РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ

Згідно зі ст. 17 ЦПК України сторони мають право передати спір на розгляд третейського суду, крім випадків, встановлених законом.

Відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 207 цього Кодексу суд постановляє ухвалу про залишення заяви без розгляду, якщо між сторонами укладено договір про передачу спору на вирішення до третейського суду і від відповідача надійшло до початку з'ясування обставин у справі та перевірки їх доказами заперечення проти вирішення спору в суді.

Договір сторін про передачу спору на розгляд третейського суду (ст. 17 ЦПК України) не є відмовою від права на звернення до суду за захистом.

Водночас пред'явлення позову до суду за наявності такого договору не дає підстав для повернення заяви чи відмови у відкритті провадження у справі (статті 121, 122 ЦПК України), за винятком передбаченого п. 6 ч. 1 ст. 207 цього Кодексу обов'язку суду залишити заяву без розгляду, якщо від відповідача надійшло до початку з'ясування обставин у справі заперечення проти вирішення спору в суді

УХВАЛА
колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України
від 14 квітня 2010 р.
(в и т я г)

У квітні 2009 р. З. звернувся до суду із позовом до Акціонерно-комерційного банку соціального розвитку «Укрсоцбанк» (далі — Банк) про визнання дій неправомірними та визнання договору кредиту частково недійсним, пославшись на те, що 3 квітня 2007 р. він уклав з Банком договір, за умовами якого одержав кредит у сумі 85 тис. доларів США зі сплатою 12,2 % річних. Однак згодом відповідач безпідставно та на порушення вимог закону підвищив процентну ставку за користування кредитом до 14 % річних.

Позивач просив визнати неправомірними дії Банку щодо підвищення процентної ставки за користування кредитом, зобов'язати відповідача зарахувати сплачені ним кошти як погашення основної заборгованості за кредитом, провести операцію щодо зниження процентної ставки та визнати недійсними пункти 2.6, 2.6.1, 2.6.2 договору кредиту від 3 квітня 2007 р., якими Банку надано право підвищувати розмір процентної ставки.

Голосіївський районний суд м. Києва ухвалою від 26 травня 2009 р. позовну заяву З. залишив без розгляду з підстав, передбачених п. 6 ч. 1 ст. 207 ЦПК.

Апеляційний суд м. Києва ухвалою від 2 вересня 2009 р. ухвалу місцевого суду скасував і постановив передати справу на новий розгляд до того ж суду.

У касаційній скарзі Банк просив скасувати ухвалу апеляційного суду та залишити в силі ухвалу суду першої інстанції, пославшись на порушення апеляційним судом норм процесуального права.

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

Скасовуючи ухвалу суду першої інстанції, апеляційний суд виходив із того, що право на передачу спору на розгляд третейського суду реалізується в разі наявності взаємного волевиявлення сторін, натомість позивач не виявив бажання скористатися таким правом, а тому угоди сторін про передачу спору на розгляд третейського суду немає. Отже, немає й підстав для залишення позову З. без розгляду. Також апеляційний суд зазначив, що суд першої інстанції помилково застосував ст. 207 ЦПК для залишення позову без розгляду в попередньому судовому засіданні, хоча ця процесуальна норма застосовується для вирішення такого питання під час судового розгляду.

Проте з такими висновками апеляційного суду погодитися не можна.

Згідно зі ст. 17 ЦПК сторони мають право передати спір на розгляд третейського суду, крім випадків, встановлених законом.

У ст. 2 Закону від 11 травня 2004 р. № 1701-IV «Про третейські суди» (далі — Закон № 1701-IV) зазначено, що третейська угода — це угода сторін про передачу спору на вирішення третейським судом.

Третейська угода може бути укладена у вигляді третейського застереження в договорі, контракті або у вигляді окремої письмової угоди (ч. 1 ст. 12 Закону № 1701-IV).

Відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 207 ЦПК суд постановляє ухвалу про залишення заяви без розгляду, якщо між сторонами укладено договір про передачу спору на вирішення до третейського суду і від відповідача надійшло до початку з'ясування обставин у справі та перевірки їх доказами заперечення проти вирішення спору в суді.

Договір сторін про передачу спору на розгляд третейського суду (ст. 17 ЦПК) не є відмовою від права на звернення до суду за захистом.

Водночас пред'явлення позову до суду за наявності такого договору не дає підстав для повернення заяви чи відмови у відкритті провадження у справі (статті 121, 122 ЦПК), за винятком передбаченого п. 6 ч. 1 ст. 207 цього Кодексу обов'язку суду залишити заяву без розгляду, якщо від відповідача надійшло до початку з'ясування обставин у справі заперечення проти вирішення спору в суді.

Укладений між сторонами договір кредиту від 3 квітня 2007 р. містить третейське застереження: згідно з пунктами 6.1, 6.2 договору сторони домовилися, що всі спори та непорозуміння, які можуть виникнути у зв'язку з укладенням та виконанням положень цього договору, вирішуються шляхом переговорів, якщо ж сторони не дійшли згоди таким шляхом — спір розглядається третейським суддею.

Ухвалою судді Голосіївського районного суду м. Києва від 24 квітня 2009 р. провадження у справі за позовом З. було відкрито, в попередньому судовому засіданні 26 травня 2009 р. відповідач заперечив проти вирішення спору в суді.

Залишаючи позовну заяву без розгляду, суд першої інстанції, керуючись п. 6 ч. 1 ст. 207 ЦПК, виходив із того, що між сторонами укладено договір про передачу спору до третейського суду і від відповідача надійшло до початку з'ясування обставин у справі та перевірки їх доказами заперечення проти вирішення спору в суді.

Вирішуючи зазначене питання, суд не порушив норм процесуального права.

Апеляційний суд помилково скасував ухвалу місцевого суду, безпідставно вважаючи, що між сторонами немає угоди про передачу спору до третейського суду, й не звернув уваги на те, що залишення позову без розгляду за п. 6 ч. 1 ст. 207 ЦПК є обов'язком суду в разі надходження саме від відповідача до початку з'ясування обставин у справі заперечення проти вирішення спору в суді.

Вирішення судом першої інстанції питання про залишення позову без розгляду в попередньому судовому засіданні саме по собі не свідчить про відсутність підстав для того, щоб застосувати положення п. 6 ч. 1 ст. 207 ЦПК, оскільки Банк висловив свою думку з приводу вирішення спору в суді й заперечив проти цього.

Керуючись ст. 336 ЦПК, колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу Банку задовольнила: ухвалу Апеляційного суду м. Києва від 2 вересня 2009 р. скасувала й залишила в силі ухвалу Голосіївського районного суду м. Києва від 26 травня 2009 р.

Для припинення права співвласника на частку у майні, що належить йому на праві спільної часткової власності, достатньо однієї з чотирьох передбачених у ч. 1 ст. 365 ЦК України підстав.

Водночас при визначенні судом розміру грошової компенсації, яка підлягає стягненню з однієї сторони на користь іншої, необхідно враховувати роз'яснення Пленуму Верховного Суду України, викладені в абз. 3 п. 6 постанови «Про практику застосування судами законодавства, що регулює право приватної власності громадян на жилий будинок», відповідно до яких розмір такої грошової компенсації визначається за угодою сторін, а за відсутності такої угоди — судом за дійсною вартістю будинку (квартири) на час розгляду справи

УХВАЛА
колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України
від 2 червня 2010 р.
(в и т я г)

У листопаді 2008 р. С.В. звернувся до суду з позовом до С.Т. про припинення права на частку у майні, що належить їм на праві спільної часткової власності, зі сплатою грошової компенсації.

Позивач зазначив, що їм з відповідачкою на праві спільної часткової власності належить трикімнатна квартира в м. Путивлі, зокрема його частка становить $^{73}/_{100}$, а частка відповідачки — $^{27}/_{100}$. Також на праві спільної сумісної власності

їм належить гараж у Путивльському гаражно-будівельному кооперативі.

Пославшись на те, що частка відповідачки в квартирі є незначною і не може бути виділена в натурі, спільне користування квартирою та гаражем неможливе через неприязні стосунки між ними після розірвання шлюбу, а також на те, що таке припинення права не завдасть істотної шкоди інтересам відповідачки та членам її сім'ї, оскільки після розірвання шлюбу вона вибула на постійне проживання до Російської Федерації, громадянство якої набула, позивач просив припинити право власності відповідачки на її частку квартири та $^{1}/_{2}$ частки гаража і стягнути з нього на її користь відповідну грошову компенсацію.

У квітні 2009 р. С.Т. звернулася до суду із зустрічним позовом до С.В. про поділ майна, нажитого за період шлюбу з ним.

Путивльський районний суд Сумської області рішенням від 26 жовтня 2009 р. первісний позов задовольнив повністю, а зустрічний — частково. Припинено право власності С.Т. на частки квартири та гаража і стягнуто з С.В. на її користь 25 тис. 722 грн грошової компенсації. Здійснено поділ решти майна між С.Т. та С.В.

Апеляційний суд Сумської області рішенням від 19 січня 2010 р. це рішення районного суду у частині припинення права власності на частку С.Т. у спільному майні зі сплатою їй С.В. відповідної грошової компенсації скасував та ухвалив у цій частині нове — про відмову в позові. У решті рішення суду першої інстанції не оскаржувалося та в апеляційному порядку не переглядалося.

У касаційній скарзі С.В., пославшись на порушення апеляційним судом норм матеріального та процесуального права, просив скасувати рішення апеляційного суду і залишити в силі рішення місцевого суду.

Заслухавши доповідь судді Верховного Суду України, дослідивши матеріали справи та перевіривши наведені у скарзі доводи, колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що касаційна скарга підлягає задоволенню частково.

Ухвалюючи рішення про припинення права С.Т. на частку у майні, що належить їй на праві спільної часткової власності, зі стягненням на її користь з С.В. відповідної грошової компенсації, суд першої інстанції виходив із того, що частка С.Т. — незначна і не може бути виділена в натурі, квартира є неподільною, спільне користування нею через неприязні стосунки між сторонами неможливе, до того ж таке припинення не завдасть істотної шкоди С.Т. та членам її сім'ї.

Цей висновок правильний.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 365 ЦК право особи на частку у спільному майні може бути припинено за рішенням суду на підставі позову інших співвласників, якщо: частка є незначною і не може бути виділена в натурі; річ є неподільною; спільне володіння і користування майном є неможливим; таке припинення не завдасть істотної шкоди інтересам співвласника та членам його сім'ї.

Суд установив, що спірна квартира належить сторонам на праві спільної часткової власності. С.В. належить $^{73}/_{100}$ частки квартири, а С.Т. — $^{27}/_{100}$. Квартира є неподільною і виділити належні сторонам частки в натурі неможливо. Сторони — колишнє подружжя, і після розірвання шлюбу між ними склалися неприязні стосунки.

С.Т. з 2006 р. в квартирі не проживає, знялася з реєстраційного обліку за місцем проживання та виїхала на постійне проживання до Російської Федерації, громадянство якої набула. С.В. іншого житла не має.

Встановивши такі обставини, суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку про наявність правових підстав для припинення права власності С.Т. на частку у спірній квартирі зі стягненням на її користь зі співвласника С.В. відповідної грошової компенсації.

Скасовуючи рішення суду першої інстанції та ухвалюючи нове — про відмову в позові, апеляційний суд вказав, що на належну С.Т. частку в квартирі припадає одна жила кімната, тобто її частка не є незначною і може використовуватися нею, оскільки факт неприязних стосунків між сторонами не свідчить про неможливість такого використання, а інших доказів, які б підтверджували це, у справі немає.

Однак при цьому апеляційний суд не врахував, що для припинення права співвласника на частку у майні, що належить йому на праві спільної часткової власності, достатньо однієї з чотирьох передбачених у ч. 1 ст. 365 ЦК підстав, і не спростував правильного висновку суду першої інстанції про те, що за умови переїзду С.Т. на постійне проживання до іншої держави, громадянство якої вона набула, таке припинення не завдасть істотної шкоди її інтересам та членам її сім'ї.

Водночас посилання апеляційного суду на неправильне визначення судом першої інстанції розміру грошової компенсації, яка підлягає стягненню з С.В. на користь С.Т., правильне, оскільки місцевий суд виходив з інвентарної оцінки квартири. Однак, як зазначено в абз. 3 п. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 4 жовтня 1991 р. № 7 «Про практику застосування судами законодавства, що регулює право приватної власності громадян на жилий будинок», розмір такої грошової компенсації визначається за угодою сторін, а за відсутності такої угоди — судом за дійсною вартістю будинку (квартири) на час розгляду справи.

За таких обставин рішення апеляційного суду відповідно до ч. 2 ст. 338 ЦПК слід скасувати і пе-

редати справу на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

У решті рішення апеляційного суду та рішення суду першої інстанції не оскаржувалися, отже, відповідно до положень ст. 335 ЦПК в касаційному порядку не переглядалися.

Керуючись п. 2 ч. 1 ст. 336, ч. 2 ст. 338 та п. 2 ч. 1 ст. 344 ЦПК, колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу С.В. задовольнила частково: рішення Апеляційного суду Сумської області від 19 січня 2010 р. в частині скасування рішення Путивльського районного суду Сумської області від 26 жовтня 2009 р. та ухвалення в цій частині нового рішення скасувала і передала справу в цій частині на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

Відповідно до ч. 2 ст. 625 ЦК України боржник, який прострочив виконання грошового зобов’язання, на вимогу кредитора зобов’язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом.

Оскільки індекс інфляції (індекс споживчих цін) — це показник, що характеризує динаміку загального рівня цін на товари та послуги, то зазначена норма ЦК України щодо сплати заборгованості з урахуванням встановленого індексу інфляції поширюється лише на випадки прострочення виконання грошового зобов’язання, яке визначене договором.

Ухвалюючи рішення про стягнення індексу інфляції, суд на порушення вимог ст. 213 ЦПК України не визначився з характером спірних правовідносин та правовою нормою, що підлягає застосуванню, не обґрунтував, чому до правовідносин, які є деліктними, необхідно застосовувати відповідальність за порушення грошового зобов’язання

УХВАЛА
колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України
від 9 червня 2010 р.
(в и т я г)

У березні 2006 р. С., звернувшись до суду з позовом до З., комунального підприємства «Управління житлового господарства» (далі — КП) про відшкодування майнової та моральної шкоди, зазначила, що 10 березня 2006 р. було залито водою її квартиру. Причиною залиття стало те, що тріснув шаровий кран холодного водопостачання у квартирі відповідача З., який мешкає поверхом вище.

Оскільки кран неякісно встановили працівники КП, С. просила стягнути з відповідачів солідарно 5 тис. 523 грн 60 коп. на відшкодування майнової шкоди, 5 тис. грн — моральної шкоди, 2 тис. 204 грн 54 коп. — суми індексу інфляції, 7 тис. грн — витрат на правову допомогу та витрати за проведення експертизи.

Дарницький районний суд м. Києва рішенням від 8 жовтня 2009 р., залишеним без змін ухвалою Апеляційного суду м. Києва від 20 січня 2010 р., позов задовольнив частково: постановив стягнути із З. та КП 5 тис. 523 грн 60 коп. на відшкодування майнової шкоди, 1 тис. грн — моральної шкоди, 2 тис. 204 грн 54 коп. — суми індексу інфляції, 464 грн 45 коп. — витрат на правову допомогу та 497 грн 4 коп. — витрат за проведення експертизи. У решті позову суд відмовив.

У касаційній скарзі З. просив зазначені судові рішення в частині задоволення позову до нього скасувати, пославшись на порушення судами норм матеріального та процесуального права.

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

Відповідно до ст. 213 ЦПК рішення суду повинно бути законним і обґрунтованим. Законним є рішення, яким суд, виконавши всі вимоги цивільного судочинства, вирішив справу згідно із законом. Обґрунтованим є рішення, ухвалене на основі повно і всебічно з’ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні.

Районний суд, стягуючи із З. та КП 2 тис. 204 грн 54 коп. як суми індексу інфляції на підставі ст. 625 ЦК, виходив із того, що з квітня 2007 р. (коли було проведено судово-будівельну експертизу та визначено вартість ремонтно-відновлювальних робіт для усунення недоліків, що виникли після залиття квартири) до січня 2009 р., коли були подані допов-

нення до позовної заяви, розмір суми індексу інфляції становить 2 тис. 204 грн 54 коп.

Проте з таким висновком суду погодитися не можна.

Відповідно до ч. 2 ст. 625 ЦК боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом.

Оскільки індекс інфляції (індекс споживчих цін) — це показник, що характеризує динаміку загального рівня цін на товари та послуги, то зазначена норма ЦК щодо сплати заборгованості з урахуванням встановленого індексу інфляції поширюється лише на випадки прострочення виконання грошового зобов'язання, яке визначене договором.

Ухвалюючи рішення про стягнення індексу інфляції, суд на порушення вимог ст. 213 ЦПК не визначився з характером спірних правовідносин та правовою нормою, що підлягає застосуванню, не обґрунтував, чому до правовідносин, які є деліктними, необхідно застосовувати відповідальність за порушення грошового зобов'язання.

Апеляційний суд зазначених обставин до уваги не взяв і залишив рішення суду першої інстанції в цій частині без змін.

Допущені судами порушення норм матеріального та процесуального права призвели до неправильного вирішення справи.

Керуючись ст. 336 ЦПК, колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України касаційну скаргу З. задовольнила частково: рішення Дарницького районного суду м. Києва від 8 жовтня 2009 р. та ухвалу Апеляційного суду м. Києва від 20 січня 2010 р. в частині стягнення 2 тис. 204 грн 54 коп. — суми індексу інфляції скасувала, справу в цій частині передала на новий розгляд до суду першої інстанції, у решті рішення залишила без змін.

РІШЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВАХ *

Митні органи мають виключну компетенцію в питаннях перевірки та контролю правильності обчислення декларантом митної вартості. Однак дискреційні функції митних органів мають законодавчі обмеження у випадках незгоди із задекларованою митною вартістю. До таких, зокрема, належать процедура консультацій між митним органом та декларантом з метою обґрунтованого вибору підстав для визначення митної вартості й обов'язок послідовного вибору методів визначення митної вартості товарів.

Враховуючи викладене, а також те, що митний орган, усупереч наведеним вимогам, не застосував послідовно інші методи визначення митної вартості, висновок суду касаційної інстанції щодо правомірності оспорюваного рішення про визначення митної вартості товару за резервним методом та виданої на підставі нього картки відмови у прийнятті митної декларації є помилковим і таким, що не відповідає вимогам чинного законодавства, які регулюють зазначені правовідносини

ПОСТАНОВА
Іменем України

17 грудня 2010 р. Верховний Суд України, розглянувши в порядку письмового провадження заяву товариства з обмеженою відповідальністю «Українсько-середземноморські авіалінії» (далі — ТОВ) про перегляд ухвали Вищого адміністративного суду України від 18 серпня 2010 р. у справі за позовом ТОВ до Бориспільської митниці (далі — Митниця) про визнання недійсними актів та зобов'язання вчинити дії, **в с т а н о в и в:**

У січні 2009 р. ТОВ звернулося до Київського окружного адміністративного суду з позовом про визнання недійсними рішення Митниці від 25 грудня 2008 р. № 5072 про визначення митної вартості товарів (здійснення митної оцінки) та картки відмови Митниці у прийнятті митної декларації, митному оформленні чи пропуску товарів і транспортних засобів на митний кордон України № 122000109/2008/002470.

Позивач також просив зобов'язати Митницю здійснити митне оформлення літака цивільної авіації «DC-9-51» 1976 року випуску, заводський номер 47737, бортовий номер UR-CCS, виробник «McDonnel Douglas-Boening», США (далі — літак), без двигунів JT8D-17A, серійні номери 696767, 696696, придбаного ТОВ за договором купівлі-

* Публікується повний текст судового рішення з незначною редакційною правкою.

продажу повітряного судна від 15 жовтня 2008 р. № 60/08-3, за першим методом визначення митної вартості — за митною вартістю 173 тис. 817 грн.

Позовні вимоги мотивовані тим, що рішення відповідача про застосування резервного методу визначення митної вартості літака прийнято без обґрунтування неможливості застосування інших методів визначення митної вартості, як це встановлено частинами 1, 2 ст. 266 МК; без дослідження декларації митної вартості та доданих до неї первинних господарських документів, а також здійснення консультацій з декларантом, як це визначено ч. 3 ст. 266 зазначеного Кодексу.

Київський окружний адміністративний суд постановою від 15 квітня 2009 р. позов задовольнив у повному обсязі.

Ухвалюючи зазначене рішення, суд першої інстанції виходив із того, що відповідач не спростував неправильність визначення митної вартості позивачем, оскільки, маючи у своєму розпорядженні достатньо відомостей та документів, наданих останнім, які дозволяли визначити митну вартість літака за першим методом, безпідставно, на порушення алгоритму, встановленого у ст. 266 МК, застосував резервний метод.

Київський апеляційний адміністративний суд постановою від 8 червня 2010 р. постанову Київського окружного адміністративного суду від 15 квітня 2009 р. скасував. У справі ухвалено нове рішення, яким у позові відмовлено.

Ухвалою Вищого адміністративного суду України від 18 серпня 2010 р. цю постанову суду апеляційної інстанції залишено без змін.

У заяві про перегляд постанови суду касаційної інстанції з підстави, встановленої п. 1 ч. 1 ст. 237 КАС, ТОВ, пославшись на неоднакове застосування статей 266, 273 МК, просило зазначену ухвалу Вищого адміністративного суду України скасувати, а справу направити на новий розгляд до суду касаційної інстанції. На підтвердження неоднакового застосування судом касаційної інстанції однієї й тієї самої норми права позивач надав копії ухвал Вищого адміністративного суду України від 18 травня 2010 р. у справі № К-28318/09, від 1 вересня 2010 р. у справі № К-20882/10, від 27 лютого 2008 р., а також постанову Верховного Суду України від 20 квітня 2010 р.

Вищий адміністративний суд України, допускаючи цю справу до провадження Верховного Суду України, виходив із того, що в доданих до заяви ТОВ копіях судових рішень має місце неоднакове застосування статей 266, 273 МК у подібних правовідносинах.

Перевіривши за матеріалами справи наведені у заяві доводи, Верховний Суд України дійшов висновку про їх обґрунтованість з таких підстав.

Суди попередніх інстанцій у справі встановили таке.

1 січня 2005 р. ТОВ з метою виконання регулярних міжнародних рейсів з перевезення пасажирів та вантажів на митну територію України ввезло в режимі тимчасового ввезення «ІМ-31» (вантажна митна декларація (далі — ВМД) № 122000106/5/100034) літак, орендований ним на підставі контракту від 14 вересня 2004 р. № 180/04-3, укладеного з J.T.R. Company S.A.L. (Ліван). Вартість літака відповідно до п. 1.1 зазначеного контракту — 1 млн 500 тис. доларів США.

Термін тимчасового ввезення літака на територію України продовжувався на 2006—2008 рр.

1 жовтня 2008 р. відповідно до наказу № 668 Державної авіаційної адміністрації України «Про виключення повітряних суден з державного реєстру ЦПС України» літак було виключено з державного реєстру.

За договором купівлі-продажу від 15 жовтня 2008 р. № 60/08-3 літак придбав позивач, унаслідок чого 17 листопада 2008 р. ТОВ подало до Митниці заяву про зміну митного режиму тимчасового ввезення «ІМ-31» на митний режим імпорту «ІМ-40».

18 листопада 2008 р. позивач подав ВМД № 122000109/2008/002470, в якій у графі «Загальна митна вартість» зазначена вартість літака, згідно з укладеним договором купівлі-продажу повітряного судна від 15 жовтня 2008 р. № 60/08-3, у розмірі 30 тис. доларів США за курсом НБУ станом на день подання митної декларації. Позивач разом із ВМД також подав декларацію митної вартості за формою ДМВ-1 № 12200007/08/106180.

Під час проведення контролю за правильністю визначення митної вартості літака та декларації митної вартості за формою ДМВ-1 відповідач запропонував декларанту надати документи для підтвердження заявленої митної вартості, а саме: бухгалтерську документацію, висновки про якісні характеристики товару, інформацію зовнішньоторговельних та біржових організацій про вартість товару.

27 листопада 2008 р. позивач для підтвердження заявленої митної вартості надав: довідку продавця про балансову вартість літака; звіт оцінки вартості літака від 25 листопада 2008 р., проведеної товариством з обмеженою відповідальністю «Українське бюро оцінки»; акт приймання-передачі та комплект технічної документації; додатково надав інформацію щодо серійних номерів двигунів.

Митниця 25 грудня 2008 р. за результатами проведеної перевірки правильності визначення митної вартості літака прийняла рішення № 5072 про визначення митної вартості товарів (здійснення митної оцінки), згідно з яким його митну вартість визначено за резервним методом та видано позивачу картку відмови у прийнятті митної декларації.

Вищий адміністративний суд України, погодившись із висновками суду апеляційної інстанції, мотивував рішення тим, що згідно з положеннями

МК визначення митної вартості товару належить виключно до компетенції митних органів. Враховуючи ту обставину, що позивач на порушення п. 14 Порядку декларування митної вартості товарів, які переміщуються через митний кордон України, та подання відомостей для її підтвердження, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 20 грудня 2006 р. № 1766, документально не підтвердив відомості щодо митної вартості літака: не надав відповідну бухгалтерську документацію на предмет визначення балансової вартості літака з урахуванням ступеня фізичного зносу, висновки про його якісні характеристики, інформацію зовнішньоторговельних та біржових організацій про вартість товару, — митний орган правомірно відповідно до статей 266, 273 МК застосував резервний метод визначення митної вартості. При цьому суд взяв до уваги посилання відповідача на п. 4.3 ст. 4 Закону від 3 квітня 1997 р. № 168/97-ВР «Про податок на додану вартість», яким регулюється порядок визначення бази оподаткування вартості товарів, що імпортуються в Україну, як обґрунтування правомірності застосування ним резервного методу визначення митної вартості літака.

Проте погодитися з таким висновком Вищого адміністративного суду України не можна з огляду на таке.

Загальні положення визначення митної вартості товарів, які імпортуються в Україну, методи її визначення врегульовані статтями 266—273 МК, ст. 15 Закону від 5 лютого 1992 р. № 2097-XII «Про Єдиний митний тариф». Крім того, зазначені правовідносини регулюються постановами Кабінету Міністрів України від 9 квітня 2008 р. № 339 «Про затвердження Порядку здійснення контролю за правильністю визначення митної вартості товарів» і від 20 грудня 2006 р. № 1766 «Про затвердження Порядку декларування митної вартості товарів, які переміщуються через митний кордон України, та подання відомостей для її підтвердження».

Відповідно до ч. 1 ст. 265 МК митний орган, що здійснює контроль за правильністю митної оцінки товарів з урахуванням положень цього Кодексу, має право приймати рішення про правильність заявленої декларантом митної вартості товарів.

Зі змісту частин 1—5 ст. 266 МК убачається, що визначення митної вартості товарів, які імпортуються в Україну, може здійснюватися за такими методами: 1) за ціною договору щодо товарів, які імпортуються (вартість операції); 2) за ціною договору щодо ідентичних товарів; 3) за ціною договору щодо подібних (аналогічних) товарів; 4) на основі віднімання вартості; 5) на основі додавання вартості (обчислена вартість); 6) резервного.

Основним є метод визначення митної вартості товарів за ціною договору щодо товарів, які імпортуються (вартість операції).

Якщо митна вартість не може бути визначена за першим методом, проводиться процедура консультацій між митним органом та декларантом з метою обґрунтованого вибору підстав для визначення митної вартості. У ході таких консультацій митний орган та декларант можуть здійснити обмін наявною у кожного з них інформацією за умови додержання вимог щодо її конфіденційності.

У разі неможливості визначення митної вартості товарів, які імпортуються в Україну, за основу може братися ціна, за якою оцінювані ідентичні або подібні (аналогічні) товари були продані в Україні не пов'язаному з продавцем покупцю.

При цьому кожний наступний метод застосовується, якщо митна вартість товарів не може бути визначена шляхом застосування попереднього методу.

Аналіз наведених правових норм дає підстави для висновку, що митні органи дійсно мають виключну компетенцію в питаннях перевірки та контролю правильності обчислення декларантом митної вартості. Однак дискреційні функції митних органів мають законодавчі обмеження у випадках незгоди із задекларованою митною вартістю. До таких, зокрема, належать процедура консультацій між митним органом та декларантом з метою обґрунтованого вибору підстав для визначення митної вартості й обов'язок послідовного вибору методів (від першого до шостого) визначення митної вартості товарів.

Враховуючи викладене, а також те, що відповідач усупереч наведеним вимогам не застосував послідовно інші методи визначення митної вартості, висновок суду касаційної інстанції щодо правомірності оспорюваного рішення про визначення митної вартості літака за резервним методом та виданої на підставі нього картки відмови у прийнятті митної декларації є помилковим і таким, що не відповідає вимогам чинного законодавства, які регулюють такі правовідносини.

Отже, у справі, що розглядається, Вищий адміністративний суд України неправильно застосував статті 266, 273 МК.

Керуючись статтями 241—243 КАС, Верховний Суд України **постановив:**

Заяву ТОВ задовольнити.

Ухвалу Вищого адміністративного суду України від 18 серпня 2010 р. скасувати, а справу направити на новий касаційний розгляд.

Постанова є остаточною і не може бути оскаржена, крім випадку, встановленого п. 2 ч. 1 ст. 237 КАС.

РІШЕННЯ У ГОСПОДАРСЬКИХ СПРАВАХ

Господарський суд, дійшовши висновку про недостатність доказів, вправі витребувати оригінал або належним чином засвідчену копію чи належним чином засвідчену його частину, яка має значення для вирішення спору. У разі протилежного висновку господарський суд вправі розглянути спір за наявними у матеріалах справи доказами

ПОСТАНОВА
Судової палати у господарських справах Верховного Суду України
від 30 березня 2010 р.
(витяг)

У червні 2009 р. товариство з обмеженою відповідальністю «Поверхность Спорт-ТВ» (далі — ТОВ «Поверхность Спорт-ТВ») заявило позов до товариства з обмеженою відповідальністю «Віжн ТБ» (далі — ТОВ «Віжн ТБ») про стягнення 31 млн 250 тис. грн.

Позовні вимоги обґрунтовані порушенням відповідачем виключних прав позивача на трансляцію та ретрансляцію матчів Ліги Чемпіонів Союзу європейських футбольних асоціацій (Швейцарія, Женева; далі — ЛЧ, УЄФА відповідно) сезону 2008/2009 рр. на території України.

Порушення здійснювалося відповідачем шляхом ретрансляції через засоби супутникової багатоканальної мережі в пакеті супутникового телебачення «Viasat» матчів ЛЧ у складі телевізійних каналів «Україна» і «ТЕТ».

Одночасно позивач зазначив, що не надавав відповідачу прав на ретрансляцію матчів ЛЧ, а закрите акціонерне товариство «ТРК «Україна» (далі — ЗАТ «ТРК «Україна») та закрите акціонерне товариство «Телекомпанія «ТЕТ» (далі — ЗАТ «Телекомпанія «ТЕТ») відповідно до укладених з позивачем ліцензійних договорів отримали від позивача права на трансляцію матчів ЛЧ засобами ефірного мовлення без отримання плати за перегляд і без права передачі таких прав третім особам.

Проте, незважаючи на попередження позивачем відповідача, викладене в листі від 26 березня 2009 р. № 34, відповідач:

9 квітня 2009 р. під час ретрансляції телевізійного каналу «Україна» здійснив ретрансляцію матчу ЛЧ «Ліверпуль»–«Челсі»;

7 квітня 2009 р. під час ретрансляції телевізійного каналу «ТЕТ» здійснив ретрансляцію матчу ЛЧ «Манчестер Юнайтед»–«Порту».

Водночас позивач вказав, що 8 квітня 2009 р. під час ретрансляції телевізійного каналу «Україна» під час матчу ЛЧ «Барселона»–«Баварія» відповідачем сигнал каналу було закрито генератором кольорових смуг, що свідчить про усвідомлення відповідачем порушення прав позивача.

У зв'язку з наведеним позивач на підставі ст. 52 Закону від 23 грудня 1993 р. № 3792-XII «Про авторське право і суміжні права» (далі — Закон № 3792-XII) просив суд стягнути з відповідача компенсацію за порушення виключних майнових прав позивача через несанкціоновану ретрансляцію матчів ЛЧ на території України в розмірі 50 тис. мінімальних заробітних плат, що становить 31 млн 250 тис. грн.

Господарський суд м. Києва рішенням від 7 вересня 2009 р. позов задовольнив частково: постановив стягнути з ТОВ «Віжн ТБ» 8 млн грн компенсації, 25 тис. 500 грн державного мита, 312 грн витрат на інформаційно-технічне обслуговування судового процесу.

Київський апеляційний господарський суд постановою від 27 жовтня 2009 р., яку залишив без змін Вищий господарський суд України постановою від 22 грудня 2009 р., скасував частково зазначене рішення Господарського суду м. Києва та прийняв нове, яким у задоволенні позову відмовив повністю.

В основу постанови касаційного суду покладено висновок про відсутність підстав для задоволення позову, оскільки позивач не виконав вимогу суду й не надав належних доказів на підтвердження наявності виключних майнових прав на публічне сповіщення матчів ЛЧ, а саме — не надав повного тексту належним чином засвідченого договору від 24 серпня 2006 р., укладеного між позивачем та УЄФА.

У касаційній скарзі ТОВ «Поверхность Спорт-ТВ» просило скасувати постанову Вищого господарського суду України з мотивів виявлення різного застосування цим судом одного й того самого положення закону в аналогічних справах, неправильного застосування норм матеріального і процесуального права.

Верховний Суд України ухвалою від 4 березня 2010 р. порушив провадження з перегляду оскарженої постанови Вищого господарського суду України.

Заслухавши суддю-доповідача, пояснення представників сторін, дослідивши наведені у касаційній скарзі доводи, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України дійшла висновку, що скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

Господарські суди встановили, що 24 серпня 2006 р. ТОВ «Поверхность Спорт-ТВ» та УЄФА уклали договір про надання телевізійних прав, за умовами якого останній надав позивачу право на

трансляцію програм, зокрема матчів ЛЧ, шляхом безкоштовної трансляції, платної трансляції та/або трансляції на умовах оплати за перегляд на дозволених мовах на території, використовуючи техніку трансляцій.

Згідно з умовами пунктів 2, 3 зазначеного договору спеціальні права на трансляцію, надані відповідно до п. 1, є ексклюзивними протягом періоду до опівночі четверга за центральноєвропейським часом, після відповідного матчу.

У ч. 1 ст. 47 Закону від 21 грудня 1993 р. № 3759-XII «Про телебачення і радіомовлення» передбачено, що використання програм чи передач інших телерадіоорганізацій здійснюється відповідно до Закону № 3792-XII.

Відповідно до ч. 2 ст. 41 Закону № 3792-XII майнові права організації мовлення можуть передаватися (відчужуватися) іншим особам на підставі договору, в якому визначаються спосіб і строк використання програми мовлення, розмір і порядок виплати винагороди, територія, на яку розповсюджуються передані права, тощо.

Водночас господарський суд установив, що ТОВ «Поверхность Спорт-ТВ» як ліцензіар на підставі договорів від 2 липня 2008 р. № 80779/54 (далі — договір № 80779/54) та від 15 вересня 2008 р. № 83 передало ЗАТ «ТРК «Україна» і ЗАТ «Телекомпанія «ТЕТ» права на використання об'єкта інтелектуальної власності — трансляції матчів та спеціальних програм ЛЧ ними особисто засобами ефірного мовлення без будь-якої плати за перегляд (каналу чи ряду каналів або оплату на основі плати за перегляд) і без права передачі таких прав будь-яким третім особам. Відповідно до ст. 2.1 договору № 80779/54 ЗАТ «ТРК «Україна» може передати права на трансляцію третій особі за письмовою згодою позивача.

Крім того, господарські суди встановили, що ТОВ «Віжн ТБ» як провайдер програмної послуги засобами супутникової багатоканальної мережі у складі супутникового телебачення «Viasat» здійснило: ретрансляцію матчу ЛЧ «Ліверпуль»–«Челсі», який транслювався в ефірі телевізійного каналу «Україна» 9 квітня 2009 р. з 01:15 год. до 03:00 год.; ретрансляцію матчу ЛЧ «Манчестер Юнайтед»–«Порту», який транслювався в ефірі телевізійного каналу «ТЕТ» 7 квітня 2009 р. з 21:30 год. до 23:45 год.; ретрансляцію матчу ЛЧ «Порту»–«Манчестер Юнайтед», який транслювався в ефірі телевізійного каналу «Україна» 15 квітня 2009 р. з 21:29 год. до 23:50 год.; ретрансляцію матчу ЛЧ «Арсенал»–«Вільяреал», який транслювався в ефірі телевізійного каналу «Україна» 16 квітня 2009 р. з 01.15 год. до 03:00 год., що підтверджується актами про фіксацію порушення розповсюдження програм у складі пакету супутникового телебачення, послуги доступу до якого надає ТОВ «Віжн ТБ»; нотаріально засвідченими поясненнями працівників позивача, посвідчених приватним нотаріусом М. 23 липня 2009 р., зареєстрованих у реєстрі № 2038 (пояснення А.), № 2036 (пояснення К.-Б.), № 2037 (пояснення О.), № 2039 (пояснення З.) та зафіксованих на матеріальних носіях (касети формату VHS) записами футбольних матчів.

Господарський суд також установив, що листом від 26 березня 2009 р. № 34 позивач повідомив ТОВ «Віжн ТБ» про вимогу щодо припинення порушення майнових прав, а ЗАТ «ТРК «Україна» листом від 15 квітня 2009 р. № К-4171 вимагало від відповідача вжити заходів з метою унеможливлення трансляції програм передач телевізійного каналу з 21 год. 29 хв. 41 сек. 15 квітня 2009 р. до 3 год. 8 хв. 36 сек. 16 квітня 2009 р. при трансляції матчів ЛЧ (15 квітня 2009 р. — «Порту»–«Манчестер Юнайтед», 16 квітня 2009 р. — «Арсенал»–«Вільяреал»).

Відповідно до ч. 1 ст. 41 Закону № 3792-XII до майнових прав організацій мовлення належить їх виключне право на використання своїх програм будь-яким способом і виключне право дозволяти чи забороняти іншим особам, зокрема, публічне сповіщення своїх програм шляхом трансляції та ретрансляції.

Отже, встановивши, що відповідач здійснив ретрансляцію матчів ЛЧ за відсутності дозволу ТОВ «Поверхность Спорт-ТВ», якому належать виключні права та право дозволяти чи забороняти іншим особам публічне сповіщення матчів ЛЧ, господарський суд дійшов обґрунтованого висновку про порушення відповідачем прав інтелектуальної власності, які належать позивачу, та необхідність цивільно-правового захисту порушених прав.

Проте, залишаючи в силі постанову Київського апеляційного господарського суду від 27 жовтня 2009 р., якою скасовано частково рішення Господарського суду м. Києва від 7 вересня 2009 р., та прийнявши рішення, яким відмовлено у задоволенні позову повністю, Вищий господарський суд України вказав, що у позивача немає виключних майнових прав на публічне сповіщення матчів ЛЧ, оскільки товариство всупереч вимозі апеляційного господарського суду не подало належним чином завіреної копії договору про надання телевізійних прав від 24 серпня 2006 р.

Однак з таким висновком не можна погодитись із таких підстав.

У ст. 32 ГПК встановлено, що доказами у справі є будь-які фактичні дані, на підставі яких господарський суд у визначеному законом порядку встановлює наявність чи відсутність обставин, на яких ґрунтуються вимоги і заперечення сторін, а також інші обставини, які мають значення для правильного вирішення господарського спору.

Відповідно до ст. 38 зазначеного Кодексу (*) [1] якщо подані сторонами докази є недостатніми, господарський суд зобов'язаний витребувати від підприємств та організацій незалежно від їх участі у справі документи і матеріали, необхідні для вирішення спору.

Згідно з частинами 2 і 3 ст. 36 ГПК письмові докази подаються в оригіналі або в належним чином засвідченій копії. Якщо для вирішення спору має значення лише частина документа, подається засвідчений витяг з нього. Оригінали документів подаються, коли обставини справи відповідно до законодавства мають бути засвідчені тільки такими документами, а також в інших випадках на вимогу господарського суду.

Отже, господарський суд, дійшовши висновку про недостатність доказів, вправі витребувати оригінал або належним чином засвідчену копію чи належним чином засвідчену його частину, яка має значення для вирішення спору. У разі протилежного висновку господарський суд вправі розглянути спір за наявними у матеріалах справи доказами.

Київський апеляційний господарський суд, здійснюючи перегляд в апеляційному порядку рішення Господарського суду м. Києва від 7 вересня 2009 р., ухвалою від 15 жовтня 2009 р. задовольнив клопотання ТОВ «Віжн ТБ» про витребування у позивача належним чином завіреної копії повного тексту договору про надання телевізійних прав від 24 серпня 2006 р. та зобов'язав позивача надати суду відповідну копію договору.

У судовому засіданні 27 жовтня 2009 р. відповідач від заявленого клопотання про витребування у позивача належним чином завіреної копії повного тексту договору відмовився, у зв'язку з чим апеляційний господарський суд дійшов висновку про можливість розгляду справи за наявною у матеріалах справи належним чином завіреною копією витягу з договору про надання телевізійних прав від 24 серпня 2006 р., що відображено у постанові апеляційного суду.

Відповідно до п. 2 ст. 111^7 ГПК касаційна інстанція не має права встановлювати або вважати доведеними обставини, що не були встановлені у рішенні або постанові господарського суду чи відхилені ним, вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу, про перевагу одних доказів над іншими, збирати нові докази або додатково перевіряти докази.

Проте касаційний суд, вказуючи, що у позивача немає виключних майнових прав на трансляцію матчів ЛЧ з підстав неподання товариством належних доказів про наявність таких прав, не врахував положень ч. 2 ст. 36 ГПК та висновку апеляційного господарського суду про можливість розгляду справи за наявною у матеріалах справи належним чином завіреною копією витягу з договору про надання телевізійних прав, у зв'язку з чим вийшов за межі касаційного розгляду і на порушення п. 2 ст. 111^7 ГПК здійснив переоцінку доказу, якому оцінку вже дали господарські суди.

Крім того, Вищий господарський суд України залишаючи без змін постанову Київського апеляційного господарського суду від 27 жовтня 2009 р. та вказуючи на відсутність у матеріалах справи належним чином завіреної копії повного тексту договору про надання телевізійних прав від 24 серпня 2006 р., допустив різне застосування положень ст. 36 ГПК у справі, що розглядається, порівняно із застосуванням цієї норми процесуального закону в справі за позовом дочірнього підприємства «БІК Україна» до товариства з обмеженою відповідальністю «Пульс» про стягнення 214 тис. 741 грн, у якій вказав, що в суду не було підстав для вимоги у позивача оригіналів довіреностей, які згідно зі змістом рішення господарського суду були оглянуті судом.

Водночас оскаржена постанова касаційного суду не відповідає постанові Верховного Суду України від 10 липня 2007 р. у справі за позовом товариства з обмеженою відповідальністю «Фірма «Потенціал-траст» до дочірньої компанії «Укртрансгаз» НАК «Нафтогаз України» про стягнення 3 млн 539 тис. 512 грн та зустрічним позовом цієї компанії до зазначеного ТОВ про визнання договору недійсним, у якій висловлено правову позицію про те, що касаційний суд, вирішивши питання про достовірність того чи іншого доказу, вийшов за межі касаційного перегляду, чим порушив вимоги п. 2 ст. 111^7 ГПК.

Враховуючи викладене, постанови Вищого господарського суду України від 22 грудня 2009 р. і Київського апеляційного господарського суду від 27 жовтня 2009 р. підлягають скасуванню, а законне й обґрунтоване рішення Господарського суду м. Києва від 7 вересня 2009 р. — залишенню в силі.

Виходячи з положень статей 6, 8 Конституції України, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України не визнала за необхідне направляти справу на новий розгляд до суду першої інстанції, оскільки це суперечило б положенням ст. 125 Основного Закону, статей 2, 39 Закону від 7 лютого 2002 р. № 3018-III «Про судоустрій України» (*) щодо визначення статусу Верховного Суду України та його завдання забезпечити законність у здійсненні правосуддя і викликало б конституційно недопустиму необхідність скасування законного рішення господарського суду. У зв'язку з цим наведений у ст. 111^{18} ГПК перелік наслідків розгляду касаційної скарги на постанову Вищого господарського суду України не є процесуальною перешкодою для прийняття Судовою палатою у господарських справах Верховного Суду України зазначеного рішення.

[1] Тут і далі так позначаються статті законів України, чинні на час розгляду справ, але які були змінені відповідно до Закону від 7 липня 2010 р. № 2453-VI «Про судоустрій і статус суддів».

Керуючись статтями 111^{17}—111^{19} ГПК, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України касаційну скаргу ТОВ «Поверхность Спорт-ТВ» задовольнила: постанови Вищого господарського суду України від 22 грудня 2009 р. та Київського апеляційного господарського суду від 27 жовтня 2009 р. скасувала, а рішення Господарського суду м. Києва від 7 вересня 2009 р. залишила в силі.

РІШЕННЯ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ

За змістом ст. 382 КПК України, перевіряючи законність постанови суду, винесеної у порядку, передбаченому ст. 236^8 цього Кодексу, апеляційний суд не повинен вирішувати тих питань, які належать до компетенції місцевого суду

УХВАЛА
колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України
від 3 серпня 2010 р.
(в и т я г)

Заступник прокурора Сторожинецького району Чернівецької області постановою від 20 листопада 2009 р. порушив кримінальну справу стосовно Т. за ознаками злочину, передбаченого ч. 3 ст. 190 КК.

Приводом для цього стали матеріали перевірки, проведеної податковими органами Чернівецької області, а підставами — достатні дані, суть яких зводиться до того, що Т., використовуючи платіжні документи, які не підтверджують його майнових прав на тютюнові вироби — сигарети «Ронсон» у кількості 29 тис. 460 пачок і «Честерфілд» — 420 пачок, що були вилучені в нього 13 травня 2009 р. на ділянці відповідальності прикордонного поста відділу прикордонної служби і як безхазяйні належали державі, шляхом обману заволодів ними, заподіявши шкоду на суму 83 тис. 195 грн, що є великим розміром.

Сторожинецький районний суд Чернівецької області не погодився з доводами, наведеними у поданій в інтересах Т. скарзі захисника М. про скасування постанови прокурора й за результатами розгляду скарги виніс постанову від 1 лютого 2010 р. про залишення її без задоволення.

Апеляційний суд Чернівецької області ухвалою від 23 лютого 2010 р. скасував постанову районного суду та постанову заступника прокурора, мотивувавши своє рішення наявністю правовстановлюючих документів, які на момент порушення кримінальної справи підтверджували право власності Т. на тютюнові вироби і не давали підстав розцінювати його дії щодо цього майна як шахрайські.

Перевіривши матеріали справи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що касаційне подання підлягає задоволенню з огляду на таке.

За змістом ст. 382 КПК апеляційний суд, перевіряючи судові рішення цієї категорії справ, має з’ясувати, чи додержався суд першої інстанції при розгляді скарги вимог процесуального закону, і не повинен вирішувати тих питань, які належать до компетенції місцевого суду.

Проте зазначені вимоги закону суд апеляційної інстанції порушив.

Як убачається з матеріалів справи, підставами для її порушення стали дані про те, що Т., використовуючи фіскальні чеки спочатку ТОВ, а потім ПП, намагався заволодіти безхазяйним майном — тютюновими виробами, вилученими в нього на ділянці відповідальності прикордонного поста.

Проаналізувавши ці та інші матеріали, заступник прокурора дійшов висновку, що в них міститься достатньо даних про вчинення Т. дій, які підпадають під ознаки заволодіння чужим майном шляхом обману. Аналогічного висновку дійшов і суд першої інстанції.

Апеляційний суд, керуючись зазначеними вище положеннями закону, замість перевірки правильності висновків місцевого суду про наявність у матеріалах дослідчої перевірки достатніх даних, які вказують на ознаки злочину, вдався до оцінки цих даних. При цьому, пославшись на рішення суду у справі про адміністративне правопорушення, фактично визнав Т. добросовісним набувачем тютюнових виробів. Такі дії суду неприпустимі.

Крім того, апеляційний суд вийшов за межі наданих йому повноважень і за результатами перегляду справи прийняв рішення про скасування постанови заступника прокурора про порушення кримінальної справи.

За викладених обставин колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України ухвалила скасувати ухвалу Апеляційного суду Чернівецької області від 23 лютого 2010 р., постановлену за результатами розгляду

поданої в інтересах Т. скарги захисника М. на постанову заступника прокурора Сторожинецького району Чернівецької області від 20 листопада 2009 р. про порушення кримінальної справи, а справу направити на новий апеляційний розгляд до того ж суду.

Відповідно до роз'яснень, що містяться у п. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування», визначаючи відповідно до частин 3—5 ст. 94 КК України тип психіатричного закладу, до якого слід госпіталізувати неосудного, необхідно виходити як з його психічного стану, так і з характеру вчиненого ним суспільно небезпечного діяння

УХВАЛА
колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України
від 3 серпня 2010 р.
(в и т я г)

Артемівський міськрайонний суд Донецької області постановою від 17 лютого 2009 р. кримінальну справу щодо Б.Є., обвинуваченого досудовим слідством у вчиненні суспільно-небезпечного діяння, передбаченого ч. 1 ст. 121 КК, закрив. Суд застосував до нього примусові заходи медичного характеру у вигляді госпіталізації до психіатричного закладу із звичайним наглядом.

В апеляційному порядку справа не переглядалася.

Як установив суд, Б.Є. 9 листопада 2009 р. приблизно о 4 год., у стані алкогольного сп'яніння, поблизу магазину під час конфлікту з Б.Д. завдав йому удару ножем у пах, заподіявши тяжкі тілесні ушкодження у виді проникаючого у черевну порожнину колото-різаного поранення з пошкодженням внутрішніх органів.

У касаційному поданні прокурор порушив питання про скасування зазначеної постанови суду щодо Б.Є. і направлення матеріалів кримінальної справи на новий судовий розгляд у зв'язку з неправильним застосуванням кримінального закону.

Перевіривши матеріали справи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що це подання підлягає задоволенню з таких підстав.

Так, із матеріалів справи вбачається, що досудовим слідством Б.Є. обвинувачувався у вчиненні суспільно-небезпечного діяння, передбаченого ч. 1 ст. 121 КК, яке згідно зі ст. 12 цього Кодексу належить до категорії тяжких злочинів.

Відповідно до висновку судово-психіатричної експертизи Б.Є. страждає на органічний розлад особистості й поведінки внаслідок перенесеної черепно-мозкової травми. Як на момент вчинення суспільно-небезпечного діяння, так і на час проведення експертизи він не міг усвідомлювати свої дії та керувати ними. Експерти дійшли висновку, що до Б.Є. потрібно застосувати примусові заходи медичного характеру у вигляді госпіталізації до психіатричного закладу зі звичайним наглядом.

Разом з тим згідно з положеннями ст. 94 КК та роз'ясненнями, що містяться у п. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 3 червня 2005 р. № 7 «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування», визначаючи відповідно до частин 3—5 ст. 94 КК тип психіатричного закладу, до якого слід госпіталізувати неосудного, необхідно виходити як з його психічного стану, так і з характеру вчиненого ним суспільно небезпечного діяння.

Рекомендації експертів для суду не є обов'язковими, оскільки вони встановлюють тип психіатричної лікарні для хворого без урахування характеру вчиненого діяння, що не належить до їх компетенції.

Як установив суд першої інстанції, Б.Є. 30 січня 2009 р. був засуджений за вчинення грабежу до покарання у вигляді штрафу і 9 листопада 2009 р. знову вчинив суспільно-небезпечне діяння, зазначене в постанові суду, перебуваючи при цьому у стані алкогольного сп'яніння.

Ці обставини, що можуть свідчити про підвищену суспільну небезпеку Б.Є., суд не врахував, а тому, вирішивши застосувати до нього примусові заходи медичного характеру у вигляді госпіталізації до психіатричного закладу із звичайним наглядом, допустив неправильне застосування кримінального закону.

Враховуючи наведене, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України ухвалила скасувати постанову Артемівського міськрайонного суду Донецької області від 17 лютого 2009 р. щодо Б.Є., а справу направити на новий розгляд до цього суду.

Вирок змінено, оскільки суд, розглядаючи справу про злочин, передбачений ст. 189 КК України, правильно встановивши фактичні обставини справи, дав їм неправильну юридичну оцінку

УХВАЛА
колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України
від 3 лютого 2011 р.
(в и т я г)

Петровський районний суд м. Донецька вироком від 8 вересня 2009 р. засудив С. та Ч. за ч. 2 ст. 189 КК на п'ять років позбавлення волі кожного.

На підставі ст. 75 КК засуджених звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком два роки і згідно зі ст. 76 КК на них покладено обов'язки не виїжджати за межі України на постійне проживання без дозволу кримінально-виконавчої інспекції, повідомляти її про зміну місця проживання, з'являтися у кримінально-виконавчу інспекцію для реєстрації.

В апеляційному порядку справа не переглядалася.

С. та Ч. засуджено за те, що вони 26 березня 2009 р., перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, за попередньою змовою між собою, застосовуючи до Ш. насильство, яке не є небезпечним для життя і здоров'я, завдали йому ударів руками по різних частинах тіла, спричинивши фізичний біль, а також вимагали передати їм гроші в сумі 600 грн.

Всупереч волі вимагачів потерпілий віддав зазначену суму касиру ощадкаси на зберігання й попрямував додому. С. та Ч. продовжили побиття Ш. за місцем його проживання, знову вимагаючи в нього гроші. Присутня при цьому А., побоюючись за життя чоловіка, передала їм 600 грн, після чого ті зникли.

У касаційному поданні прокурор послався на неправильне застосування судом кримінального закону. Суд кваліфікував дії С. і Ч. за ч. 2 ст. 189 КК за ознакою застосування насильства, яке не є небезпечним для життя і здоров'я потерпілого, хоча в диспозиції цієї статті такої кваліфікуючої ознаки не передбачено. Прокурор вказав на зайву кваліфікацію дій С. за ознакою повторності з огляду на те, що засуджений судимості не має, вважав призначене С. та Ч. покарання із застосуванням ст. 75 КК надто м'яким і таким, що не сприятиме виправленню поведінки засуджених та запобіганню вчинення нових злочинів, і порушив питання про скасування вироку й направлення справи на новий судовий розгляд.

Перевіривши матеріали справи та наведені в касаційному поданні доводи, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що воно підлягає задоволенню частково з таких підстав.

Висновки суду про доведеність винуватості С. та Ч. у вчиненні за попередньою змовою вимагання у Ш. у касаційному поданні не оскаржуються.

Разом з тим під час юридичної оцінки вчинених засудженими дій суд допустив порушення вимог кримінально-процесуального закону та неправильно застосував кримінальний закон.

Відповідно до ст. 275 КПК розгляд справи провадиться тільки відносно підсудних і тільки в межах пред'явленого обвинувачення.

Як убачається з матеріалів справи, орган досудового слідства кваліфікував дії С. та Ч. за ч. 2 ст. 189 КК як вимагання передачі чужого майна з погрозою насильства над потерпілим, вчинене за попередньою змовою групою осіб, а Ч. — ще й повторно. З таким обвинуваченням справа надійшла до суду.

Суд кваліфікував дії засуджених за ч. 2 ст. 189 КК як вимагання, вчинене повторно за попередньою змовою групою осіб, поєднане з насильством, яке не є небезпечним для життя і здоров'я потерпілого.

Отже, суд вийшов за межі пред'явленого С. та Ч. обвинувачення, кваліфікувавши їх дії за ознакою застосування насильства, яке не є небезпечним для життя і здоров'я потерпілого.

Окрім того, такої кваліфікуючої ознаки в диспозиції цієї статті не передбачено.

Доречними є посилання прокурора на зайву кваліфікацію дій С. за ознакою повторності, якої органи досудового слідства йому не пред'являли і якої немає з огляду на те, що засуджений притягується до кримінальної відповідальності вперше.

Неправильною є також кваліфікація за ознакою повторності дій Ч.

Так, із матеріалів справи вбачається, що Петровський районний суд м. Донецька вироком від 7 вересня 2001 р. засудив Ч. за ч. 3 ст. 185 КК на три роки позбавлення волі за вчинення 7 лютого 2001 р. таємного викрадення чужого майна за попередньою змовою групою осіб із проникненням у житло. При цьому суд змінив кваліфікацію дій Ч., пред'явлену органами досудового слідства, з ч. 3 ст. 140 КК 1960 р. на ч. 3 ст. 185 КК 2001 р. з огляду на те, що новий закон пом'якшує кримінальну відповідальність за цей злочин.

Разом з тим згідно з п. 11 розд. ІІ «Прикінцеві та перехідні положення» КК 2001 р. правила,

встановлені КК 1960 р. щодо давності, умовно-дострокового звільнення від відбування покарання, заміни невідбутої частини покарання більш м'яким, погашення і зняття судимості, поширюються на осіб, які вчинили злочини до набрання чинності Кодексом 2001 р., за винятком випадків, якщо цим Кодексом пом'якшується кримінальна відповідальність зазначених осіб.

Враховуючи, що Ч. вчинив злочин 7 лютого 2001 р., тобто до набрання чинності КК 2001 р., при визначенні строків погашення його судимості слід керуватися вимогами ст. 55 КК 1960 р., відповідно до п. 5 якої такими, що не мають судимості, визнаються особи, засуджені до позбавлення волі на строк не більше трьох років, якщо протягом трьох років з дня відбуття покарання (основного і додаткового) вони не вчинять нового злочину.

Згідно з даними, які містяться в матеріалах справи, Ч. відбув покарання 13 лютого 2004 р.

За таких обставин на момент учинення Ч. вимагання 26 березня 2009 р. попередня судимість була погашена, у зв'язку з чим підстав для кваліфікації його дій за ознакою повторності немає.

Що ж стосується тверджень прокурора про м'якість призначеного засудженим покарання у зв'язку зі звільненням їх на підставі ст. 75 КК від відбування покарання, вони є непереконливими.

Відповідно до ст. 65 КК суд призначає покарання, враховуючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. Особі, яка вчинила злочин, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових злочинів.

Згідно із законом ст. 75 КК може бути застосована в тому разі, коли суд при призначенні покарання, враховуючи тяжкість злочину, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання. При цьому таке рішення суд повинен належним чином умотивувати.

Призначаючи покарання, суд відповідно до вимог ст. 65 КК врахував тяжкість вчиненого злочину, особи засуджених, їх позитивні характеристики за місцем проживання, а також інші обставини — щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину, відшкодування шкоди потерпілому, суд визнав обставинами, що пом'якшують покарання, вчинення злочину у стані алкогольного сп'яніння — обтяжуючою його обставиною.

Рішення про звільнення С. та Ч. від відбування покарання з випробуванням суд належним чином умотивував.

Наведені в касаційному поданні доводи щодо неможливості виправлення їх без відбування покарання, не є достатніми для визнання неправомірним застосування ст. 75 КК.

Окрім того, саме про звільнення С. та Ч. від відбування покарання з випробуванням порушив питання прокурор у судових дебатах.

Враховуючи наведене, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України не знайшла підстав для скасування вироку й направлення справи на новий судовий розгляд. Допущені судом помилки при кваліфікації дій засуджених можуть бути усунуті шляхом зміни вироку.

Зокрема, слід виключити зі вступної частини вироку дані про попередню судимість Ч., а з мотивувальної — кваліфікуючі ознаки інкримінованого засудженим діяння — застосування насильства, що не є небезпечним для життя і здоров'я потерпілого, та вчинення злочину повторно і кваліфікувати дії С. та Ч. за ч. 2 ст. 189 КК за ознаками вчинення цього злочину з погрозою насильства над потерпілим за попередньою змовою групою осіб.

З огляду на викладене, керуючись статтями 394 і 395 КПК та ч. 1 ст. 2 розд. XIII «Перехідні положення» Закону від 7 липня 2010 р. № 2453-VI «Про судоустрій і статус суддів», колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України змінила вирок Петровського районного суду м. Донецька від 8 вересня 2009 р. щодо С. та Ч., виключивши з його вступної частини зазначену у вироку Петровського районного суду м. Донецька від 7 вересня 2001 р. вказівку про судимість Ч. і постановивши вважати, що він не має судимості відповідно до ст. 89 КК. З мотивувальної частини вироку виключено кваліфікацію дій С. та Ч. за ознаками застосування насильства, яке не є небезпечним для життя і здоров'я потерпілого, та вчинення вимагання повторно. Постановлено вважати, що їх дії за ч. 2 ст. 189 КК кваліфіковано за ознаками вчинення цього злочину з погрозою насильства над потерпілим за попередньою змовою групою осіб.