

автономію, хоча помітні і чисто формальні ознаки їх державного статусу.

Водночас простежується стійка тенденція уніфікації державного устрою країни, особливо це стосується розмежування предметів відання та повноважень між федерацією та землями. Переваги федерального рівня влади виявляються насамперед у сфері зовнішньої політики.

Принципи децентралізації і централізації в Австрійській республіці слід розглядати як інструмент конституційно-правового регулювання взаємовідносин різних рівнів влади. До основних цінностей, на яких базуються ці принципи, можна віднести сильну державність, гарантії територіальної цілісності, захист інтересів народу, поєднання демократичних процедур та інститутів з ефективним управлінням державою.

Для підтримання балансу відносин між різними рівнями державної влади в Конституції Австрії передбачені як можливості контролю центральних органів за діяльністю суб'єктів федерації – земель, так і способи уча-

сті суб'єктів федерації у вирішенні загальнофедеральних питань.

1. Митрофанов П. П. Политическая деятельность Йосифа II, ее сторонники и враги (1780-1790) / П. П. Митрофанов. – СПб. : типогр. И.Н. Скороходова, 1907. – 784 с. 2. Митрофанов П. П. История Австрии (с древнейших времен до 1792 года) [4.1]. / П. П. Митрофанов. – СПб. : изд. Блокгауз-Ефрон, 1910. – 158 с. 3. Черниловский З. М. Всеобщая история государства и права (история государства и права зарубежных стран) / З. М. Черниловский : учеб. – М. : Высш. шк., 1983. – 656 с. 4. Омельченко О. А. Всеобщая история государства и права / О. А. Омельченко : учеб. в 2 т. – М. : Остожье, 1998. – [Т. 2]. – 448 с. 5. Bundesverfassungsgesetz vom 26. Oktober 1955 über die Neutralität Österreichs. Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich vom 4. November 1955. 6. Конституции государств Европы : [в 3 т. / под ред. Л. А. Окунькова]. – М. : Изд-во НОРМА, 2001. – [Т. 1]. – 824 с. 7. Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich. – Wien, 1994. – S. 744. 8. Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich. – Wien, 1998. – S. 76. 9. Брук С. И. Население мира. Этнодемографический справочник / С. И. Брук. – М. : Наука. – 1986. – 832 с. 10. Пернталер П. Проблемы федеральных отношений в Австрии / П. Пернталер // Государство и право. – 1994. – № 3. – С. 120–133.

Надійшла до редколегії 27.06.11

О. Захарова, канд. юрид. наук, доц., О. Грабовська, канд. юрид. наук, доц.

## ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

*У статті досліджуються проблеми забезпечення позову до ухвалення судового рішення.*

*Ключові слова: забезпечення позову, виконання ухвали про забезпечення позову, проникнення до житла.*

*В статті досліджуються проблеми забезпечення позову до ухвалення судового рішення.*

*Ключевые слова: обеспечение иска, исполнение постановления об обеспечении иска, проникновение в жилище.*

*The article examines the problems of the claim to adjudication.*

*Keywords: injunctive relief, the implementation of the statements of claim, into a dwelling.*

Метою цивільного судочинства є захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, юридичних осіб а також інтересів держави, реалізувати яку можна лише у випадку справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду і вирішення цивільної справи, ухвалення законного та обґрунтованого судового рішення. Однак не завжди ухвалене судом рішення може бути реально виконане внаслідок вжиття учасниками процесу відповідних заходів, зокрема, приховування майна, зняття грошових сум з рахунків тощо. У разі виникнення таких припущень заінтересована особа має право звернутися до суду з заявою про забезпечення позову в порядку, визначеному ст. ст. 151-153 Цивільного процесуального Кодексу України (далі – ЦПК України).

Беручи до уваги відповідні положення ЦПК України, Закону України "Про виконавче провадження" можна зробити висновок, що забезпечення позову у цивільному процесі – це вжиття судом заходів, спрямованих на захист інтересів осіб, які беруть участь у справах позовного провадження, у разі припущення неможливості виконання судового рішення внаслідок певних дій учасників процесу. Причому такі заходи можуть вживатися як після відкриття провадження у справі, так і до подання позову до суду, тобто іще тоді, коли як такого провадження у суді не виникло. Проте при реалізації інституту забезпечення позову, а отже, й відповідних положень законодавства України, які його регулюють, часто виникає чимало проблемних питань, що пов'язані із розумінням юридичної природи даного правового явища. Більше того, проблеми забезпечення позову у цивільному процесі стають предметом конституційного звернення, зокрема, у 2011 році до Конституційного Суду України звернулася гр. С. щодо офіційного тлумачення положень ч. 1 ст. 376 ЦПК України у взаємозв'язку зі ст. ст. 151, 152, 153 цього кодексу.

Зміст конституційного звернення суб'єкта права на конституційне звернення гр. С. полягає у наступному: 12 травня 2010 р. Дергачівський районний суд Харківської області своєю ухвалою, залишеною без змін ухвалою Апеляційного суду Харківської області, задовольнив подання державного виконавця про примусове проникнення до житла гр. С. для виконання ухвали того ж суду від 05 травня 2010 року про забезпечення позову. При цьому справа по суті позовних вимог судом ще не розглянута.

Гр. С. вважає, що такими діями було порушено конституційне право на недоторканість житла: незважаючи на відсутність судового рішення, яким закінчується розгляд справи, керуючись лише припущенням про наявність підстав для задоволення позову, суд надав дозвіл державному виконавцю на примусове проникнення до житла особи, яка навіть ще не є боржником у розумінні Закону України "Про виконавче провадження". На цій підставі державні виконавці у присутності міліції провели виконавчі дії з проникненням до житла, чим порушили право на недоторканість житла, гарантоване ч. 1 ст. 30 Конституції України.

Суб'єкт конституційного звернення гр. С. також зазначає, що по – іншому застосував ч. 1 ст. 376 ЦПК України Апеляційний суд Харківської області при вирішенні подібної справи. Так 08 грудня 2009 р. ухвалою судової колегії судової палати у цивільних справах було скасовано ухвалу Дзержинського районного суду м. Харкова від 28 вересня 2009 року, яким суд задовольнив подання державного виконавця про примусове проникнення до житла боржника для виконання ухвали про забезпечення позову (справа № 22-ц-5646/2009). В обґрунтування свого рішення суд апеляційної інстанції зазначив наступне: відповідно до ст. 11 Закону № 606-XIV "Про виконавче провадження", боржником є фізична або юридична особа, яка зобов'язана за рішенням вчинити певні дії (передати майно, виконати

інші обов'язки, передбачені рішенням) або утриматися від їх виконання.

Зі змісту ч. 1 ст. 376 ЦПК України вбачається, що дана норма розташована в розділі VI ЦПК, який регулює питання, пов'язані з виконанням судових рішень та регулює питання про примусове проникнення до житла боржника – фізичної особи, при виконанні рішень суду.

Таким чином, на думку гр. С. боржником є особа, яка за рішенням суду зобов'язана вчинити на користь іншої особи певні дії, або утриматися від виконання певних дій. На момент прийняття судом ухвали про примусове проникнення справа по суті позовних вимог ще не розглянута, рішення не приймалось. Ухвала суду про забезпечення позову не є підставою для визначення відповідача боржником по справі, оскільки не містить цивільно-правових обов'язків відносно відповідача – обов'язку передати майно, виконати інші обов'язки, передбачені рішенням на користь відповідача.

За таких обставин правові підстави для задоволення подання про примусове проникнення до приміщення боржника, на думку Апеляційного суду Харківської області, були відсутні.

Таким чином, суди загальної юрисдикції по-різному застосовують ч. 1 ст. 376 ЦПК України: в одних випадках суди задовольняють подання державного виконавця про примусове проникнення до житла при виконанні ухвали про забезпечення позову, в інших – відмовляють у задоволенні такого подання, вважаючи, що в контексті цієї статті йдеться про виконання судового рішення, яким закінчується розгляд справи, а отже виконання ухвали суду про забезпечення позову не може бути підставою для задоволення подання про примусове проникнення до житла.

Гр. С. вважає і зазначає про це у конституційному зверненні, що у фразі "при виконанні судових рішень", що міститься в ч. 1 ст. 376 ЦПК України, під "судовим рішенням" слід розуміти саме рішення, яким закінчується розгляд справи, тобто "рішення суду", передбачені ч. 3 ст. 208 ЦПК України. Підставою такої позиції є розташування ст. 376 ЦПК України в розділі VI "Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)" ЦПК України. Відповідно, задоволення подання державного виконавця про примусове проникнення до житла можливо лише за наявності рішення суду, яким закінчено судовий розгляд справи.

Виконання ухвали суду про забезпечення позову шляхом проникнення до житла відповідача у цивільній справі за відсутності рішення суду, яким закінчено судовий розгляд, суперечить ст. 30 Конституції України: конституційне право громадянина на недоторканість житла порушується в такому разі лише на підставі припущення, що нежиття заходів забезпечення позову утруднить чи зробить неможливим виконання рішення суду, яке можливо буде прийняте у майбутньому. Така ситуація не відповідає задекларованому в ст. 3 Конституції України головному обов'язку держави – утвердження та забезпечення прав і свобод людини.

Крім того, як вважає С., суб'єктом правовідносин, які регулюються ст. 376 ЦПК України, є саме "боржник" – особа, яка зобов'язана за рішенням суду вчинити певні дії (передати майно, виконати інші обов'язки, передбачені рішенням) або утриматися від їх виконання (ст. 11 ЗУ "Про виконавче провадження"). Очевидно, що відповідач у цивільній справі не може вважатися боржником до прийняття судом рішення, яким закінчується розгляд справи. За таких обставин, задоволення судом подання державного виконавця про примусове проникнення до житла особи, щодо якої вжито заходів забез-

печення позову, просто неможливе до прийняття рішення по суті позовних вимог.

Враховуючи наведені приклади судових рішень, де за юридично однакових обставин у справах однієї і тієї ж категорії положення ч. 1 ст. 376 ЦПК України застосовуються по-різному, С. припускає, що при розгляді її справи іншим судом було б прийнято рішення на її користь.

Таким чином, зі змісту конституційного звернення гр. С. вбачається посилання на неоднакове застосування судами цивільної юрисдикції положень частини 1 статті 376 ЦПК України, а саме: в одному випадку суд задовольнив подання державного виконавця про примусове проникнення до житла при виконанні ухвали про забезпечення позову, в іншому випадку – відмовив, вважаючи, що в частині 1 статті 376 ЦПК України йдеться про виконання судового рішення, яким завершується розгляд справи по суті. У підсумку ставиться під сумнів наявність правових підстав або правового механізму за законодавством України щодо проникнення до житла для виконання ухвали суду про забезпечення позову.

Що стосується меж застосування положень ч. 1 ст. 376 ЦПК в контексті конституційного звернення необхідно зазначити:

1. Пошук відповіді на це питання втрачає сенс з огляду на застереження законодавця, викладеного в частині 9 ст. 153 ЦПК: "Ухвала про забезпечення позову виконується негайно в порядку, встановленому для виконання судових рішень...". Інакше кажучи, ЦПК не передбачає іншого механізму виконання ухвали суду про забезпечення позову ніж той, що визначений у розділі VI ЦПК – "Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)".

За таких обставин необхідно зробити й інший висновок, а саме: коли у ЦПК визначено правовий механізм вирішення питання про примусове проникнення до житла чи іншого володіння особи (ст. 376 ЦПК), державні виконавці зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

2. Дійсно, згідно ст. 30 Конституції України, кожному гарантується недоторканість житла, не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку.

Отже, гарантії, зосереджені у ч. 1 ст. 30 Конституції не є абсолютними, а вмотивоване рішення суду є підставою проникнення до житла чи до іншого володіння особи.

Чи є ухвала про забезпечення позову, в якій, згідно п. 5 ст. 153 ЦПК, суд зазначає вид забезпечення позову і підстави його обрання, порядок виконання, розмір застави, якщо вона призначена, вмотивованим рішенням суду? Так, згідно ст. 208 ЦПК ухвала суду є видом судових рішень, в якому вирішується питання, пов'язане з заявою особи, яка бере участь у справі, про забезпечення позову. Отже, положення ст. 30 Конституції України порушено судом не було.

3. Відповідно до п. 2 ст. 17 Закону України "Про виконавче провадження" ухвали судів у цивільних справах є виконавчими документами, які підлягають примусовому виконанню державною виконавчою службою.

Таким чином, й ухвала суду про забезпечення позову є саме виконавчим документом, який, як вже

зазна-

чалось вище, згідно ч. 9 ст. 153 ЦПК виконується негайно, тобто одразу після постановлення ухвали судом.

4. Відсутність рішення суду по суті справи не є перешкодою для вжиття судом заходів по забезпеченню позову.

Згідно п. 3 ст. 151 ЦПК України забезпечення позову допускається на будь-якій стадії розгляду справи, якщо неможливим виконання рішення суду. Більше того, п. п. 2, 3, 4 ст. 153 ЦПК України передбачено, що суд може вжити заходи по забезпеченню позову навіть до подання позовної заяви.

Отже, уявлення суб'єкта права на конституційне звернення гр. С про те, що суд не мав права надати державному виконавцю процесуальних документів, які дають право на проникнення до житла з метою виконання ухвали суду про забезпечення позову, поки "відсутнє судове рішення, яким закінчується розгляд справи", є хибним і необґрунтованим з точки зору закону.

5. Згідно п. 1 ст. 376 ЦПК України питання про примусове проникнення до житла чи іншого володіння боржника – фізичної особи або особи, у якій знаходиться майно боржника чи майно та кошти, належні боржникові від інших осіб, або дитина, щодо якої є виконавчий документ про її відібрання, при виконанні судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) вирішується судом за місцезнаходженням житла чи іншого володіння особи за поданням державного виконавця.

Таким чином, ч. 1 ст. 376 ЦПК України визначено підсудність заяв про забезпечення позовів або процесуальний порядок звернення з такими заявами. У зв'язку з цим виникає логічне питання: як співвідноситься п. 1 ст. 376 ЦПК із питанням, що ставиться суб'єктом конституційного звернення гр. С. і яке зводиться до наступного: тільки на підставі рішення суду по суті справи особа може бути визнана боржником, і, як наслідок, судом можуть бути вжиті заходи по забезпеченню позову?

Окрім того очевидно, що п. 1 ст. 376 ЦПК України викладений законодавцем виключно відповідно до ст. 30 Конституції України, тому вважати, що ч. 1 ст. 376 ЦПК України не відповідає ст. 30 Конституції України, підстав немає.

6. Що стосується посилання суб'єкта конституційного звернення на те, що державний виконавець проник до житла ще до того, як суд визнав у своєму рішенні гр. С. боржником у розумінні Закону України "Про виконавче провадження", з цього приводу слід зазначити наступне:

Згідно п. п. 1, 2 ст. 8 Закону України "Про виконавче провадження" в редакції від 04.11. 2010 р. боржник є стороною виконавчого провадження, нею може бути фізична або юридична особа, визначена виконавчим документом.

Зрозуміло, що лише суд може у своєму рішенні вказати хто є боржником і цей аспект (юридичний факт) зазначається у виконавчому документі.

У даному ж конституційному зверненні мова іде не про виконання судового рішення, яке ухвалюється внаслідок розгляду справи по суті і містить відповідь на заявлені вимоги та заперечення, а про забезпечення позову, тому говорити про те, що особа, щодо якої вживаються заходи забезпечення позову є боржником, необґрунтовано.

Підтвердженням цьому є й ст.ст. 151 – 155 ЦПК України, які регламентують процесуальний порядок забезпечення позову у цивільному судочинстві, але не апелюють таким поняттям як "боржник", а вказують на "особу, щодо якої вжито заходи забезпечення позову".

Враховуючі вищезазначене, слід визнати, що посилання гр. С. на те, що відсутність рішення, яким її визнано боржником, унеможливорює забезпечення позову, є безпідставним.

Надійшла до редколегії 27.06.11

В. Шибіко, канд. юрид. наук, проф.

## ЩОДО ПРИЗНАЧЕННЯ І ЗАВДАНЬ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ

*У статті обґрунтовується необхідність збереження і в новому КПК України формулювань призначення Кодексу і завдань кримінального судочинства, не замінюючи їх формулюванням призначення кримінального судочинства.*

*Ключові слова: призначення Кримінально – процесуального кодексу України, призначення і завдання кримінального судочинства України, права людини.*

*В статті обґрунтовується необхідність збереження і в новому УПК України формулювань призначення Кодекса і завдань уголовного судопроизводства, не заменяя их формулировкой назначения уголовного судопроизводства.*

*Ключевые слова: назначение Уголовно-процессуального кодекса Украины, назначение и задачи уголовного судопроизводства Украины, права человека.*

*The article substantiates the need for the preservation in the new Code of Criminal Procedure of Ukraine of the wordings "the purpose of the Code and tasks of criminal proceedings" without replacing them by the wording "the purpose of criminal proceedings".*

*Key words: purpose of the Code of Criminal Procedure of Ukraine, purpose and tasks of criminal proceedings of Ukraine, human rights.*

Питання про призначення і завдання кримінального судочинства є досить актуальним для України з огляду на проголошення в Конституції 1996 року України правовою державою (ст. 1), людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки – найвищою соціальною цінністю, утвердження і забезпечення прав і свобод людини – головним обов'язком держави (ст. 3). Ці зобов'язання держави мають особливе значення для кримінального процесу як сфери державної діяльності, пов'язаної з можливістю істотного обмеження прав особи, у т.ч. конституційних, зокрема на свободу і особисту недоторканність, недоторканність житла, таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (ст. 29-31 Конституції України) як під час провадження у справі, так і за результатами такого

провадження ((за обвинувальним вироком суду). Причому заходи процесуального примусу можуть застосовуватись не лише до осіб, які викриваються у вчиненні злочину (підозрюваного, обвинуваченого, підсудного), але й до осіб, які мають статус потерпілого, свідка тощо.

Розглядаючи питання про призначення кримінального процесу, ми, в першу чергу, пов'язуємо його із захистом прав і законних інтересів особи. У мовах проголошення формування правової держави, відповідальності держави перед особою, це цілком виправдано. Проте призначення кримінального процесу не можна до цього зводити. Як слушно зазначає А.С. Барабаш, "кримінальний процес, у тій чи іншій формі, існував задовго до того, як члени суспільства усвідомили цінність прав людини і громадянина, а отже, він мав значення до і