

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ОБМЕЖУВАЛЬНОГО ПРИПИСУ СТОСОВНО КРИВДНИКА ЯК ЗАХОДУ ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ

Коросд С. О.

*доктор юридичних наук, професор,
в.о. президента Науково-дослідного інституту публічного права
м. Київ, Україна*

Ще наприкінці 2017 року, як тільки парламентом було прийнято Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 року № 2229-VIII (далі – Закон), яким було встановлено нові види спеціальних заходів щодо протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі, ми вже присвячували свою увагу розкриттю правової (цивілістичної) природи зазначених спеціальних заходів обмеження прав особи-кривдника як способів їх обмеження, підстав та порядку їх застосування, з'ясували можливість визнання цих обмежувальних заходів щодо особи-кривдника одночасно способами захисту особистих немайнових та майнових цивільних прав постраждалої особи, а також охарактеризували спеціальний цивільно-процесуальний порядок видачі обмежувального припису як нову судову форму тимчасового обмеження окремих цивільних прав громадян. Нами було також зроблено застереження, що запроваджені вказаним Законом нові способи тимчасового обмеження окремих цивільних прав особи-кривдника як спеціальні заходи протидії домашньому насильству на практиці можуть створити реальну загрозу порушення прав «кривдника» [1]. З іншого боку, в юридичній літературі зазначалося й про порушення прав постраждалої особи у зв'язку із існуючими перешкодами у застосуванні обмежувального припису (що зумовлено зазвичай необхідністю неодноразового попереднього звернення постраждалої особи до правоохоронних органів та «збирання» доказів) [2].

Зазначений Закон вже діє більше чотирьох років і суди напрацювали чималу судову практику щодо видачі обмежувального припису (зокрема сформульовані Верховним Судом процесуальні аспекти розгляду цивільних справ зазначеної категорії), ключовими з яких є: видача обмежувального припису є заходом впливу на кривдника, який може вживатися лише в інтересах постраждалих осіб та у разі настання певних факторів та ризиків; суди мають встановлювати, яким формам домашнього насильства піддавався заявник, та оцінювати ризики

продовження у майбутньому домашнього насильства у будь-якому його прояві; факт внесення відомостей про кримінальне провадження до ЄРДР за відсутності інших доказів вчинення домашнього насильства не є безумовною підставою застосування судом до відповідної особи спеціальних заходів щодо протидії домашньому насильству; факт проведення правоохоронними органами профілактичної бесіди із заінтересованою особою не може свідчити про систематичне насильство щодо заявника; притягнення особи до адміністративної відповідальності за вчинення домашнього насильства (правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 173-2 КУпАП) може бути підставою для застосування заходів обмежувального припису; строк дії обмежувального припису має бути пропорційним і достатнім та визначається судом із урахуванням оцінки ризиків; у випадку продовження обмежувального припису судом повинні досліджуватися ризики повторного вчинення насильства, а не факт його вчинення; судам слід враховувати чи відбулось примирення між сторонами, який статус кривдник має у кримінальному провадженні, за його наявності, та чи не застосовувались до нього відповідні заходи в межах кримінального судочинства; суди повинні враховувати електронні докази у вигляді смс-повідомлень та запису телефонних розмов на підтвердження факту вчинення психологічного насильства; видача обмежувального припису є обов'язковою в разі доказово обґрунтованого постійного використання у безпосередньому спілкуванні або переписці з колишнім чоловіком/дружиною та дітьми погроз, у тому числі фізичною розпорою, вживанням щодо них ненормативної лексики, образ та приниження, які кваліфікуються як домашнє насильство у формі психологічного насильства [3].

Водночас судова практика свідчить про різні випадки недобросовісного використання «постраждалими» особами цивільно-процесуального порядку видачі обмежувального припису, тобто звернення до суду з іншою метою, яка безпосередньо не пов'язана із припиненням домашнього насильства, а також з метою обмеження реалізації права одного з батьків на участь у вихованні та утриманні дітей або обмеження права власності (права користування) «кривдника» на жиле приміщення.

Так, зокрема, мали місце випадки звернення до суду із заявою про видачу обмежувального припису з метою «виселення» з квартири (тобто встановлення заборони строком на 6 місяців перебувати в місці спільного проживання), зокрема у зв'язку із несплатою комунальних платежів та аліментів (справа № 712/468/19). Були спроби заборонити наблизитися до місця проживання заявника та її дітей на підставі лише самого факту сварок і непорозумінь між подружжям на побутовому ґрунті за відсутності фактів домашнього насильства (справа

№ 545/744/19). Такі обставини, як наявність між сторонами спору щодо розірвання шлюбу, стягнення аліментів, визначення місця проживання дітей та про поділ майна подружжя також були фактичною підставою звернення дружини до суду із вимогою про заборону батькові наближатися до місця проживання заявника та її дітей (справа № 753/8626/19). Ще в одній справі вимога про заборону батькові перебувати в місці спільного проживання з матір'ю і дитиною та заборону наближатися до їх місця проживання фактично була заявлена внаслідок ненадання батьком добровільно матеріальної допомоги на утримання дочки, яка продовжувала навчання, та невідповідального ставлення до виховання дітей (справа № 159/5880/18). Подібні вимоги заявлялись й у зв'язку із необгрунтованим обмеженням одного із батьків у реалізації його прав стосовно дітей (справа № 336/992/18). Мав місце й випадок подачі батьком дитини заяви про видачу обмежувального припису з метою усунення з боку матері перешкод у спілкуванні з дитиною (справа № 539/132/18).

Таким чином, аналіз судової практики свідчить, що при розгляді заяв про видачу обмежувального припису судам передусім варто виходити із визначеної Законом мети, яку переслідує інститут видачі обмежувального припису та відмовляти в задоволенні таких заяв, якщо метою їх пред'явлення фактично є вирішення цивільно-правових або сімейно-правових конфліктів, або ж примушування до вчинення «кривдником» певних дій, не пов'язаних із припиненням насильства. Варто погодитись із думкою, що обмежувальний припис – це не покарання особи, а тимчасовий захід, який виконує захисну й запобіжну функції та спрямований на запобігання вчиненню насильства, забезпечення першочергової безпеки осіб до вирішення питання про кваліфікацію дій кривдника і прийняття стосовно нього рішення у відповідних адміністративних або кримінальних провадженнях [4]. Тобто саме з такою метою може пов'язуватись можливість видачі судом обмежувального припису.

При цьому вимогу про видачу обмежувального припису неможна об'єднувати із вимогами, для яких сімейним або цивільним (житловим) законодавством встановлено інший – позовний порядок вирішення відповідного спору, а при розгляді таких позовних вимог пред'явлення зустрічного позову про видачу обмежувального припису не передбачено у зв'язку з їх невзаємопов'язаністю та різними порядками проваджень їх розгляду. Крім того, під час розгляду справ про видачу обмежувального припису (розгляд яких здійснюється в порядку окремого провадження) не можуть визначатися права та обов'язки батьків стосовно дітей (зокрема розглядатися вимоги про усунення перешкод у спілкуванні з дитиною чи визначення її місця проживання або відібрання дитини), а також визначатися права сторін щодо користування жилим

приміщенням (зокрема розглядатися вимоги щодо позбавлення права власності чи права користування жилим приміщенням або його поділ, крім вимог про усунення перешкод у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності або особистою приватною власністю постраждалої особи).

Література:

1. Лошицький М. В., Короєд С. О. Нові способи тимчасового обмеження окремих цивільних прав: спеціальні заходи щодо протидії домашньому насильству і насильству за ознакою статі та спеціальний поліцейський і цивільний-процесуальний порядок видачі термінового заборонного та обмежувального приписів. *Судова апеляція*. 2017. № 4 (49). С. 65–76.
2. Стоянова Т. А., Островська Л. А. Перешкоди у застосуванні обмежувального припису як засобу протидії домашньому насильству: національна судова практика та практика Європейського суду з прав людини. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2021. Том 28. С. 110–116.
3. Огляд практики Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду щодо видачі обмежувального припису / упоряд: правове управління (IV) департаменту аналітичної та правової роботи апарату Верховного Суду, суддя КЦС ВС Д. Д. Луспенник / Київ, 2021. 35 с. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Ogliad_KCS_1.pdf.
4. Коломієць Г. Обмежувальний припис є не покаранням особи, а тимчасовим заходом, що виконує захисну і запобіжну функції – суддя КЦС ВС. 28 липня 2022 року. *Офіційний веб-сайт Верховного Суду*. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pokazniki-diyalnosti/navch_suddiv_praciv_aparativ_2021/1300731/.