиторів неможливо. При цьому за підсумками такого «банкрутства» всі вимоги перед усіма кредиторами вважаються погашеними.

Інший варіант недобросовісного використання цього інституту — виведення активів в процесі продажу майна підприємства-банкрута. Для цього може використовуватися «свій» арбітражний керуючий, який повністю контролює процес продажу активів банкрута, зокрема, продавати їх за «потрібною» ціною «потрібним» покупцям.

Ще один варіант використання банкрутства — це заміна процесу ліквідації. При ліквідації підприємства проводиться його обов'язкова податкова перевірка, а при штучному банкрутстві її можна уникнути. Крім того, банкрутство може використовуватися для встановлення контролю над підприємством. Для цього скуповують борги підприємства, після чого ініціюють процедуру банкрутства з призначенням «свого» арбітражного керуючого.



Больной жалуется врачу:

- У меня это... вот... ну, как называется, когда забываешь?
- Долги?..

* * *

Три бизнесмена ужинали в ресторане. Когда пришло время оплатить счет, каждый потянулся за ним.

- Деловые расходы, — сказал один.
- Я заплачу, — откликнулся другой. — У меня госконтракт, мне возместят.
- Дайте-ка сюда, — настаивает третий. — На той неделе я объявляю о банкротстве.

* * *

- Папа, а чем отличаются ум и хитрость?
- Ум позволяет решать сложные проблемы, а хитрость позволяет их обходить.
- А что полезней?
- Полезней всего — интеллект. Он позволяет выбирать, что лучше: решать, обходить, или не лезть не в свое дело.



Віталій Іванович Іванов,
адвокат

ЗАГАЛЬНІ, А ТАКОЖ ОКРЕМІ ЕТИЧНІ ВЗАЄМИНИ МІЖ АДВОКАТАМИ

Оскільки адвокатури як правозахисному інституту відведено особливу роль у суспільстві, то до адвокатів пред'являються підвищені моральні вимоги. Можна говорити про обов'язки як до людини, так і до представника професії. Саме тому в деяких країнах особливу увагу звертають на моральні якості осіб, які тільки збираються набути статусу адвоката. Професійні моральні вимоги адвокатів повинні бути систематизованими, конкретизованими та закріпленими у певних кодексах чи правилах етики адвоката. З розглядання питання професійної етики адвоката та її закріплення, я вважаю, що необхідно звернути увагу на рекомендацію № R(2000)21 Комітету Міністрів державам — учасницям Ради Європи про свободу здійснення професійних адвокатських обов'язків, де закріплено, що слід уживати всі необхідні заходи для забезпечення поваги до професії адвоката, захисту та сприяння її свободи, без дискримінації та неналежного втручання влади чи широкого загалу до адвокатської діяльності, зокрема в світі відповідних положень Європейської конвенції про права людини.

У адвокатів має бути свобода переконань, вираження поглядів, пересування, об'єднання та зібрання, зокрема, вони мають бути наділені правом брати участь у публічних дискусіях з питань, які стосуються реформи законодавства.

Адвокати не повинні опинятися під загрозою санкцій чи тиску. Всі адвокати, які діють в рамках однієї справи, мають користуватися рівною повагою суду.

Навіть в юридичній освіті, приєднаній до правничої професії та подальшій професійній адвокатській діяльності, адвокатів не можна розрізняти на підставі статі, раси, кольору, релігії, політичних чи інших переконань.

Отже, такі правила мають бути складені професійними об'єднаннями адвокатів, без втручання

держави. Вбачається, що саме представники даної професії можуть визначити необхідні моделі поведінки адвоката, ґрунтуючись на міжнародних стандартах діяльності адвокатури. Адвокат має діяти не тільки в інтересах тих осіб, яких він захищає, а й в інтересах права в цілому. У цьому аспекті необхідно звернутися до загального кодексу правил адвокатів Європейського Співтовариства, в якому зазначено, що на адвоката покладений цілий комплекс зобов'язань як юридичного, так і морального характеру, а саме: ідеал професіонала, професійний обов'язок, честь, совість, справедливість тощо.

Адвокат України має також визнавати професійний статус адвокатів іноземних держав, які здійснюють адвокатську діяльність в Україні згідно з Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», і ставитись до них з повагою як до колег.

Також, статтею 50 правил адвокатської етики передбачено, що відносини між адвокатами повинні будуватися на засадах взаємної поваги, дотриманні професійних прав адвокатів та гарантіях професійної діяльності, передбаченим Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Корпоративна єдність адвокатів вимагає від них взаємної довіри та співпраці на користь їх клієнтів, а саме: уникнення штучного породження чи поглиблення конфліктів між клієнтами.

Згідно статті 51 Правил адвокатської етики, адвокат не повинен допускати стосовно іншого адвоката таких дій, як: висловлювання, що принижують честь та гідність іншого адвоката, завдають шкоду його діловій репутації, нетактовні та принизливі висловлювання, поширення свідомо неправдивих відомостей про нього, спроби схилити клієнта іншого адвоката до розірвання з ним договору про

надання професійної правничої (правової) допомоги, спілкування з клієнтом іншого адвоката без згоди останнього з приводу доручення, яке їм виконується, намагання схилити до укладення договору про надання професійної правничої (правової) допомоги особу, яка прийшла до іншого адвоката (адвокатського бюро, адвокатського об'єднання), навмисне введення іншого адвоката в оману стосовно справи, в судовому розгляді якої вони обидва беруть участь, щодо місця і часу проведення судових засідань, результатів розгляду справи судами різних інстанцій, наявності доказів і намірів їх представити, що в дійсності не існують, намірів свого клієнта, які стосуються предмета спору та ведення справи, умов мирової угоди, що пропонується.

Стаття 53 цих правил також передбачає, що адвокат повинен уникати розголосу в ЗМІ або поширення іншим способом (в тому числі за допомогою мережі Інтернет, соціальних мереж) відомостей, що принижують честь та гідність іншого адвоката, ганьблять

його чи адвокатське бюро (адвокатське об'єднання або адвокатуру України). Адвокат не повинен обговорювати з клієнтами обставини, що стосуються особистого життя іншого адвоката, його матеріального стану, походження, національної належності та інші обставини відносно адвоката, які не стосуються суті доручення. Адвокат не може вдаватись до антиреклами стосовно іншого адвоката (адвокатського бюро, адвокатського об'єднання) або використовувати цей метод при рекламуванні своєї діяльності.

Згідно з правилами адвокатської етики цей принцип повинен дотримуватися у всіх сферах діяльності адвоката: професійній, громадській, публіцистичній та інших. Тому вважаю, що адвокат не повинен опубліковувати статті зі справами, які він виграв у іншого адвоката, бо, наскільки нам відомо, всією своєю діяльністю адвокат повинен стверджувати повагу до адвокатської професії, яку він уособлює, її сутності та громадське призначення, а також сприяти збереженню та підвищенню поваги до неї в суспільстві.





Светлана Попова,
адвокат

ПРАВО НА ЖИЗНЬ ИЛИ ПРАВО НА СМЕРТЬ? «Притти против Соединенного Королевства»

Паритет между интересами общества и требованием защиты прав лица — базовый принцип, проходящий красной нитью через все положения Конвенции по защите прав и основных свобод человека (Конвенции). Структура решений Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ, Суд), как правило, содержит последовательный анализ трех вопросов:

- 1) Имело ли место вмешательство в право, предусмотренное Конвенцией?
- 2) Является ли вмешательство законным?
- 3) Является ли вмешательство соразмерным (сохраняет ли справедливое равновесие между требованиями всеобщего интереса и требованиями защиты основных прав личности)?

Наиболее интересным обоснованием характеризуется именно третий этап — соизмеримость ценностей в правовом узле «Я — Мы».

Суд всегда ювелирно заполняет оба нормативных сосуда и дает оценку каждому правовому аргументу, который может склонить чашу весов в ту или иную сторону. В основном аналитика вопроса базируется на ценности личного права и, хоть и не явным образом, но вектор защиты прав заявителя, подобно стрелке часов внутри конкретики обстоятельств, более точен и активен, чем отвлеченные интересы неопределенного круга лиц.

В деле же «Притти против СК» угол зрения Суда немного смещен. Вернее, он в некотором смысле «идеально уравновешен»: Суд посчитал, что защита прав одного лица, даже обоснованная силой исключительных обстоятельств, — противоречит интересам общества в целом и может создать негативный прецедент для многих. Вопрос, затронутый в решении, сложен и неоднозначен, поэтому не удивительно, что Суд не распутал узел, а скорее разрубил его, отрезав «Я» и отдав предпочтение «Мы».

Заявительница по делу, Диана Притти, болеет неизлечимой болезнью двигательных нейронов головного мозга, вследствие которой наступает паралич всех мышц, начиная с ног и выше. В период рассмотрения жалобы тело Притти почти обездвижено от ступней до шеи и она продолжает постепенно слабеть. Ясность ума и полное понимание происходящего сохраняется. Притти знает, что ее болезнь не лечится и она умрет мучительной смертью, испытывает страдания от беспомощности. Притти осознанно не хочет жить дальше, но покончить жизнь самоубийством физически не способна. Муж согласен помочь, но опасается уголовной ответственности.

До 1961 года в Англии и Уэльсе действовала уголовная ответственность за суицид сам по себе, но со временем стало понятно, что производство по таким делам либо закрывается в связи со смертью «преступника», либо к ответственности привлекается тот, кого спасли — за покушение на самоубийство. И то и другое абсурдно, хотя и с разных точек зрения. Статью исключили, но ввели норму о запрете способствовать самоубийству — к ответственности привлекают советчиков, помощников и других субъектов милосердия. Согласно ст. 2 Закона «Об убийствах» 1961 года санкция предусматривает до 14 лет лишения свободы. Судебное производство возбуждается только на основании согласия прокурора.

Руководствуясь этими положениями, муж Притти обратился к прокурору с просьбой гарантировать ему иммунитет для случая, если он, уступив настояниям супруги и желая облегчить ее страдания, окажет ей содействие в этом, в чем ему было отказано. Процесс обжалования отказа привел Притти в ЕСПЧ.

Решение интересно в контексте связи проблемы заявительницы с нормами Конвенции — ее

утверждения о нарушении статей 2, 3 и 8 в некоторых аспектах верны логически, но из-за полного погружения в личную ситуацию не учитывают социальных факторов. Контраргументы решения по каждой статье также достаточно изобретательны — суд (как национальный суд СК, так и ЕСПЧ) старается выйти за рамки страданий заявительницы и очертить проблему в широком масштабе применения закона для всех и предвидения последствий.

Так, Притти утверждала, что ст. 2 Конвенции, гарантируя право на жизнь, не воспрещает и не исключает и право на смерть, поскольку право умереть в любой момент вытекает естественным образом из права жить, и, следовательно, момент прекращения своей жизни находится исключительно в сфере самоопределения лица. По сути, она полагает, что право на жизнь — это право (а не обязанность), и оно может быть реализовано как положительным способом («буду жить»), так и отрицательным («жить не буду»).

Основной вопрос, рассмотренный судом, расположился в области суждения: «**Право на смерть в контексте ст. 2 Конвенции — следствие или антитезис?**» ЕСПЧ, путем детального анализа законодательства Англии и Уэльса, Канады, практики ЕСПЧ, международных рекомендаций пришел к убеждению, что никаким образом нельзя вывести из ст. 2 Конвенции обязанность государства способствовать или не препятствовать прекращению жизни: «*Статью 2 невозможно, если не перекручивать ее текст, толковать как такую, которая предоставляет диаметрально противоположное право, а именно: право умереть; не может она создавать право и на самоопределение, то есть предоставлять человеку право выбирать жизнь, а не смерть*». Антитезис.

Суд проанализировал и статью 3 под углом позитивных и негативных обязанностей государства и указал, что позитивная обязанность (предотвратить страдания заявительницы) в определенном смысле имеет место, но в отношении такового у государства есть широкая свобода усмотрения.

При анализе ч. 1 ст. 8 Конвенции суд признал, что действительно в данном случае имеет место вмешательство в частную жизнь со стороны государства, поскольку нормы национального права ограничивают возможность уйти из жизни тому, кому не препятствует ничего, кроме собственной беспомощности. Но далее, анализируя ч. 2 ст. 8 в части соразмерности, суд указал, что вмешательство преследует защиту всеобщих интересов, а возведение в норму помощи в суициде не может повлечь злоупотребления и нарушение прав наименее защищенных

лиц. Таким образом, свободу воли в этом неоднозначном вопросе суд все-таки признал, но возводить ее в догму общих ценностей посчитал неприемлемым.

Мир все более направлен на сохранность высших природных благ. И хотя гуманизм защищает обе ценности, право на жизнь и право личного выбора, — парадоксальным образом может случиться, что они конкурируют между собой и нужно выбирать. Но выбрать можно, если жить, поэтому выбор очевиден. Без жизни не будет и свободы воли.

Так было не всегда — клинопись истории имеет свою динамику. В Риме в период правления Нерона жизнь императорских львов и тигров ценилась гораздо выше человеческой — людей отдавали на растерзание ради зрелищ. Римский стоик Сенека, приговоренный к смертной казни, был удостоен милости покончить жизнь самоубийством и это, по тем временам, считалось величайшим благом. Сенека вскрыл себе вены и до последней минуты продолжал давать наставления близким. Стоицизм учил не бояться смерти и, наверное, в таких условиях это очень соответствовало здравому смыслу. Одно из изречений Сенеки гласит: «*Кто научился смерти, тот разучился быть рабом. Он выше всякой власти и уж наверное вне всякой власти. Что ему тюрьма, и стража, и затворы? Выход ему всегда открыт! Есть лишь одна цепь, которая держит нас на привязи, — любовь к жизни*». Да, любовь к жизни держит нас и естественен, безусловно, инстинкт жизни, а не наоборот, но дело Притти заставляет выйти за рамки мышления-шаблона и посмотреть и на жизнь, и на право, и на Конвенцию в другом масштабе, в масштабе «Мы».

Источник: решение ЕСПЧ от 29.04.2002 «Притти против Соединенного Королевства».

Ссылка: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/980_210/page



**Луцій Аїней
Сеїнека**

(4 в. до н. э.)

римский философ

**«Пока мы
собираемся
жить, жизнь
проходит»**

РАДА АДВОКАТІВ ОДЕСЬКОЇ ОБЛАСТІ ПІДТРИМУЄ ПІЛОТНИЙ ПРОЕКТ «USAID УКРАЇНА» З ОНЛАЙН ВИРІШЕННЯ СПОРІВ СУДОМ, ЯКИЙ БУДЕ ЗАПРОВАДЖЕНО НА БАЗІ КИЇВСЬКОГО РАЙОННОГО СУДУ М. ОДЕСИ



Рада адвокатів Одеської області підтримує пілотний проект USAID Україна з онлайн вирішення спорів судом, який буде запроваджено на базі Київського районного суду м. Одеси. Наразі вже відбулись декілька робочих зустрічей в червні та на початку липня 2018 року, які були організовані Проектом «Нове правосуддя» USAID, який очолює пан Девід Вон (США). Модератором останньої зустрічі 3—5 липня у правовому клубі PRAVOKATOR була голова Суду з вирішення цивільних спорів у Ванкувері, Британська Колумбія, Канада, пані Шеннон Солтер, яка успішно започаткувала процедуру вирішення спорів онлайн в своєму суді ще рік тому.

В роботі прийняли участь представники Вищої ради правосуддя, делегація суддів та співробітників апарату Київського районного суду м. Одеси на чолі з Головою суду паном С. А. Чванкіним, представники управління поліції та системи безоплатної правової допомоги, адвокати,

медіатори, науковці. Метою робочої зустрічі було вирішення практичних питань запуску такої онлайн платформи в Київському районному суді м. Одеси вже наступного року з точки зору підбору категорії справ, які розглядатимуться судом в режимі онлайн, та планування процесу створення та початку функціонування пілотного проекту.

В робочій зустрічі взяли участь представники Одеської адвокатури, а саме: заступник голови Ради адвокатів Одеської області Андрій Костін, адвокат та медіатор віце-президент Української академії медіації Луїза Романадзе, член Ради адвокатів Одеської області Олександр Козлов, адвокат Максим Шевченко.

В рамках візиту делегації Проекту «Нове правосуддя» USAID в Одесу відбулась також робоча зустріч в Раді адвокатів Одеської області. В ході зустрічі були обговорені також інші можливості співробітництва між Радою адвокатів Одеської області та Проекту USAID «Нове правосуддя».



Мы продолжаем знакомить наших читателей с материалами, свидетельствующими о беспощадной жестокости советского режима, ломавшего судьбы целых поколений. Мы рассказываем о том, как легко фабриковались дела, выносились приговоры, часто — расстрельные...

Ю. Ю. Акименко,

НУ «Одесская юридическая академия»

ДЕЛО ВРАЧЕЙ-ВРЕДИТЕЛЕЙ

«Дело врачей» вошло в историю как одна из многочисленных провокаций диктаторского режима Сталина, который сам инспирировал это «дело», использовал в качестве повода для начала его фабрикации письмо старшего следователя следственной части МГБ СССР по особо важным делам подполковника Рюмина. В этом письме, переданном Сталину 2 июля 1951 г. Г. М. Маленковым, содержались обвинения против министра государственной безопасности В. С. Абакумова. Одно из них заключалось в том, что Абакумов якобы запретил М. Д. Рюмину расследовать террористическую деятельность еврейского националиста профессора-терапевта Я. Г. Этингера, арестованного 18 ноября 1950 г., хотя тот «признался», что, будучи консультантом Лечебно-санитарного управления Кремля в 1945 г. «вредительским лечением» способствовал смерти секретаря ЦК ВКП(б) А. С. Щербакова. Более того, Рюмин утверждал, что Абакумов распорядился содержать подследственного в заведомо опасных для здоровья условиях, чем умышленно довел его до смерти и, тем самым, «заглушил дело террориста Этингера, нанеся серьезный ущерб интересам государства».

В то время были арестованы многие руководящие работники МГБ, в том числе все работавшие в центральном аппарате евреи. Их рассматривали как участников националистической подпольной организации и надеялись показать, что существует связь между еврейской национальной организацией в МГБ и Еврейским антифашистским комитетом. М. Рюмин стал новым начальником следственной части по особо важным делам и дело Еврейского антифашистского комитета перешло в его ведение. У следователей по делу Еврейского антифашистского комитета был специальный вопросник, составленный Сталиным, где основное место занимали вопросы, посвященные связям арестованных с иностранными разведками; следователи изо всех сил старались это доказать. Следователи пытались представить Еврейский антифашистский комитет в качестве центра, который руководил «еврейскими националистическими организациями» в различных структурах

власти, и Особое совещание выносило обвиняемым в связях с Еврейским антифашистским комитетом суровые приговоры, вплоть до смертной казни. С делом Еврейского антифашистского комитета искусственно связывали и другие дела, которые вело МГБ, в общей сложности их было около 70. Одним из самых ярких примеров было дело «врачей-вредителей».

А началось «дело врачей» с ареста в ноябре 1950 года по делу Еврейского антифашистского комитета Якова Этингера, личного врача Берии. Он был одним из основных разработчиков различных методов диагностики серьезных заболеваний. С 1929 г. одновременно заведовал терапевтическим отделением Московской городской Юзской больницы им. Медсантруда. С 1932 по 1949 гг. заведовал кафедрой во 2-м Мединституте. В течение многих лет был консультантом Лечебно-санитарного управления Кремля: лечил Кирова, Орджоникидзе, Чичерина, Литвинова, Иоффе, Карахана, Красина, Тухачевского, Буденного, Шапошникова, Каменева, Розенгольца, Ходжасва, Лакобу. Лечил многих видных деятелей Коминтерна: Тольятти, Пика, Димитрова, Коларова, Диаса... Я. Г. Этингер — автор многочисленных научных трудов, публиковавшихся в том числе за рубежом, свободно владел основными европейскими языками.

Я. Этингер попал в поле зрения госбезопасности в середине 1948 года. Начиная с 1944 г. он регулярно посещал ЕАК, читал поступавшие туда иностранные издания, регулярно слушал западные радиостанции. Усиленно Я. Этингер стал «разрабатываться» органами после того, как на него был выбит компромат от арестованного еще 24 декабря 1948 г. ответственного секретаря ЕАК И. С. Фефера, который на допросе охарактеризовал Я. Этингера как одного из представителей буржуазных еврейских националистов в медицине. Фефера относительно легко было заставить признать как собственную, так и других несуществующую вину. Под видом ремонта телефона в начале 1949 года КГБ в квартире профессора Этингера установило подслушивающее устройство. В течение почти двух лет записывались ведущиеся в квартире разговоры, в том числе разговор с ака-

3 ІСТОРІЇ АДВОКАТУРИ

демиком Б. И. Збарским. Содержание разговоров поступало к министру КГБ В. С. Абакумову, который, в свою очередь, передавал их в ЦК и Сталину.

18 ноября 1950 года Я. Этингера арестовали. Под воздействием костоломов из МГБ несчастный «признался», что неправильным лечением намеренно отправил на тот свет секретаря ЦК Щербакова и собирался сократить жизненный путь ряда других партийных руководителей. На самом деле Щербаков был тяжелым алкоголиком и умер от неумеренных возлияний по случаю празднования дня Победы 9 мая 1945 года. Не выдержав пыток, Этингер скончался. Абакумов решил, что нет смысла давать ход показаниям о «медицинских покушениях» на жизнь вождей, раз подследственный уже умер. И в этом, как оказалось, была роковая ошибка Виктора Семеновича. Следователь Михаил Рюмин накатал на Абакумова донос: тот, мол, сознательно «смазал» террористические намерения Этингера и умышленно умертвил этого важного свидетеля.

Донос попал к Маленкову, а от него — к Сталину. 16 февраля 1949 года решением Секретариата ЦК был освобожден от должности директор НИИ экспериментальной биологии АМИ СССР А. Г. Гурвич. 5 мая 1949 года секретарь Ленинградского обкома и горкома ВКП(б) В. М. Андропов направил в ЦК Маленкову письмо, в котором просил «дать указание министру здравоохранения т. Смирнову заняться наведением порядка в медицинских учреждениях Ленинграда». Результатом стало увольнение зам. директора Центрального НИИ судебной психиатрии им. Сербского профессора М. О. Гуревича, главного врача клинической больницы им. Ганнушкина П. П. Посвянского, также уволили 14 евреев из Центрального НИИ судебной психиатрии Минздрава СССР. 24 октября 1949 года был арестован директор Ленинградского НИИ физической культуры Е. Ю. Зеликзон. С начала 1949 года 2-й Московский мединститут вынуждены были оставить академик Л. С. Штерн, профессор Э. М. Гельштейн, И. И. Фейгель, А. М. Гринштейн, А. М. Геселевич и др. В 1950 году та же участь постигла руководителя кафедры эпидемиологии И. И. Рогозина.

27 января 1950 года ЦК ВКП(б) принял специальное постановление о дальнейшем ужесточении кадровой чистки в медицинских учреждениях. 27 сентября 1950 года Секретариат ЦК принял решение «О серьезных недостатках и злоупотреблениях в Министерстве здравоохранения РСФСР». 28 июля 1950 года Секретариат ЦК уволил начальника Главного военного госпиталя им. Н. Н. Бурденко генерал-майора А. М. Крупчицкого.

В июле 1951 года Абакумов был снят с поста главы МГБ и арестован. В закрытом письме ЦК

по поводу ареста Абакумова утверждалось: «Среди врачей несомненно существует законспирированная группа лиц, стремящихся при лечении сократить жизнь руководителей партии и правительства. Нельзя забывать преступления таких известных врачей, совершенные в недавнем прошлом, как преступления врача Плетнёва и врача Левина, которые по заданию иностранной разведки отравили В. В. Куйбышева и Максима Горького».

Абакумов не проявил достаточной активности в развертывании т. н. «дела врачей», за что и был в июле 1951 снят с поста. Для проверки его деятельности была сформирована комиссия, в состав которой вошли его враги Г. М. Маленков, Л. П. Берия, М. Ф. Шкирятов, С. Д. Игнатьев. 12.7.1951 г. Абакумов был арестован по обвинению в сокрытии «сионистского заговора» в МГБ СССР, непосредственным поводом для чего послужил донос М. Д. Рюмина. Во время следствия к Абакумову активно применялись пытки и избиения. Тогда, кстати сказать, Абакумов, стараясь отвести от себя обвинения, заявил следователям, что знать не знает ни о каких карцерах-холодильниках. «Ах, не знаешь? — ухмыльнулись следователи. — Ну, так узнаешь». И бывшего шефа МГБ посадили в такой карцер, из которого он вышел полным инвалидом. После смерти Сталина и ареста Берии Абакумов так и не был освобожден. На выездном заседании Военной коллегии Верховного суда СССР в Ленинграде 12—19 декабря 1954 г. Абакумов был обвинен в фабрикации судебных дел, в т. ч. «Ленинградского дела», и других должностных преступлениях, назван «членом банды Берии». Виновным себя не признал, заявив: «Сталин давал указания, я их исполнял». Суд признал Абакумова виновным в измене Родине, вредительстве, совершении терактов, участии в контрреволюционной организации и приговорил к смертной казни через расстрел. Вероятно, знакомство с делом Этингера усилило у Сталина недоверие к собственным врагам. Старейший диктатор мог всерьез опасаться, что кто-то из соратников попробует укоротить его жизнь с помощью медиков или заставить его уйти на заслуженный отдых по состоянию здоровья. 19 января 1952 года Владимир Виноградов в последний раз осматривал Сталина и, обнаружив повышенное артериальное давление, чреватое инсультом, порекомендовал диктатору ограничить свою активность. После чего Сталин навсегда отказался от услуг Виноградова.

Смерть Я. Г. Этингера была первая, но не единственная смерть по делу врачей.

26 октября 1951 года в тюрьме умер профессор М. Б. Коган — врач-терапевт; в мае 1952 года, не выдержав испытаний, умер профессор М. И. Певзнер, возглавлявший клинику лечебного питания; 27 марта

1952 года был арестован академик Б. И. Збарский, в декабре 1953 года его выпустили, но будучи физически и эмоционально сломленным, он умер 7 октября 1954 года. Аресты врачей многим сократили их век.

Назначенный заместителем главы МГБ Рюмин стал по приказу Сталина и нового министра С. Д. Игнатъева сооружать «дело врачей». Вскоре, в июле 1952 года, на свет была извлечена написанная в 1948 году докладная записка врача Лидии Тимашук на имя начальника охраны Сталина Н. С. Власика. В ней сообщалось о неправильном диагнозе, поставленном Жданову Виноградовым, Егоровым и их коллегами по «Кремлевке». Вместо инфаркта, который с самого начала последней болезни Андрея Андреевича определила заведующая кабинетом электрокардиографии Тимашук, медицинские светила увидели у пациента «сердечную астму». Чтобы покрыть ошибку, при вскрытии свежие рубцы на сердце Жданова, свидетельствовавшие о недавнем инфаркте, кремлевские врачи характеризовали как «фокусы некроза», «очаги миомаляции» и др.

Уже после смерти Сталина, когда Берия, чтобы иметь доказательства фальсификации «дела врачей», потребовал от подследственных честно рассказать о том, в чем именно они вынуждены были оговорить себя под давлением прежних следователей, Виноградов признался в записке на имя Берии от 27 марта 1953 года: «Все же необходимо признать, что у А. А. Жданова имелся инфаркт и отрицание его мною, профессором Василенко, Егоровым, докторами Майоровым и Карпай было с нашей стороны ошибкой. При этом злого умысла в постановке диагноза и методе лечения не было». В 1948 году записке Тимашук не был дан ход, в частности, из-за близкой дружбы Власика с Егоровым (в 1952 году Власика арестовали). Теперь же Сталин самым серьезным образом отнесся к доносу. Были арестованы В. Н. Виноградов, П. И. Егоров, Г. И. Майоров, А. Н. Федоров, А. А. Бусалов, А. М. Гринштейн, М. С. Вовси, А. И. Фельдман, Я. С. Темкин и ряд других врачей, упомянутых в записке Тимашук и в показаниях Этингера. Тут была еще одна тонкость. Жданов, как и Щербаков, был завзятым алкоголиком, что и провоцировало его сердечные проблемы. Но об этом врачи предпочитали помалкивать, не упоминая, что вождь страдал «стыдной болезнью», и изобрели более обтекаемый диагноз «сердечная астма», с алкоголизмом прямо не связанный, не задумываясь при этом о возможных роковых последствиях такой «медицинской дипломатии». Дело было еще в сравнительно низком уровне работы кремлевской медицины, разращенной привилегиями. К тому же Виноградов и другие врачи были перегружены, помимо собственных врачебных обязанностей, различными другими

государственными и общественными нагрузками. И ошибка со Ждановым была отнюдь не первой на счету кремлевских медиков. Так, а 1939 году они не смогли диагностировать аппендицит у Крупской, а потом, когда начался перитонит, побоялись делать операцию, которая только и могла спасти жизнь вдовы Ленина. А в 1942 году, когда «всесоюзный староста» Калинин пожаловался на боли в кишечнике, вместо всестороннего обследования, на котором настаивала также проходившая по «делу врачей» С. Е. Карпай, В. Н. Виноградов, в то время главный терапевт ЛСУК, ограничился клизмой, диетой и лекарствами. В результате рак кишечника у Калинина был выявлен лишь два года спустя, когда опухоль была уже неоперабельной, да и тому же Жданову во время последней болезни на протяжении трех недель не снимались электрокардиограммы, хотя тяжелое состояние, в котором он находился, требовало постоянного медицинского контроля.

14 ноября 1952 года Рюмин был уволен из МГБ без объяснения причин и направлен рядовым контролером в Министерство госконтроля. Как можно понять из его покаянного письма Сталину, Михаилу Дмитриевичу ставилось в вину то, что он несколько месяцев «не применял крайних мер», то есть не бил подследственных, чем затянул сроки следствия. Действительная причина скорее всего лежала глубже. Сталин прямо потребовал у Игнатъева «убрать этого шибздика» Рюмина из МГБ. Дело приобрело политический характер: от арестованных врачей получили уже показания на жену Молотова Полину Жемчужину; очевидно, «расследование» вот-вот должно было затронуть политиков из высшего эшелона. Для завершения дела требовались более опытные и проверенные люди, а не патологический антисемит Рюмин, человек с пещерным уровнем интеллекта. Следствие стал курировать близкий к Берии заместитель министра госбезопасности С. А. Гоглидзе, старый кадровый чекист.

Из протокола допроса В. Н. Виноградова от 1 ноября 1952 г. становится понятно, какого масштаба давление оказывалось на подследственных, использование психологического давления, пыток, угроз применения насилия к близким не оставляло шансов для спасения.

4 декабря 1952 г. в Постановлении ЦК КПСС «О вредительстве в лечебном деле» было объявлено, что «вражеская группа была связана с английским и американским посольствами, действовала по указке американской и английской разведки и ставила своей целью осуществление террористических актов против руководителей Коммунистической партии и Советского правительства». В постановлении указывалось, что «участники группы под тяжестью улик

3 ІСТОРІЇ АДВОКАТУРИ

признались, что они вредительски ставили неправильные диагнозы болезней, назначали и осуществляли неправильные методы лечения и тем самым вели больных к смерти. Преступники признались, что им удалось таким путем умертвить А. А. Жданова и А. С. Щербакова». Указывалось, что возможность разоблачить и обезглавить вражескую группу, орудовавшую в Лечсанупре, появилась благодаря тому, что еще в 1948 году Министерство государственной безопасности располагало сигналами, которые говорили о неблагополучии в Лечсанупре. Врач т. Тимашук обратилась в МГБ с заявлением, в котором на основании электрокардиограммы утверждала, что диагноз болезни т. А. А. Жданова поставлен неправильно и не соответствует данным исследования, а назначенное больному лечение шло во вред больному. В постановлении обвинялся бывший министр госбезопасности Абакумов, который, имея прямые данные о вредительстве в лечебном деле, полученные МГБ в результате следствия по делу арестованного врача Лечсанупра Этингера, скрыл их от ЦК КПСС и свернул следствие по этому делу. Новое руководство МГБ СССР также неудовлетворительно выполняло указания, проявило медлительность, плохо организовало следствие по этому важному делу, в результате чего оказалось упущенным много времени в деле раскрытия террористической группы в Лечсанупре.

«ЦК КПСС постановило обязать МГБ СССР:

а) до конца вскрыть террористическую деятельность группы врачей, орудовавшей в Лечсанупре, и ее связь с американско-английской разведкой;

б) в ходе следствия выявить, каким путем и какими средствами следует парализовать и исправить вредительские действия в постановке лечебного дела в Лечсанупре и в лечении больных.

2. За неудовлетворительное руководство и политическую беспечность снять т. Е. И. Смирнова с поста министра здравоохранения СССР. Дело о т. Смирнове передать на рассмотрение Комитета Партийного Контроля при ЦК КПСС.

3. Поручить Бюро Президиума ЦК КПСС:

а) подобрать и назначить министра здравоохранения СССР;

б) выработать меры по выправлению положения дел в Лечсанупре Кремля».

Аресты продолжались, и 13 января 1953 года появилось сообщение ТАСС, которое начиналось так: «Некоторое время тому назад органами госбезопасности была раскрыта террористическая группа врачей, ставивших своей целью, путем вредительского лечения, сократить жизнь активных деятелей Советского Союза. В числе участников этой террористической группы оказались: профессор М. С. Во-вси, врач-терапевт; профессор В. М. Виноградов,

врач-терапевт; профессор М. Б. Коган, врач-терапевт; профессор Б. Б. Коган, врач-терапевт; профессор П. И. Егоров, врач-терапевт; профессор А. И. Фельдман, врач-отоларинголог; профессор Я. Я. Этингер, врач-терапевт; профессор А. М. Гринштейн, врач-невропатолог; Г. И. Майоров.

Это сообщение ТАСС обсуждалось 9 января на заседании Бюро Президиума ЦК КПСС. Помимо членов Бюро Л. П. Берия, Н. А. Булганина, К. Е. Ворошилова, Л. М. Кагановича, Г. М. Маленкова, М. Г. Первухина, М. З. Сабурова и Н. С. Хрущева на этом заседании присутствовали секретари А. Б. Аристов, Л. И. Брежнев, Н. Г. Игнатов, Н. А. Михайлов, П. К. Пономаренко, М. А. Суслов, председатель КПК при ЦК КПСС М. Ф. Шкирятов, главный редактор «Правды» Д. Т. Шепилов и заместители министра госбезопасности С. И. Огольцов и С. А. Гоглидзе. Всего в сообщении ТАСС упомянуто 9 фамилий. И после этого сообщения аресты продолжались. Всего по этому делу было арестовано 37 человек, в том числе 24 врача и 13 членов их семей, преимущественно жены.

Истерия в стране нарастала... 5 марта умер основной вдохновитель готовящегося очередного кровавого преступления с далеко идущими последствиями. И довольно оперативно, 4 апреля 1953 года появилось очередное сообщение: «Министерство внутренних дел СССР провело тщательную проверку всех материалов предварительного следствия и других данных по делу группы врачей, обвинявшихся во вредительстве, шпионаже и террористических действиях в отношении активных деятелей Советского государства.

В результате проверки установлено, что привлеченные по этому делу врачи (список фамилий) были арестованы бывшим Министерством государственной безопасности неправильно, без каких-либо законных оснований...»

Из протокола от 23 декабря 1955 г. допроса свидетеля бывшего начальника Внутренней тюрьмы МГБ СССР А. Н. Миронова (в органах ВЧК—ОГПУ—НКВД—МВД—МГБ состоял на службе с 1921 г. Во Внутренней тюрьме на разных должностях служил с 1924 г. Вначале был старшим надзирателем, дежурным помощником начальника тюрьмы и начальником тюрьмы с 1937 г. по май 1953 г.) становится понятным, что во Внутренней тюрьме МВД СССР бить арестованных начали в декабре 1952 г. Также с этого времени применялись и наручники в период производства предварительного следствия в отношении арестованных. В отношении каждого человека было указание того или иного заместителя министра. Учет применения физического воздействия к арестованным велся в тюрьме. Но в отношении каждого арестованного на каждый конкретный случай имелось разрешение от заместителя министра

соответствующего, т. е. который наблюдал за определенными управлениями. Применяли непосредственно физическое воздействие работники тюрьмы. Что касается применения наручников к арестованным, то велся список с указанием, кто назначил наручники и на сколько суток. Назначал наручники только заместитель министра, который наблюдал за соответствующим управлением. Список о применении наручников хранился в столе у дежурного.

Больше всего указаний о применении наручников и избииении арестованных давал Гоглидзе, он тогда был первым заместителем министра и в связи с болезнью Игнатьева-министра, замещал его. «Делу врачей» прямо и косвенно способствовали: И. В. Сталин — генеральный секретарь ЦК КПСС, по его личному распоряжению летом 1949 года Я. Я. Этингера лишают кафедры во 2-м мединституте и изгоняют с работы, дал личное указание арестовать Я. Я. Этингера. Угрожал С. Д. Игнатьеву — министру ГБ, заменившему Абакумова, что если тот не вскроет террористов среди врачей, он будет там, где Абакумов. В. С. Абакумов — генерал-полковник, министр госбезопасности, его службы установили подслушивающее устройство в квартире Этингера, докладывал в ЦК и Сталину содержание разговоров, которые велись в квартире, принимал участие в допросах Л. Г. Этингера, подписал ордер на арест Я. Я. Этингера. По доносу Рюмина, обвинившего Абакумова в покровительстве еврейских буржуазных националистов, 4 июля 1951 года Абакумов был освобожден от должности министра, 12 июля арестован и 19 декабря 1954 года расстрелян за преступления по «ленинградскому делу».

Сафронов — генеральный прокурор СССР, подписал ордер на арест Я. Я. Этингера.

М. Д. Рюмин — в рассматриваемый период подполковник, потом полковник, старший следователь по особо важным делам МГБ СССР, вел дело Этингера. Применял изощренные методы следствия, в результате чего после одного из допросов Этингер скоропостижно скончался. Вместе с большой группой работников МГБ арестовал Я. Я. Этингера, участвовал в его допросах, осыпал Якова бранью и угрозами. Дослужился до зам. министра ГБ, но 14 ноября 1952 года был отстранен от следствия, арестован 16 марта 1953 года и 22 июля 1954 расстрелян.

Майор Чечуров, капитан Меркулов, подполковник Полянский, полковник Носов, полковник Родованский, полковник Герасимов — офицеры следственной части по особо важным делам МГБ, допрашивавшие Якова Яковлевича, полковник Сизов допрашивал Ревекку Константиновну.

Н. С. Хрущев в докладе XX съезду КПСС 25.02.1956 г. о культе личности указывал, что Сталин лично

давал директивы, как вести дела арестованных врачей и иных лиц по этому делу. Он лично инструктировал следователей, в том числе с рекомендацией жестких мер, битья и битья. Хрущев говорил далее: Как можно получить от человека признания вины, которой он не совершал? Только путем физических и моральных истязаний, лишения человеческого достоинства.

Постановление Президиума ЦК КПСС о фальсификации так называемого дела «врачей-вредителей» 3.04.1953 г.

Секретно

3/1 Доклад и предложения МВД СССР по «делу о врачах-вредителях» (тт. Берия, Ворошилов, Булганин, Первухин, Каганович, Сабуров, Микоян, Хрущев, Молотов, Маленков).

1. Принять предложение Министерства внутренних дел СССР:

а) о полной реабилитации и освобождении из-под стражи врачей и членов их семей, арестованных по так называемому «делу о врачах-вредителях», в количестве тридцати семи человек;

б) о привлечении к уголовной ответственности работников бывшего МГБ СССР, особо изощрившихся в фабрикации этого провокационного дела и в грубейших извращениях советских законов.

2. Утвердить прилагаемый текст сообщения для опубликования в центральной печати.

3. Предложить бывшему министру государственной безопасности СССР т. Игнатьеву С. Д. представить в Президиум ЦК КПСС объяснение о допущенных Министерством государственной безопасности грубейших извращениях советских законов и фальсификации следственных материалов.

4. Принять к сведению сообщение тов. Л. П. Берия о том, что Министерством внутренних дел СССР проводятся меры, исключающие возможность повторения впредь подобных извращений в работе органов МВД.

5. Отменить Указ Президиума Верховного Совета СССР от 20 января 1953 г. о награждении орденом Ленина врача Тимашук Л. Ф. как неправильный, в связи с выявившимися в настоящее время действительными обстоятельствами.

6. Внести на утверждение Пленума ЦК КПСС следующее предложение Президиума ЦК КПСС: «Ввиду допущения т. Игнатьевым С. Д. серьезных ошибок в руководстве быв. Министерством государственной безопасности СССР признать невозможным оставление его на посту секретаря ЦК КПСС».

7. Настоящее постановление вместе с письмом тов. Берия Л. П. и постановлением специальной следственной комиссии МВД СССР разослать всем членам ЦК КПСС, первым секретарям Компартии союзных республик, крайкомов и обкомов КПСС.



Мы продолжаем знакомить вас с избранными главами книги величайшего адвоката современности Семена Львовича Ария.

С. Л. АРИЯ

ЖИЗНЬ АДВОКАТА

(Окончание. Начало в № 1 за 2018 г.)

Завтрак

Лето того военного года застало меня разведчиком пятьдесят первого гвардейского минометного полка на Южном фронте, на Украине. Фронт двигался на Запад, шло наступление.

Занятие мое состояло в вождении единственного в полку мотоцикла. Это была сильная и добродушная машина М-52, с люлькой и турелью для пулемета, но без одного, в меру капризная. А впрочем, мы успели привыкнуть друг к другу и неплохо ладили. Мотоцикл не был штатным, он откуда-то приболудился или был найден и к моменту моего появления в полку хозяина не имел. Меня, как объявившего себя знающим это дело, определили состоять при нем разъездным при штабе полка.

В то утро вестовой поднял меня ни свет ни заря и велел явиться к начальнику штаба майору Сторожуку. Позевывая, я выбрался из землянки на утренний холодок и через минуту был у майора. Тот сказал:

— Конь твой в порядке? Заводи, едем в первый дивизион.

— Разрешите доложить, товарищ гвардии майор, я не завтракал. Вон, Громов только кухню растапливает.

— Не ты один, — заметил майор, — мы тоже не емши. Не беда, перекусим на месте. Дело срочное, не терпит.

Бросив карабин за спину, я завел свой мотоцикл и подогнал к штабной землянке. Когда мы тронулись, рассвело. День надвигался отменный, напоенный запахом солнца и разнотравья. По росистой степи мы без напряжения, в охотку, за полчаса домчались до небольшой лощинки, где, спрятанные

в кустарниках, стояли замаскированные и утопленные в укрытиях боевые установки первого дивизиона.

Командир дивизиона, здоровенный подтянутый капитан, ждал нас. По форме отдав рапорт, он с ходу начал упрашивать майора Сторожука, чтобы он разрешил использовать так удачно подваливший мотоцикл для разведки местности перед маршем.

— Тут еще такое дело, товарищ гвардии майор, — гундел он, — тут еще из пехотной разведки двое прибыли: соседи просят их захватить на рекогносцировку. И мой один поедет. Километров бы хоть пятнадцать прощупать. Туда — назад всего-то около часу, меньше даже... А?

Майор обратился ко мне:

— Твой аппарат четырех человек повезет?

Я подтвердил не колеблясь.

— Тогда так, — решил майор, — бери. Тем более нам с тобой нужно обсудить задачу. Но (он поднял палец), прежде моего мотоциклиста накорми. Он натошак, и голодным забирать не дам. Вот так.

— Время не терпит, Захар Ильич! Ведь он не меньше получаса лопать будет... Слушай, а может, я своего водителя дам? У меня есть умелец.

— Кто таков? — спросил майор. Но тут же повернулся ко мне: — Впрочем, это тебе решать: доверишь другому машину?

Я колебался. Потом сказал:

— Пусть покажет, что он умеет.

Капитан крикнул куда-то в сторону:

— Бурмистров!

От группы стоявших у машин солдат отделился и бегом направился к нам небольшой крепыш-сержант. Был он светел волосом и лицом. Ничего иного в облике его я не запомнил. Подбежав и выслушав

капитана, он подтвердил, что с мотоциклом дело имел и водить может. Что и продемонстрировал: толково завел, без рывка тронул, сделал несколько маневров. Вопросительно поглядел на нас:

— Ну как?

— Пожалуй, — сказал я, — только не гони.

Тут же были вызваны и расселись в люльке и позади Бурмистрова два пехотных разведчика с рацией и один наш солдат, по карте была показана трасса предстоящего марша, и они, покачиваясь на ухабах проселка, медленно скрылись за гребнем лощины.

Я поел на кухне. Я покурил. Я поспал в холодке под кустами. Начало припекать. Прошло часа два, когда мы — майор, капитан и я — почти одновременно поняли, что разведка не возвращается слишком долго. Причины могли быть разные, включая и поломку мотоцикла. Не хотелось думать о худшем.

Но график марша на терпел дальнейшей задержки, и дивизиону было приказано выступать. Вместе с его колонной двинулись и мы с майором: он — в кабине боевой машины, я — лежа на крыле «студебеккера». Впереди, в километре от колонны шел дозор...

Мы увидели их километров через семь-восемь, слева, невдалеке от шляха. Они пытались развернуться и уйти, когда поняли, что нарвались на засаду. Но не успели. Так они и лежали перед въездом в село, сшибленные наземь очередями крупнокалиберного пулемета, глядя в летнее безоблачное небо незрячими глазами. Здесь же валялся и расстрелянный мой мотоцикл. Немцев в селе уже не было.

Дивизион, постояв, двинулся дальше, он не мог ждать. Была оставлена лишь похоронная команда, чтобы достойно предать земле разведчиков. С нею остался и я, вечный и неоплатный должник Бурмистрова.

Бурмистров... без имени и отчества — я успел узнать только фамилию. Но пока жив, фамилию эту не забуду, потому что этот человек погиб вместо меня. Не из-за меня и не спасая меня, а именно вместо. Бурмистров.

Часы

Знакомый обратный адрес на конверте был написан на сей раз неизвестным мне чужим почерком, по-видимому женским, и потому я не сразу решился вскрыть письмо: понял, что беда случилась.

«Все рука не поднималась писать об этом, но Федор умер еще в начале мая. Он долго болел, умирал в полном сознании и просил сообщить вам, Орлову и Кумышу — фронтовым друзьям. Ушел из жизни умный и добрый человек. Помяните Федора», — писала вдова.

...Когда я впервые увидел Царева, он, склонившись над мандолиной, сидел на березовом пне у входа в землянку. Шинель внакидку была аккуратно подоткнута снизу, чтоб полы не отсырели. Была ранняя весна, снег еще пятнами лежал в полях, но на проталинах уже пробивалась молоденькая травка, и дерн, которым укрыта была землянка, тоже робко зеленел.

И освещенного тревожным закатным солнцем Царева, и травку эту, и даже пронзительный холодок того вечера на фронте помню отлично, как сейчас. А вот что играл Царев — не помню. Но был это мотив не простецкий, а что-то сложное, из классики. Я подошел, стал слушать, спросил, что он играет. Мы разговорились и познакомились. После госпиталя я только что прибыл с пополнением в этот полк прославленных «катюш».

— Ты кем раньше воевал? — спросил Царев.

— В пехоте пришлось, — ответил я, — и в танковых...

— Ну, тогда не пожалеешь...

— Догадываюсь, — сказал я.

Он мне понравился, этот Царев. На костистом с желваками лице у него было крепко прилажено хорошей лепки нос с горбинкой («А я родом из терских казаков, во мне, наверное, что-то от горца есть», — пояснил однажды Царев); из-под лохматых бровей строго и прямо глядели стальные глаза, но за этой суровостью пряталась доброжелательность и скрытый юмор. До войны работал он сельским учителем, строгость вида была у него, должно быть, профессиональной. Лет ему было, как я теперь понимаю, под сорок, в свисавшем на лоб чубе поблескивала седина, и мне, двадцатилетнему, он казался пожилым.

Меня определило начальство мотоциклистом, связным при штабе полка. Здесь же в штабе служил писарем и Царев. Несмотря на разницу лет, мы быстро сблизились. Тогда, весной сорок третьего, фронт стоял, накапливая силы. И вечерами, если я не был в разгоне по дивизионам, мы с Царевым вместе перед сном курили махру и толковали о всякой всячине. Потом он выносил из землянки мандолину и принимался извлекать из нее звуки. Играл он умело, задушевно, и игра его всегда собирала круг солдат. Слушали его задумчиво. Как запрещенный здесь вечерний костер, музыка становилась центром притяжения для лишенных дома людей и так же, как тлеющие угли, будила в душах воспоминания, уводила от суровой реальности в милое прошлое.

В один из таких вечеров, когда Царев отложил свой инструмент и задымил сигаркой, возник у нас разговор — когда же она кончится, эта война — ведь

скоро два года ей, а конца не видно... позади был Сталинград, вера в победу упрочилась, но когда придет эта победа и доживешь ли до нее?.. Большинство сходилось на том, что союзники вот-вот откроют второй фронт, а значит, задавим врага уже скоро, может, к осени, а нет — так к зиме.

Царев слушал эти рассуждения молча, покуривая.

— А ты что скажешь, Данилыч? — обратились к нему. Из-под своих насупленных бровей Царев внимательно оглядел нас, словно взвешивая, можно ли доверить нам важную тайну, и затем сказал:

— Война кончится в мае сорок пятого года.

Он сказал это твердо, уверенно, не предполагая, а сообщая об известном ему факте. Я поглядел на него с удивлением.

— Не может быть, чтоб еще два года, — заметил кто-то. А другой добавил со смешком:

— Ишь ты — «в мае»! не раньше и не позже... ты что, Данилыч, пророк? почему ты знаешь, что в сорок пятом, да еще в мае?

— Знаю, — спокойно сказал Царев.

— Не можешь ты этого знать, — возмутился я. — А впрочем, давай на спор: если кончим войну в мае сорок пятого и оба живы будем, отдаю тебе часы, какие будут у меня к дню победы. Если ошибся — с тебя портсигар. Часов не требую — шансы неравные... Вернее, нулевые твои шансы.

— Идет! — согласился Царев. И мы ударили по рукам.

А война продолжалась. Вскоре после того памятного дня был разбит мой мотоцикл, и меня отправили разведчиком в дивизион. Встречи наши с Царевым стали редкими, мы виделись с ним теперь только при перебросках полка с одного участка фронта на другой, когда штаб и дивизионы ненадолго соединялись для марша.

Бои на Украине шли жестокие. И хотя потери полка были меньшими, чем, скажем, в пехоте или у танкистов, мы тоже то и дело теряли людей, и никто не был уверен, что доживет до завтра. Судьба, однако, пока щадила и меня, и Царева.

Так кончился в боях сорок третий, начался сорок четвертый, но конца войны не было видно.

— Когда же конец-то, Данилыч? — тоскливо спрашивал я при встречах.

— Не спеши, Сеня! — отвечал Царев. — Все равно раньше сорок пятого не кончим.

— Мая? — усмехался я.

— Да, мая.

И наконец в начале лета сорок четвертого союзники высадились в Нормандии. Долгожданный второй фронт, которого мы ждали три бесконечных года и с которым было связано столько надежд, открылся!

— Ну, что скажешь, Данилыч? — торжествуя, набросился я на Царева где-то под Бендерами, на Днестре. — Конец-то на носу? Второй фронт — это тебе не свиная тушенка! Теперь фрицы покатятся, а?! Ско-о-ренько прикончим с двух-то концов!

Но, весь серый от густой бессарабской пыли, отряхиваясь и плюясь, Царев заорал сквозь рев двигавшейся мимо танковой колонны:

— Может, и покатятся, дай-то бог! только все равно до мая сорок пятого еще нахлебаемся горя!

Они не покатались. Они яростно и упорно огрызались, продолжая уже проигранную ими войну. Весь сорок четвертый мы все еще делали свое тяжелое солдатское дело, не то освобождая, не то завоеывая для румын, для югославов, для венгров их собственные города и села, все так же наскоро хороня тех, кому не повезло, но теперь уже в чужую землю. И в январе сорок пятого, завязнув в тяжелейших боях на заснеженных равнинах Венгрии, войска фронта испытали трагическое потрясение...

В том январе судьба свела меня с Царевым на целые две недели. На сей раз мы оба с ним оказались на койках в санчасти полка. Я был ранен в ногу, но легко, и отказался от госпиталя, боясь отстать от полка. Лечил меня наш полковой врач, и уже вскоре я начал ходить с костылями. Там же в санчасти лежал желто-лимонный от малярии Царев со своей неизменной мандолиной. Санчасть стояла в большом селе, название которого помню до сих пор — Шерегельеш, километрах в сорока от передовой. Здесь были не только наши полковые медики — все село было заполнено полевыми госпиталями. Мы наслаждались домашностью больничного уютя и непривычной тыловой тишиной.

Тишина эта была нарушена однажды самым неожиданным образом. Деятнадцатого января на исходе ночи в санчасть прибыл заместитель командира полка. Бледный и взъерошенный, он приказал немедленно поднять всех по тревоге и грузиться на машины: немцы прорвали фронт у озера Балатон, ввели в прорыв мощный танковый кулак, который движется сейчас сюда... Это была известная впоследствии «балатонская трагедия». Одиннадцать танковых дивизий Гудериана рвались на помощь осажденному Будапешту, сметая и громя по пути ошеломленные тылы Третьего украинского фронта.

Наскоро одевшись, мы с Царевым вышли на улицу. В кромешной предрассветной темени слышались приглушенные команды, тяжелое шарканье ног, тревожно сновали людские тени, урчали, разворачиваясь, грузовики — госпитальная обслуга пыталась погрузить раненых. И сквозь все эти ночные звуки, слабее них, но господствуя над ними в нашем

сознании, доносились с запада едва слышные пулеметные очереди и многоголосое гудение танковых моторов.

Грузовик санчасти, в который мы уже с трудом втиснулись с Царевым, тотчас тронулся и, не зажигая фар, начал выруливать на большак. Когда мы выбрались на него, уже светало, и в мгlistом утреннем тумане мы увидели отходящие войска. По дороге, покрытой смесью грязи со снегом, сплошным потоком двигались машины и повозки с армейским имуществом, а по обочинам густо шли люди в шинелях и ватниках. Это были тыловые части и разрозненные хозяйственные команды. Весь этот поток двигался в одном направлении — назад, от фронта, как кошмарный призрак ожившего вдруг сорок первого года.

В гнетущем молчании мы ехали так с десятком километров, когда стихнувшие было дальние пулеметные очереди и рокот танков возобновились внезапно совсем близко, за гребнем холма. И тогда отход перешел в паническое бегство. С побелевшими лицами, сбрасывая на ходу шинели и сапоги, бежали солдаты, пытаясь цепляться за борта переполненных грузовиков, в черных комбинезонах бежали какие-то забинтованные танкисты, бежали в шлемах летчики с не успевших подняться самолетов, ездовые верхами неслись на лошадях, волоча за собой остатки порубленной упряжи и построжки брошенных повозок.

Страшен вид бегущей в ужасе толпы. Но еще страшнее бегущая армия. Самой сутью своей предназначенная к тому, чтобы — наступая или отходя — сражаться, она не может бежать. Это противоречит ее природе, ее естеству. И потому зрелище бегущих в панике солдат вызывает содрогание именно своей противоестественностью.

Даже сейчас, через столько лет, мне трудно вспомнить об этом. Но это было. Мы это видели.

...А рокот настигавшей нас танковой лавины, тупые пушечные удары и дробь пулеметов слышались все ближе за увалами шоссе. И тогда Царев сказал мне:

— Пропадем здесь. Надо уходить с дороги.

Кое-как скатившись с ползущего грузовика, мы подобрали выброшенные нам вслед вещмешки, мои костыли и, спотыкаясь, двинулись по пашне в сторону от шоссе, туда, где, по нашим представлениям, должен был быть Дунай. Ощущение нереальности происходящего владело мною, но я все-таки крикнул Цареву:

— Мандолину забыл! — Он только махнул рукой... Уже издали, из спасительной гущи березовых перелесков мы увидели, как на гребень холма выполз чудовищный силуэт «тигра», за ним другой,

третий — и они ринулись со склона вниз, на беззащитную, переполненную дорогу... «на солнце и на смерть нельзя смотреть в упор».

Мы шли долго и трудно — мешала моя хромота, шатался от слабости больной Царев, но, в поту и одышке, мы все-таки засветло вышли к Дунаю. Пройдя заснеженным берегом еще километра три, мы увидели понтонный мост, а перед ним скопище людей и машин, валом валивших на желанный другой берег. Мост гудел, понтоны кренились в стылой воде. Нечего было и думать пробиться сквозь эту обезумевшую толчею.

Внезапно позади пробки появилась группа автоматчиков. Стреляя очередями в воздух, они проложили себе путь к мосту и перекрыли вход на него. Толстенный и багровый генерал, командовавший ими, начал зычно распоряжаться, наводя порядок. Через мост стали пропускать только машины с грузами и раненых. Всех остальных, имевших оружие, генерал тут же сколачивал в боевые группы и под командой выхваченных из толпы офицеров направлял занимать оборону у подходов к мосту. Сиплый голос его ревел, как треснувшая труба, и ликвидация пробки заняла считанные минуты.

Два старых ездовых вместе с нами оторопело наблюдали за его действиями со своей повозки. Затем один одобрительно сказал другому:

— Худоцаавой!..

Только перейдя мост, мы оба поверили наконец, что этот день еще не последний в нашей жизни.

— Где же победа, Данилыч? — спросил я. — Где же твой май сорок пятого?

— А вот в мае и будет победа, — ответил Царев, перематывая портянки дрожащими руками. И добавил: — Часы не потерял?

Унесшая тысячи жизней «балатонская трагедия» не могла изменить общего хода войны. Танковая армада немцев была остановлена, а затем разгромлена на подступах к Будапешту. И фронт снова двинулся на запад, устилая солдатскими телами теперь уже австрийские поля. Здесь, в отрогах Альп, мы и встретили трижды благословенную победу. Был май сорок пятого. Предсказание Царева сбылось.

Но я не отдал ему часов. К концу войны у меня были замечательные часы: с модным черным циферблатом, на редком еще тогда металлическом браслете, элегантные и точные. Добыл я их путем сложных обменов и очень ими гордился. Я был молод, и мне было безумно жаль расставаться со своими часами. После долгой внутренней борьбы я решил — не отдам.

Презирая себя, я что-то лепетал Цареву о том, как неловко будет мне, солдату-победителю, вернуться домой даже без часов... Ссылался на предстоящие

мне после возвращения материальные трудности: дескать, долго придется учиться, купить часы будет не на что, предлагал ему что-то взамен... Вспоминать свой лепет тошно.

Царев к ситуации отнесся на удивление спокойно. Послушав меня, он ухмыльнулся, а потом сказал:

— Да ладно, Сеня, не переживай. Бог с ними, с часами. Будем считать, что я их тебе подарил. По случаю победы. Ты просто еще не знаешь, что вещи немногочисленные стоят. Не они важны.

Он еще меня успокаивал!

Мы расстались с ним вскоре, солдат его возраста отпустили домой уже к концу лета, прямо из Австрии. Мы обнялись на прощание и обменялись адресами. А через полгода настала и моя очередь возвращаться к мирной жизни. Мы отвыкли от нее, и потому нас ждали нелегкие испытания. Армия делает человека беспечным в известном смысле: она кормит и одевает его, она командует его действиями и снимает с него ответственность за последствия. Свобода воли проявляется только в поисках пути к наилучшему выполнению приказа. И если наилучшим окажется путь, на котором нужно пожертвовать собой, армия дает солдату право избрать его. Ибо безмерно важна общая цель, к которой она стремится.

Теперь для нас все изменилось. Мы должны были сами избирать свои личные цели и сами находить свои пути к их достижению, сами искать свое место в жизни и сами заботиться о хлебе насущном. Мы были предоставлены сами себе, и бремя этой свободы оказалось тревожным и полным забот. Мир и свалившаяся на нас самостоятельность потребовали такой отдачи сил душевных и физических, что мысли о Цареве и об истории с часами надолго оставили меня.

Лишь через пару лет, вспоминая недавнее прошлое, я споткнулся об этот постыдный свой поступок. Написал Цареву — он не ответил. Я снова и снова посылал письма по адресу, который он дал при расставании, но бесплодно. И постепенно время и сознание невозможности заглядеть скверну отдалили ее, затянули тиной, а потом и вовсе растворили память о ней, оставив лишь мутный осадок в душе.

Что было потом? потом прошла жизнь. Она даже не прошла, «как Азорские острова», а пронеслась, полная приобретений и горестных потерь, взлетов и падений, промчалась пейзажем за окном электрички, упоительная, но слишком быстротечная, эта мирная жизнь. И, резко отличаясь от нее силой воспоминаний, война осталась с нами, как мрачный, но долгий и четкий сон. Мы помним ее почти день за днем и до конца остаемся прежде всего ее солдатами.

Поэтому велико было мое волнение, когда однажды позвонил мне один из бывших наших офицеров и сказал, что создан комитет ветеранов полка, что они разыскали по стране десятка три однополчан, списались с ними и намерены организовать встречу.

Месяца через два он снова позвонил мне:

— Слушай, ты меня спрашивал о Цареве. Так вот, мы не только нашли его, — он сейчас живьем сидит у меня. Можешь ты его взять на постой?

— Не выпускай его никуда!! — закричал я, срываясь с места.

Когда я вошел, то узнал его сразу. Царев встретил меня тем же стальным взглядом из-под совершенно седых насуспенных бровей. Он был по-прежнему жилист и крепок в своей старости. Я бросился к нему, мы обнялись.

Я увез его к себе. Весь вечер мы говорили ненасытно и, крепко выпив, легли уже под утро. Когда я уходил на работу, Царев еще спал.

Возвращаясь в конце дня, я зашел в часовой магазин, заведующий которого был мне знаком. Из закромов он продал мне особенные, сверхсовременные часы, с автоматическим заводом, с календарем, хронометром, на блистательном браслете, и я двинул домой.

Там меня встретил сизый табачный туман: Царев разыскал в Москве какого-то своего друга времен начала войны и угощал его.

— Ну, Данилыч, — сказал я, входя, — сейчас я тебя удивлю. Ты помнишь, как я тебе проспорил часы и не отдал их?

— Да было что-то в этом роде, — неуверенно ответил Царев.

— Вот они, — сказал я и положил на стол свою покупку. Царев посмотрел на часы, потом воззрился на меня:

— Ты что, спятил? Я не приму от тебя такого подарка!

— Это не подарок, Данилыч, — возразил я. — Это полуприличный возврат карточного долга с опозданием на тридцать лет. И если ты не примешь, считай, что плюнул мне в лицо!

Царев встал. Он побледнел, потом заплакал.

— Ты опьянел, Данилыч, — сказал я ему. Потом мы втроем «обмыли» это дело, и несказанная радость облегчения наполнила меня. Назавтра мы отправились на встречу с однополчанами, а после я проводил Царева, и он уехал в свою глухомань.

От него стали приходить письма. «Я показываю здесь часы, — писал он, — люди удивляются: через столько лет... ты расширил мое представление о человеческих странностях».

Между прочим, я спросил Царева в тот наш вечер, как удалось ему точно предсказать срок победы. Он внимательно посмотрел на меня и, помолчав, сказал:

— Угадал просто. Чистая случайность... — и отвел взгляд.

Но я знаю, что это не так. Он не захотел быть откровенным. Вот и помянул я Федора...

Заблудились

Писатель, рассказывающий о войне, должен сам иметь военный жизненный опыт. Это частный случай общего правила, но применительно к теме военной правило приобретает категоричность. Воображаемая, а не пережитая война — фальшива и смехотворна в описании. Мы верим, читая Константина Симонова: он там был, варился в этом котле и там остался душой до самой смерти. Лев Толстой не сражался с Наполеоном, но он был на Крымской войне, и этого опыта хватило ему на «Войну и мир». Алексей Толстой блестяще писал о судьбах русской эмиграции, потому что пережил все это. Но когда он, не выходя из особняка и полагаясь на воображение, взялся сочинять лубочные рассказы о героях-фронтвиках, получилось смешно и позорно. Например, в цикле «Рассказы Ивана Сударева» есть рассказ «Семеро чумазых». Чумазые — это танкисты, которые в тылу у немцев ремонтируют в лесу свои танки: починяют карбюраторы и заваривают пробойны в пушке. В танках, о которых пишет Толстой, нет карбюраторов, а пушку в лесу не залатаешь... Хоть по телефону бы проверил, что ли...

Недавно читаю в столичной газете о подвиге капитана Флерова, командира первой на войне батареи «катюш». Попав в окружение под Ельней, Флеров героически покончил с собой, нажав специальную кнопку для подрыва орудия. Проявленный Флеровым героизм неоспорим, но обстоятельства гибели его были иными, поскольку никакой кнопки для самоподрыва в «катюше» не было и быть не могло. Принцип самоубийства солдата не закладывался в конструкцию орудия. Фантазия журналиста обернулась поклепом на Красную Армию.

Было в «катюше» устройство для подрыва, было! Но выглядело оно как заряд тола, к детонатору которого был протянут обычный бикфордов шнур из кабины, от места командира орудия. В «бардачке» лежал неприкосновенный коробок спичек, и в критический момент, при реальной угрозе захвата установки противником, командир обязан был зажечь конец шнура и отбежать на безопасную дистанцию. Святая обязанность эта была однажды роковым образом нарушена у меня на глазах.

Было это в Секешфехерваре. Город с таким сложным названием, второй по величине в Венгрии, важнейший магистральный узел, считался воротами Будапешта. Немцы обороняли его ожесточенно, и город трижды переходил из рук в руки. В декабрьскую ночь 1944 года, когда наш дивизион перебросили с другого участка фронта под стены Секешфехервара, он представлял собой слоеный пирог, в котором взятые нами кварталы чередовались с кварталами, еще удерживаемыми противником. Нам предстояло скрытно заночевать в поле близ города и по команде перед рассветом совершить бросок в один из «наших» кварталов, чтобы обрушить на немцев внезапный залп, поддержав ночную атаку.

Стояла звездная и очень русская морозная ночь на этом венгерском поле, когда мы без огней въехали на него и укрыли машины в скупой лунной тени высоченных стогов. Всухомятку поев, стали готовить ночлег. Это было непросто на каменно промерзшей земле. Выход нашли в том, что каждый вырыл себе в стогу горизонтальную нору, в которую и укладывался — ногами вглубь, в сенное тепло, пока не погружался в свой туннель с головой. Снаружи была либо голова в ушанке, либо и она укрывалась пуком сена. Спать кое-как было можно, хотя макушка все же мерзла. Сенная труха сыпалась за ворот, кололась, но было не до комфорта: лишь бы не околеть. В городе лениво постреливали, и время от времени поле наше издали озарялось зеленоватым светом немецких осветительных ракет.

Так удалось подремать часа четыре, когда все еще во тьме, но уже безлунной и беззвездной, дивизион был поднят по тревоге и выстроен в походную колонну, со штабной машиной в голове. Возле нее офицеры светили фонариками на планшеты, определяя по картам дорогу в назначенный нам для залпа «свой» квартал города. Спор завершил комдив Акчуриин, который заверил, что дорогу еще с вечера разведаль, ее помнит и поедет головным, без передового дозора.

Тронулись и, попелтяв по полевым ухабистым дорогам, выбрались на грейдерное шоссе и уверенно покатали по нему. Было, в общем, тихо, и лишь в одном месте из малого окопа недалеко от шоссе нам вдогонку дали пару трассирующих очередей и выпустили красную ракету, как бы спрашивая о чем-то...

Вскоре начались предместья, затем мы въехали в город. Довольно узкая улица, по которой мы двигались, была ограничена по сторонам глухими, без окон каменными стенами выстроенных по турецкому типу двухэтажных домов и столь же глухими каменными оградами. Через пару минут

ВИДАТНІ АДВОКАТИ СУЧАСНОСТІ

мы с трудом объехали подбитый немецкий танк на обочине, а затем уперлись во второй такой же танк. Объехать его было уже почти невозможно: он стоял поперек улицы, как бы намеренно перегораживая ее. На головной машине включили прикрытые шторками синие фары и осветили танк, чтобы оценить ситуацию. Высунулся из своей полуторки и я, всматриваясь вперед. И в тот же момент увидел, как на «подбитом» танке приподнялась крышка люка, на фоне темного неба появилась лопухая голова в пилотке и стала, приложив ладонь козырьком, всматриваться в наши машины. Вслед за тем раздался визгливый истерический крик: «Фойер!» — и голова исчезла, крышка захлопнулась... танковая башня тут же повернулась в нашу сторону и в упор хлестнула по штабной машине долгой очередью из крупнокалиберного пулемета. Машина разом вспыхнула, и из нее посыпались люди. Началась паника. Все, что хотело жить, бросилось бежать назад, пригибаясь в придорожных кюветах от пулеметных очередей, которыми танк поливал нас спереди. А сзади... там ожил второй «подбитый» танк, и его пулеметы встретили нас, бегущих в его сторону... Как мы не остались там все?! Спасли, видимо, глубокие кюветы, по которым мы мчались сломя голову и кланяясь свисту пуль, вдоль глухих каменных стен западни. Близость и очевидность смерти владели бегущими, подавляя разум. Командиры боевых машин не успели зажечь шнуры подрыва — и две снаряженные минами «катюши» целехонькими остались в руках у немцев. Водитель одной из них, Соломатин, пытался развернуться под огнем, но полевая кухня на жестком буксире лишила его маневра. Он был убит за рулем.

Остальные установки оказались за изгибом улицы, вне пределов пулеметного огня. Они ушли без потерь.

Пробежав метров триста от зоны расстрела и не веря еще в свое спасение, я увидел бегущего впереди меня командира дивизиона Акчурина и закричал ему: «Товарищ капитан!» Обезумевший от происходящего офицер, не останавливаясь, дважды слепо выстрелил в мою сторону из пистолета и продолжал бежать...

Танки не преследовали нас ни ходом, ни артогнем, и остатки дивизиона вскоре вернулись на исходную позицию, к знакомым стогам. Растерянные офицеры подсчитывали потери. Как ни странно, они были сравнительно невелики: не считая техники, из катастрофы не вернулись всего семь человек и еще трое были ранены. Когда на другой день немцы были выбиты из рокового для нас квартала, на свет вылезли и вернулись еще трое солдат, схоронившихся в щелях и угольных погребках окрестных домов.

Мои личные «потери» ограничились аккуратно разрезанными пулей на плече шинелью и гимнастеркой. Рубашка была цела. Сержант Матуш показал мне свой испорченный портсигар, пробитый вдоль в кармане ватных штанов. Так распорядилась шалунья-судьба...

Заблудившийся на ночных дорогах капитан Акчурин и комбат Барышников, оставивший немцам неподорванными две боевые машины, были отданы под трибунал, но не расстреляны. Война катилась к победе, и правосудие позволяло себе привкус гуманности. В последние дни войны кто-то даже встретил отбывшего срок в штрафбате Акчурина — командиром батареи на конной тяге... Судьба Барышникова осталась неизвестной.



ПАМ'ЯТИ Якова Борисовича БОРИСОВА

10 июня 2013 г. ушел из жизни старейшина адвокатского сословия Одессы Я. Б. Борисов. Прошло пять лет со дня его смерти, и эта небольшая дата дает нам возможность вспомнить этого выдающегося адвоката.

В 1948 г. Яков Борисович поступил на юридический факультет Одесского университета им. И. И. Мечникова, который окончил в 1953 г., после чего в 1955 г. был принят в члены Одесской областной коллегии адвокатов и работал в ней 58 лет, до самой смерти.

Как и многим из нас в то тяжелое время, ему пришлось начинать свою адвокатскую деятельность в районах Одесской области, в частности в Болградском, Старо-Казачьем, Саратовском, где прошло становление адвоката и превращение его в высококвалифицированного специалиста.

В 1963 г. Я. Борисова переводят в Одессу, в Ильичевскую юридическую консультацию, где он через непродолжительное время становится одним из ведущих адвокатов. Его постоянно приглашают для защиты в сложные групповые, хозяйственные дела, с большим количеством об-

виняемых и различными составами преступлений.

Его добросовестность, тщательное изучение материалов дела, хорошая речь, умение работать в стадии предварительного и судебного следствия позволяли добиваться положительных результатов по делам.

Веселый и общительный человек, душа компании, любящий принимать в своем доме гостей, не мог не пользоваться уважением среди адвокатов, со многими из которых он дружил и работал.

Сегодня практически не осталось адвокатов поколения Я. Борисова, однако его опыт, знания, добросовестность дают возможность новому поколению использовать в своей деятельности все лучшее, что было присуще нашим предшественникам.

Светлая память о старейшем адвокате коллегии, великодушном специалисте, добром и порядочном человеке навсегда останется в нашей памяти.

*И. Л. БРОНЗ,
председатель Одесской областной
коллегии адвокатов*

