

НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВОГО ПРАВА

Матеріали Міжнародної науково-практичної
конференції



21 квітня
2023 року

**Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого**

Німецько-Українське об'єднання юристів

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ

СУДОВОГО ПРАВА

Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції,

яка відбулася 21 квітня 2023 року

Харків
«Юрайт»
2023

Актуальні проблеми судового права: матеріали Міжнар. наук.-
А 43 практ. конф. (м. Харків, 21 квітня 2023 р.) / Відпов. ред.:
Л. М. Москвич. Харків : Юрайт, 2023. 420 с.
ISBN 978-966-2740-32-9

Збірник містить матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні проблеми судового права», яка відбулася 21 квітня 2023 року за участю відомих вітчизняних та зарубіжних науковців та практиків.. Організаторами Конференції виступили кафедра кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого та Німецько-Українське об'єднання юристів. В основу книги покладено доповіді, виголошені учасниками конференції, які торкаються різноманітних аспектів судового права.

*Матеріали викладено в авторській редакції.
Відповідальність за їхню якість, достовірність,
відсутність текстових запозичень, несуть автори.*

ISBN 978-966-2740-32-9

УДК 349.42
© Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, 2023
© «Юрайт», оформлення, 2023

ЗМІСТ

НАУКОВЦІ ТА ПРАКТИКИ

Birke Rainer / Бірке Райнер AKTEN- UND BEWEISMITTELVERLUST IM DEUTSCHEN STRAFVERFAHREN	14
Prof. em. Dr. iur. Michael Hakenberg DIE DURCHSETZUNG VON SANKTIONEN GEGEN RUSSLAND IN DEUTSCHLAND: DIE NEUE ZENTRALSTELLE FÜR SANKTIONSDURCHSETZUNG	25
Prof. dr. Žalimas Dainius INDEPENDENCE OF THE CONSTITUTIONAL COURT: SPECIFIC CHALLENGES.....	31
Алексейчук В.І. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ УНІФІКАЦІЇ ПРИЗНАЧЕННЯ ТА ПРОВЕДЕННЯ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ В СУДОВИХ ПРОЦЕДУРАХ.....	39
Бакаянова Н.М. ПРОБЛЕМИ ЦИФРОВІЗАЦІЇ ПРАВОСУДДЯ.....	44
Беспалько І.Л. ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ ПРОКУРОРА У СУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ НА ПІДСТАВІ УГОД	52
Бисага Ю.М., Берч В.В. МОДЕЛІ КОНЦЕПЦІЇ ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ У ПОСТКОНФЛІКТНИХ СИТУАЦІЯХ: СТРАТЕГІЯ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ ДЛЯ УКРАЇНИ	57
Бондар І.В. ВПЛИВ ЕТИКИ НА РЕПУТАЦІЮ АДВОКАТА	59

Бородіна І. В. РІВЕНЬ ВОЛОДІННЯ КАНДИДАТОМ НА ПОСАДУ СУДДІ ДЕРЖАВНОЮ МОВОЮ: МЕХАНІЗМИ ПЕРЕВІРКИ	64
Вапнярчук В. В. ЩОДО ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ СУДОВОГО РОЗСУДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	66
Вільчик Т.Б. СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ВИКОНАННЯМ ЮРИСДИКЦІЙНИХ РІШЕНЬ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД	71
Гансецька В.В. РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	76
Глинська Н.В. ІНФОРМАЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ НА ЗАВАДІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПНОСТІ ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ ПІД ЧАС ВІЙНИ	80
Горбань Н.С. АДВОКАТСЬКИЙ ЗАПИТ: ОГЛЯД АКТУАЛЬНИХ ПРОБЛЕМ	87
Дудченко О. Ю. МІСЦЕ ПРОКУРАТУРИ У ДЕРЖАВНОМУ МЕХАНІЗМІ ПОДІЛУ ВЛАДИ: ТЕОРЕТИЧНЕ ЧИ ПРАКТИЧНЕ ПИТАННЯ?	92
Іваницький С.О., Тімошин А.С., Морозов Д.А. ЩОДО ОКРЕМИХ ПИТАНЬ ЗДІЙСНЕННЯ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	96

Іванцова А. В. СЕСУАЛЬНЕ НАСИЛЬСТВО ВНАСЛІДОК ВОЄННИХ ДІЙ ТА ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ	98
Капліна О. В. ВІЙСЬКОВІ СУДИ: СПРОСТУВАННЯ МІФІВ.....	102
Кравченко М. О. ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРИТЯГНЕННЯ СУДДІВ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ	107
Кронда О.Ю., Ільченко І.П. ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДІВ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	110
Малярчук Л.С. ВІДСТРОЧКА ВИКОНАННЯ СУДОВОГО РІШЕННЯ: ІНСТРУМЕНТ ЗАТЯГУВАННЯ ЧИ СПРИЯННЯ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ?	115
Мельник І. С. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СУДОУСТРОЮ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ТЕРМІНОЛОГІЇ.....	120
Москвич Лідія ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУДДІВ В СИСТЕМІ ГАРАНТІЙ ЇХ НЕЗАЛЕЖНОСТІ: НЕДОЛІКИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	125
Музичко С. Г. ПРОЯВИ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ЕКОНОМІЇ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	130
Овсяннікова О.О. МОМЕНТ ПРИЙНЯТТЯ ПРИСЯГИ ПРОКУРОРА: НЕУЗГОДЖЕНІСТЬ ЗАКОНОДАВСТВА	134

Остафійчук Л.А. ЧИ ПОРУШУЄ ВКАЗІВКА НА ГЕОЛОКАЦІЮ У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ ПРИНЦИП КОНФІДЕНЦІЙНОСТІ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ?	139
Первомайський Олег КОНСТИТУЦІЙНЕ ПІДРУНТЯ ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ТА ФУНКЦІЙ ПРОКУРОРА В МЕХАНІЗМІ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА	144
Плахотнік О.В., Курелчук А.М. ЕФЕКТИВНА ВЗАЄМОДІЯ ПРОКУРАТУРИ У МЕЖАХ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА З УРЯДАМИ ТА КОМПЕТЕНТНИМИ ОРГАНАМИ ІНШИХ ДЕРЖАВ, МІЖНАРОДНИМИ ІНСТИТУЦІЯМИ	150
Плахотнік О.В., Новицький Я.О. ФУНКЦІЇ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ ПРОКУРАТУР В УКРАЇНІ	155
Плахотнік О.В., Старенька Ю. СПЕЦІАЛІЗОВАНИЙ СУД З РОЗГЛЯДУ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ.....	160
Подкопась С.В. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДІЄВОСТІ ГАРАНТІЙ НЕЗАЛЕЖНОСТІ ПРОКУРОРІВ В УКРАЇНІ	165
Репіна Ю. С. СВІТОВІ СТАНДАРТИ І НАЦІОНАЛЬНЕ ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВЕДЕННЯ СУДОВИХ ПРОВАДЖЕНЬ У РЕЖИМІ ВІДЕОКОНФЕРЕНЦІЇ	172

Свожк Д. В. ОБОВ'ЯЗОК СПЛАТИ ТА РОЗМІР СУДОВОГО ЗБОРУ ПРИ ОСКАРЖЕННІ В ПОРЯДКУ КОДЕКСУ АДМІНСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА ПОСТАНОВИ У СПРАВІ ПРО АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВОПРУШЕННЯ .	178
Снідевич О.С. ПРАВОВІДНОСИНИ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ЗА ВИКОНАННЯМ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЯК СКЛАДОВА ПРЕДМЕТА СУДОВОГО ПРАВА.....	183
Стефанчук М.М. ЗМІНА ДОБОРУ ТА ПІДГОТОВКИ ПРОКУРОРІВ В УКРАЇНІ: СПРОЩЕННЯ ЧИ УДОСКОНАЛЕННЯ?	188
Туманянц А. Р. ПАРАДИГМА ВІДНОВНОГО ПРАВОСУДДЯ.....	193
Федоренко В. Л. ЩОДО ОПТИМІЗАЦІЇ СТРОКІВ ПРОВЕДЕННЯ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ З МЕТОЮ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СВОЄЧАСНОГО ПРАВОСУДДЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ	196
Фідря Ю.О. КОМУНІКАЦІЯ ЯК ВАЖЛИВИЙ ІНСТРУМЕНТ СУДОВОЇ ВЛАДИ: ЗАГАЛЬНІ ПІДХОДИ ТА ЗНАЧЕННЯ.....	201
Хотенець П.В. ДО ПИТАННЯ ЩОДО ПЕРСПЕКТИВ НАУКОВОГО ОПАНУВАННЯ ПРОБЛЕМАТИКИ ДИГІТАЛІЗАЦІЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ	205
Хотинська-Нор О.З. УЧАСТЬ МІЖНАРОДНИХ ЕКСПЕРТІВ У ФОРМУВАННІ ОРГАНІВ СУДОВОЇ ВЛАДИ.....	209

Храпенко О. О. ТАЙМ-МЕНЕДЖМЕНТ У АДВОКАТСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ: ПРИНЦИПИ ТА ІНСТРУМЕНТИ.....	213
---	-----

АСПІРАНТИ

Narahata A. THE PROBLEMS OF LEGAL LIABILITY OF LAWYERS FOR PROVIDING FALSE INFORMATION IN THE MEDIA ENVIRONMENT.....	216
--	-----

Білоус І.О. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ДОБРОЧЕСНОСТІ СУДДІ.....	220
--	-----

Боровська А.О. ДОРАДЧІ ОРГАНИ У СИСТЕМІ СУДОВОЇ ВЛАДИ: ІСТОРИЧНИЙ КОНТЕКСТ	225
---	-----

Войтенко А. ПОЛІТИЧНА ТА МЕДІЙНА ГРАМОТНІСТЬ ЯК ОЗНАКА ПРОФЕСІЙНОСТІ ПРОКУРОРА (до питання професійної підготовки)	229
---	-----

Губський В.Є. ІНФОРМАЦІЇ ТЕХНОЛОГІЇ ЯК НОВИЙ ВИКЛИК У СУДОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ	234
--	-----

Жаботинський І.В. ФОРМИ УЧАСТІ АДВОКАТА У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ТЕОРЕТИЧНІ Й ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ.....	240
---	-----

Клименко Г. О. НАБУТТЯ АДВОКАТОМ ІНОЗЕМНОЇ ДЕРЖАВИ ПРАВА НА ЗАНЯТТЯ АДВОКАТСЬКОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ В УКРАЇНІ: НЕДОЛІКИ ТА ПРОГАЛИНИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ	245
Кривченко Т., ОСОБЛИВОСТІ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ФРАНЦІЇ	249
Круподеря Д.О. ПРАВО СУДДІ НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ДУМКИ.....	251
Маліневський О.М. НЕУЧАСТЬ АДВОКАТА В СУДОВОМУ ЗАСІДАННІ: ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ ЧИ ПОРУШЕННЯ ОBOB'ЯЗКУ	255
Орленко А. І. ДО ПИТАННЯ ФІНАНСОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ В СУЧАСНИХ УМОВАХ	261
Юревич М. В. ПРОСУВАННЯ КАР'ЄРНИМИ СХОДАМИ ПРОКУРОРІВ: МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ.....	265

СТУДЕНТИ

Басай А. О. ПРОБЛЕМИ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ	269
Бондар А.А. ОСОБЛИВОСТІ ОСКАРЖЕННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ЕЛЕКТРОННИХ АУКЦІОНІВ З ПРИМУСОВОЇ	

РЕАЛІЗАЦІЇ МАЙНА, ПРОВЕДЕНИХ
НА ТОРГОВОМУ МАЙДАНЧИКУ «СЕТАМ»:
ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ ВЕРХОВНОГО СУДУ..... 273

Бондар О. М.
ДОТРИМАННЯ ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ:
РЕАЛЬНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ 278

Ватаманюк О.В.
ПРИНЦИП КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ
В АДВОКАТСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ..... 282

Галета М. В.
КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТА..... 288

Герман В. В.
ВЗАЄМОДІЯ ІНСТИТУТІВ АДВОКАТУРИ
ТА ПРОКУРАТУРИ..... 294

Гнатюк В. Ю.
СТВОРЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОГО СУДУ:
ПОШУК НАЙКРАЩОЇ КОНЦЕПЦІЇ 296

Денисюк Р. О.
ВІЙСЬКОВІ СУДИ: ОРГАНІЗАЦІЯ ТА ПРИНЦИПИ..... 300

Дулюк Р. В.
АДВОКАТСЬКА МОНОПОЛІЯ В УКРАЇНІ:
ЗА ЧИ ПРОТИ 304

Єрошкін А. Д.
НЕЗАЛЕЖНІСТЬ АДВОКАТА ВІД КЛІЄНТА
ТА СУСПІЛЬСТВА 309

Іванова В. О.
ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ПОРУШЕННЯ
ПРОФЕСІЙНИХ ПРАВ АДВОКАТА

ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ УКРАЇНИ	313
Карнаухова А.О. РЕФОРМУВАННЯ ПРОКУРАТУР У ВІЙСЬКОВІЙ ТА ОБОРОННІЙ СФЕРІ	318
Карповець А. В. АДВОКАТ ЯК СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ	322
Конченко Н. М. ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ ДОПИТУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	327
Корнієнко Д.В. СУДОВА РЕФОРМА В УКРАЇНІ	330
Куля О.С. АДВОКАТСЬКА ЕТИКА В ІНТЕРНЕТ ПРОСТОРІ	335
Кушнерчук Є. ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДІВ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ ..	340
Левічева М. А. ПРОЦЕСУАЛЬНЕ КЕРІВНИЦТВО ДОСУДОВИМ РОЗСЛІДУВАННЯМ ЯК ФУНКЦІЯ ПРОКУРАТУРИ	345
Липовенко А.В. ФУНКЦІЇ ПРОКУРАТУРИ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕФОРМУВАННЯ.....	347
Лупійчук Д. В. НАГЛЯД ПРОКУРОРА ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ ПРИ ВИКОНАННІ СУДОВИХ РІШЕНЬ	

У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ, ПРИ ЗАСТОСУВАННІ
ІНШИХ ЗАХОДІВ ПРИМУСОВОГО ХАРАКТЕРУ,
ПОВ'ЯЗАНИХ З ОБМЕЖЕННЯМ ОСОБИСТОЇ
СВОБОДИ ГРОМАДЯН: ЗБЕРЕГТИ ЧИ СКАСУВАТИ 354

Малюга О.К.
РОЛЬ АДВОКАТА У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ
ПРАВ ЛЮДИНИ ТА РОЗВИТКУ
ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ
В УКРАЇНСЬКОМУ СУСПІЛЬСТВІ 357

Мелешев І. С.
ДО ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ
НЕЗМІНЮВАНОСТІ ПРОКУРОРА
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ 362

Острогляд Д.
ДИСТАНЦІЙНЕ ПРАВОСУДДЯ
ЯК ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ДО СУДУ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ 367

Павленко В. О.
ПОВЕРНЕННЯ ВИКОНАВЧОГО ДОКУМЕНТА
СТЯГУВАЧУ: ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ 370

Пархоменко Н. Д.
РОЛЬ ПРОКУРОРА ПРИ УКЛАДЕННІ
УГОД ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ 375

Плотникова А.С.
ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДУ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ 378

Рожков О.С.
ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ 382

Сімороз О. ПІДВИЩЕННЯ ЯКОСТІ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ.....	386
Ченцова Н. Я. ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДІВ В УМОВАХ НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ	390
Чуєнко О. І. ДЕРЖАВНА СЛУЖБА В СУДІ: ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРОХОДЖЕННЯ.....	395
Шикір Д.О. ОСНОВНІ ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ.....	399
Юрієв В. С. ПРОБЛЕМИ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ.....	402
Юхимчук О. В. ПРАВО НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	405
Юхимчук О. В. ЩОДО МЕХАНІЗМІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АДВОКАТІВ	409
Юхимчук О. В. ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ ЗАСТОСУВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СТРОКІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	412
Якимчук Е. С. ТАЙМ-МЕНЕДЖМЕНТ У СУДДІВСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ.....	415

НАУКОВЦІ ТА ПРАКТИКИ

Birke Rainer / Бірке Райнер,

*Dr. jur., Rechtsanwalt, Fachanwalt für Strafrecht
Vorsitzender der Deutsch-Ukrainischen
Juristenvereinigung e.V. (Hamburg)
Wessing & Partner Rechtsanwälte m.b.B.
(Stadt Düsseldorf, Deutschland)*

**AKTEN- UND BEWEISMITTELVERLUST
IM DEUTSCHEN STRAFVERFAHREN**

I. Einleitung

Der Verlust von Akten oder Beweismitteln kommt in der Praxis immer wieder vor. Um einen Ausnahmezustand der Justiz zu finden, der mit dem Verlust von Akten in großem Ausmaß einherging, muss man in Deutschland aber wohl weit in die Vergangenheit zurückgehen. Die wiederkehrenden Hochwasser der Flüsse hierzulande sind wohl kein geeignetes Beispiel in diesem Sinn, da im Allgemeinen nur wenige Gerichte und einen Teil der Akten betroffen sind und vieles auch rekonstruiert werden kann. Die Aktenverluste der Staatsanwaltschaft Dresden während des Hochwassers der Elbe im Jahr 2002, an das ich mich persönlich erinnern kann, betrafen wohl überwiegend abgelegte Akten, also Archivgut. Eine parlamentarische Anfrage aus dem Jahr 2016 ergab, dass eine Anzahl von 839 Strafakten vollständig zerstört wurden, weitere 146 wurden beschädigt¹. Die Auswirkung auf die Strafrechtspflege im Allgemeinen dürfte daher wie bei den meisten anderen vergleichbaren Vorfällen eher überschaubar gewesen sein. Erfahrungen mit Naturkatastrophen großen Ausmaßes, Kriegsverlusten oder den Folgen eines politischen Umsturzes fehlen den Juristen der heutigen Generation glücklicherweise².

Dennoch gibt es eine aufschlussreiche Praxis und Rechtsprechung für Akten- und Beweismittelverluste, die gedanklich auch für ihre

¹ Kleine Anfrage der Abgeordneten Kerstin Görlitz, Drucksache des Sächsischen Landtages Nr. 6/4979, Antworten des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz vom 20. Mai 2016.

² Siehe Werner Schmid, Über den Aktenverlust im Strafprozeß, in Warda (Hrsg.), Festschrift für Richard Lange zum 70. Geburtstag, Berlin 1976, S. 781-803.

Tauglichkeit im Fall größerer Verluste geprüft werden kann. Der nachfolgende Überblick aus deutscher Sicht soll dieser Konferenz rechtsvergleichende Anregungen zur Verfügung stellen¹.

II. Elektronische Aktenführung

Zunächst soll eine Eingrenzung des Problems im Rahmen der heutigen technischen Möglichkeiten versucht werden. Denn bis Ende 2025 müssen alle Gerichte und Staatsanwaltschaften in Deutschland auf die elektronische Aktenführung umstellen. Sofern es tatsächlich möglich ist, verlorene Akten und Beweismittel im erforderlichen Umfang bei Verlust wiederherzustellen, könnten Nachteile der mechanisch und thermisch zerstörbaren, oft nicht gegen Wegnahme gesicherten und oftmals nur einmalig vorhandenen Papierakten obsolet werden.

Bis zur Erreichung dieses Ziels ist es in Deutschland aber ein steiniger Weg und es scheint auch nicht sicher, ob im Jahr 2025 der Umstieg auf die elektronische Akte vollständig gelungen ist und ein hinreichend sicheres System geschaffen wurde, um den genannten Zielen zu dienen. Eine Vergleichsstudie von Boston Consulting Group, Bucerius Law School und Bundesverband Legal Tech e.V. wollte sich der Thematik weniger theoretisch, sondern empirisch über die Einschätzung von Praktikern zur Realisierbarkeit dieses enormen Vorhabens der hiesigen Justiz nähern². Das Ergebnis hinterlässt einen sehr gemischten Eindruck. Bei der Digitalisierung im Justizbereich hinkt Deutschland danach 10 bis 15 Jahre hinter führenden Staaten wie Singapur und Kanada, Großbritannien und Österreich hinterher³. Die digitale Justiz sei

¹ Vergleiche für die ukrainische Seite Moskvych, Rechtspflege in der Ukraine unter Kriegsbedingungen, UKuR 2022, S. 325; Flocke, Interview mit Lydia Moskvych und Rainer Birke, Kein Stillstand der Rechtspflege, NJW 17/2022, S. 12.

² Hartung/Brunnader/Veith/Plog/Wolters, The Future of Digital Justice (Juni 2022, online abrufbar: [https://legaltechcenter.de/pdf/Hartung%20et%20al%20\(2022\)%20Digital%20Justice.pdf](https://legaltechcenter.de/pdf/Hartung%20et%20al%20(2022)%20Digital%20Justice.pdf)).

Methodisch wurden fast 50 Tiefeninterviews mit Richtern, Justizangestellten, IT-Managern von Gerichten, Regierungsvertretern, Syndikusanwälten, Partnern und Managern großer Anwaltskanzleien, Inhabern und Managern von Versicherungsunternehmen, Vorstandsmitgliedern von Wirtschaftsverbänden sowie Wissenschaftlern geführt, die sich mit dem Rechtssystem, der Gerichtsorganisation und ihren rechtlichen und wirtschaftlichen Auswirkungen befassen.

³ Studie, S. 9.

– sofern sie existiert – ein Flickenteppich. Das neunjährige Projekt zur Umsetzung der digitalen Akte, das 2017 als Gesetz verabschiedet wurde und bis 2025 verbindlich umgesetzt sein soll, sei bereits stark in Verzug. Allein für digitale Akten gebe es knapp 50 verschiedene Konzepte. Diese würden teilweise auf veralteten Grundlagen beruhen. Unzureichende Hardware- und Software-Infrastruktur, Budgetprobleme, eine hinderliche bis technophobe Mentalität und die Angst vor persönlichen Nachteilen bei den Beteiligten würden die Digitalisierung hemmen. Diese Stimmen sollten ernst genommen werden. Es bleibt abzuwarten, ob der gesetzlich vorgegebene Zeitrahmen bis Ende 2025 so gehalten werden kann.

Derzeit wird die gewohnte Akteneinsicht an Verteidiger und Rechtsanwälte zu einem großen Teil noch in der Form von Originalpapierakten gewährt. Bis zur Schaffung einer einheitlichen, verlässlichen und krisenerprobten elektronischen Aktenführung könnten noch einige Jahre mehr vergehen als gesetzlich vorgesehen.

Vorfälle wie das versehentliche Löschen von etwa 1.800 elektronischen Dokumenten der Staatskanzlei und des Justizministeriums im Bundesland Thüringen auf Grund eines Fehlers in der Löschroutine des Dokumentenmanagement-Systems und (zu) kurzer Backup-Fristen widersprechen dem nicht¹. Als noch viel ernsthafter und mit der Gefahr der Offenlegung einer unbekanntenen Menge von Dokumenten aus Gerichtsverfahren verbunden muss der Fall der Emotet-Infektion des IT-Systems des Kammergerichts Berlin angesehen werden². Dieses Gericht ist die höchste Rechtsmittelinstanz in Strafsachen dieses Bundeslandes. Sollten solche Vorfälle nicht sicher ausgeschlossen werden können, könnten gerade sie den Ausnahmefall darstellen, der

¹ Haufe Online Redaktion, Digitale Akten der Landesverwaltung versehentlich gelöscht (18. Oktober 2022), https://www.haufe.de/oeffentlicher-dienst/digitalisierung-transformation/digitale-akten-der-landesverwaltung-versehentlich-geloescht_524786_577774.html.

² Siehe hierzu T-Systems International GmbH, Forensics Report - Vorläufiger forensischer Abschlussbericht zur Untersuchung des Incidents beim Berliner Kammergericht - Cyber Defense Center (CDC) and Cyber Emergency Response Team (CERT) T-Systems International GmbH (23.12.2019), https://www.berlin.de/sen/just-va/presse/pressemitteilungen/2020/pm-11-2020-t-systems-forensik_bericht_public_v1.pdf?ts=1649931236.

die Arbeitsfähigkeit der Justiz in einer großen Zahl von Fällen und auch über einen längeren Zeitraum ernsthaft in Frage stellen könnte. Es erscheint nur bedingt wünschenswert, sich auf solche Risiken einzulassen. Ohne glaubwürdige Abhilfe und Verbesserung dürfte es vorzugsweise sein, den Umstieg auf die vollständige elektronische Aktenführung noch nicht um jeden Preis erzwingen zu wollen. Dass den Strafverfolgungsbehörden im Jahr 2021 ein entscheidender Schlag gegen Emotet und dessen Infrastruktur gelang, darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass derzeit wohl kaum ausgeschlossen werden kann, dass es verbesserte Schadsoftware gibt, die ein ähnliches Potenzial besitzen. Selbst Emotet sei nach dem Jahr 2021 wieder verstärkt anzutreffen¹.

Selbst wenn – im Idealfall – die elektronischen Akten tatsächlich in absehbarer Zeit ausreichend vor Zerstörung und Verlust gesichert werden könnten, wären damit dennoch bei weitem nicht alle relevanten Risiken durch die Digitalisierung zu verhindern:

In Deutschland wird zwischen den Akten einerseits, den Original-Beweismitteln andererseits getrennt. Letztere, namentlich die sogenannten Sachbeweismittel einschließlich der Spurenläger, werden wohl niemals so vollkommen digitalisiert werden können, dass im Strafprozess auf die Originale verzichtet werden kann. Damit bleiben diese ähnlich den klassischen Akten von den gleichen Verlustrisiken bedroht.

Diese Beobachtungen zur IT-Infrastruktur und zu den offenbaren Schwierigkeiten bei der Einführung elektronischer Akten im Strafprozess in Deutschland sollen keineswegs so verstanden werden, dass damit die Einführung der elektronischen Akte als Fehler gewürdigt oder aber als praktisch nicht handhabbar infrage gestellt werden soll. Jedoch wird selbst nach einer Übergangsphase, in der ein ausgereiftes System in Betrieb sein wird, ein spezifisches Risikopotenzial verbleiben, das der Papierakte gerade nicht eigen sind.

Eine generelle Versicherung gegen Ausnahmefälle schafft die elektronische Akte ungeachtet ihrer Möglichkeiten in Deutschland jedenfalls in absehbarer Zeit wohl noch nicht.

¹ Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik, Die Lage der IT-Sicherheit in Deutschland 2022, S. 26.

III. Rechtliche Regelung des Urkundenersatzes in einer Verordnung aus dem Jahr 1942

Brauchbare und praxistaugliche rechtliche Grundlagen für den Fall des Akten- oder Beweismittelverlusts bleiben jedenfalls erforderlich.

In Deutschland ist dies nach wie vor die Verordnung über die Ersetzung zerstörter oder abhanden gekommener gerichtlicher oder notarischer Urkunden aus dem Jahr 1942, die zuletzt in 2008 aktualisiert wurde¹. Diese Rechtsverordnung ist älter als die Bundesrepublik Deutschland. Sie gehört aber zu den Normen, die nach der Rechtsbereinigung am 31. Dezember 1963 als geltendes Bundesrecht festgestellt und im Bundesgesetzblatt Teil III abgedruckt wurden².

Die Verordnung enthält allgemeine Regelungen für zerstörte oder abhandengekommene Urteile sowie Urkunden. Diese Regelungen werden auch im Strafverfahren angewendet, eine Reihe von Entscheidungen der Rechtsprechung sind vorhanden (hierzu sogleich). Der Kern der Verordnung ist ein Verfahren, das anzuwenden ist, wenn ein Urteil oder eine Urkunde abhandengekommen oder zerstört ist:

Ist lediglich das Original der Urkunde oder der Gerichtsentscheidung verlorengegangen, existiert aber noch eine weitere Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift, so kann das Gericht mit dessen Hilfe ein Ersatzdokument fertigen, wenn dazu Anlass besteht³. Dazu kann das Gericht vom Besitzer von Ausfertigungen oder beglaubigten Abschriften verlangen, die dem Gericht zur Einsicht vorzulegen sind⁴.

Ist weder das Original, noch eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift vorhanden, so kann das Gericht den Inhalt des Dokuments durch Beschluss feststellen, welcher an die Stelle des Originals tritt⁵. Das Verfahren dieser Feststellung des Inhaltes wird vom Gericht nach freiem Ermessen bestimmt, wobei regelmäßig einer oder mehrere Be-

¹ Bereinigte Fassung veröffentlicht im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 315-4, letzte Änderung durch Artikel 35 des Gesetzes vom Gesetz zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG-Reformgesetz) vom 17. Dezember 2008, BGBl. I S. 2586.

² Verwendete Online-Quelle: <https://www.gesetze-im-internet.de/urkersv/BJNR003950942.html> .

³ § 1 UrkErsV.

⁴ § 2 UrkErsV.

⁵ § 2 UrkErsV.

teiligte gehört werden¹. Zuständig ist das Gericht, von dem die Urschrift stammte². Gegen die Ersetzung der Urschrift steht den Beteiligten, denen das neue Dokument zugestellt wurde, das Rechtsmittel der Beschwerde zu³. Für das Verfahren zur Abhilfe der Beschwerde gilt die Strafprozessordnung⁴. Jeder, der durch die Gerichtsentscheidung betroffen ist, kann ferner die erneute Einleitung des Verfahrens beantragen; lehnt das Gericht eine Änderung des Ersatzdokuments ab, kann der Antragsteller dagegen das Rechtsmittel der Beschwerde einlegen⁵. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts ist nicht mehr anfechtbar⁶.

Die Rekonstruktion bei Verlust von Original und verwertbaren Abschriften nach dieser Rechtsverordnung setzt voraus, dass es Personen gibt, die an den Inhalt der Urkunde oder des Urteils eine Erinnerung haben und dafür als Zeuge oder Sachverständiger die Verantwortung übernehmen können. Fehlen ganze Akten, ist dies naturgemäß nur sehr beschränkt zu leisten.

Neben den Urteilen in Strafsachen sind nach der Rechtsprechung insbesondere Hauptverhandlungsprotokolle in diesem Verfahren ersetzbar bzw. rekonstruierbar.

IV. Verlust der gesamten Akte

Nach der Rechtsprechung soll das Fehlen der ganzen Akte zumindest kein Hindernis darstellen, das Verfahren zu führen bzw. fortzuführen⁷. Das Oberlandesgericht Saarbrücken hat dies in einem Verfahren des unteren Bereichs der Kriminalität anschaulich demonstriert. Es handelte sich um eine der seltenen Angelegenheiten, in denen nach deutschem Recht Privatpersonen statt der Staatsanwaltschaft Anklage zur niedrigsten Eingangsinstanz – dem Amtsrichter – erheben können. In erster Instanz war bereits ein Urteil gesprochen worden – eindeutig eine Verurteilung und kein Freispruch. In der Berufungsinstanz war die Akte rekonstruiert worden, das Urteil fehlte jedoch. Für dessen Rekonstruktion ist das Gericht zuständig, welches das Urteil erlassen hat, also hier die

¹ § 3 UrkErsV.

² Siehe § 4 UrkErsV.

³ Siehe §§ 5, 6 Abs. 1 UrkErsV.

⁴ § 6 Abs. 3 S. 1 UrkErsV.

⁵ § 6 Abs. 2 UrkErsV.

⁶ § 6 Abs. 4 UrkErsV.

⁷ OLG Saarbrücken, Beschluss vom 21. Juni 1994 - 1 Ws 79/94, per beck-online.

Richterin am Amtsgericht. Deren Erinnerung war jedoch lückenhaft. Immerhin glaubte sie, den Strafausspruch, eine Geldstrafe, noch zu kennen. Ihrer Erinnerung widersprachen die Rechtsanwälte beider Prozessparteien, welche übereinstimmend eine andere Geldstrafe erinnerten. Das Berufungsgericht als zweite Instanz wollte sich offenbar dieser komplizierten Konstellationen entziehen und stellte das Verfahren wegen eines schwerwiegenden Hindernisses ein, welches einem Prozesshindernis gleichstehe bzw. ein solches darstelle¹. Dem widersprach in dritter und letzter Instanz das Oberlandesgericht Saarbrücken. Sei feststellbar, dass es ein Urteil gibt, könne die Führung des Verfahrens nicht daran scheitern, dass die Akte fehlt. Das Fehlen des Protokolls mit der Beurkundung der Urteilsverkündung sei in solchen Fällen kein Beweis für das Fehlen des Urteils. Einem Protokoll, dessen Inhalt nicht feststellbar ist, komme ebenso keine Beweiswirkung zu. Dies habe zur Folge, dass das Gericht alle vorhandenen Erkenntnisquellen ausschöpfen muss, um zumindest die Urteilsformel zu rekonstruieren. Die Tatsache der Berufungseinlegung spräche zumindest für eine Verurteilung zur rechtlich möglichen Mindeststrafe. Deren Feststellung wäre somit auch kein Verstoß gegen das Verbot der Schlechterstellung in der Berufungsinstanz.

V. Verlust des Sitzungsprotokolls

Die Wiederherstellung eines verloren gegangenen Protokolls ist nach dem Bayerischen Obersten Landesgericht zulässig². Vorsitzender Richter und Protokollführer können dafür neben ihrer Erinnerung und etwa vorhandene Aufzeichnungen auch die Bekundungen der Verfahrensbeteiligten nutzbar machen. Wegen der Bedeutung der Sitzungsniederschrift für das Rechtsmittelverfahren sei der Tatrichter sogar verpflichtet, grundsätzlich alle verfügbaren Möglichkeiten auszuschöpfen, um das Protokoll möglichst vollständig zu rekonstruieren und auch Nachforschungen anzustellen. Im wiederhergestellten Protokoll sei auch kenntlich zu machen, für welche Feststellungen Vorsitzender oder Protokollführer mangels sicherer eigener Erinnerung die Verantwortung nicht übernehmen können³. Sei keine Wiederherstellung des

¹ Nämlich § 206a StPO.

² BayObLG, Beschluss vom 29. August 2019 – Az.: 201 ObOWi 1465/19, StraFo 2020, S. 29.

³ BayObLG, a.a.O.; Kammergericht Berlin, 25.04.1990 – Az.: 4 Ws 84/90, 4 Ws 85/90, per juris.

Protokolls möglich und ist auch das Datum der etwaigen Fertigstellung des Protokolls nicht feststellbar, sei auch dies unter Darstellung der erfolgten Bemühungen in den Akten zu vermerken. Im Anschluss müsse das – vorhandene – Urteil zugestellt werden und erst mit dieser Zustellung beginnt die Frist für die Begründung des Rechtsmittels – hier: eines Antrags auf Zulassung der Rechtsbeschwerde.

VI. Verlust von Beweismitteln

Aus dem im Strafverfahren geltenden Grundsatz der Erforschung der Wahrheit in der Beweisaufnahme¹ muss grundsätzlich eine Pflicht des Gerichts gefolgert werden, abhandengekommene Beweismittel im Original wieder herbeizuschaffen². Ist das Protokoll einer Zeugenvernehmung verloren gegangen, kann dies dazu führen, dass er nochmals vernommen werden muss – unter Inkaufnahme, dass die neue Aussage inhaltlich vom Protokoll der alten abweicht³. Bei Beweismitteln, die sich im Original oder in Abbildung oder Kopie in den Händen einer bekannten Person oder an einem bekannten Ort befinden, dürften auch die Verpflichtung zur Herausgabe⁴ bzw. die Durchsuchung⁵ und Beschlagnahme⁶ in Betracht kommen. Bei endgültigem Verlust wird auch nicht ohne weiteres die Einstellung des Verfahrens anzuordnen sein⁷, sondern vielmehr die Würdigung der entsprechend veränderten Beweislage, welche unter Berücksichtigung der sich daraus ergebenden Regeln einschließlich des Zweifelssatzes zu Gunsten des Angeklagten zu einer Sachentscheidung führen kann⁸.

VII. Verlust des Urteils

Das verkündete und noch anfechtbare Urteil enthält die Ergebnisse einer Entscheidung, die nicht oder nur bedingt rekonstruiert werden kann und Grundlage der Entscheidung über das Rechtsmittel sein kann (1.). Im Fall der rechtskräftigen Verurteilung zur Freiheitsstrafe ist das

¹ § 244 Abs. 2 StPO.

² Werner Schmid, a. a. O., S. 781.

³ Werner Schmid, a. a. O., S. 782.

⁴ § 95 StPO.

⁵ Wenn im Besitz des Beschuldigten: § 102 StPO; wenn im Besitz eines Dritten: § 103 StPO.

⁶ § 94 StPO.

⁷ Werner Schmid, a. a. O., S. 782, mit Nachweis.

⁸ Vgl. Werner Schmid, a. a. O., S. 782, mit Nachweis.

Urteil Grundlage der Vollstreckung, bei dessen Fehlen können sich gravierende Konsequenzen ergeben (2.).

1. Verlust eines verkündeten Urteils vor Eintritt der Rechtskraft

Im deutschen Strafverfahren wird ein Urteil durch Verlesung der Urteilsformel am letzten Tag der Hauptverhandlung verkündet¹. Die Urteilsformel enthält auch die Rechtsfolge². Die Urteilsformel muss nach dem Gesetz bei der Verkündung bereits schriftlich vorliegen, wodurch spätere Widersprüche und Unklarheiten vermieden werden. Die verlesene Urteilsformel wird sodann im Protokoll der Hauptverhandlung wiedergegeben³. Die Begründung des Urteils erfolgt im Zeitpunkt der Verkündung meist in freier Rede in mündlicher Form⁴. Das Verfassen der schriftlichen Begründung kann innerhalb einer gesetzlich bestimmten Frist nach der Verkündung erfolgen⁵.

Es ist daher zwischen dem Verlust der schriftlichen Urteilsformel und dem Verlust der schriftlichen Begründung des Urteils zu unterscheiden.

Die im Anschluss an die Urteilsberatung verfasste und bei der Verkündung verlesene Urteilsnotiz kann nach den Regeln der UrkErsV ersetzt werden. Bedeutung hat dieser Fall besonders für das Rechtsmittel der Revision, mit der gerügt werden kann, dass die im Hauptverhandlungsprotokoll enthaltene Urteilsformel nicht dem tatsächlich verkündeten Urteil entspricht. Ein derartiger Fall ist folglich innerhalb des Instanzenzugs und nach den Regeln des Revisionsrechts zu klären. Vergleichbares gilt auch, wenn die Urteilsgründe verlorengingen. Für den Fall eines Ausnahmezustandes wird wohl nur eine beschränkte Zahl von Verfahren vorstellbar sein, die dies gleichzeitig betrifft. Die vielen möglichen resultierenden Konstellationen im Berufungs- und Revisions- bzw. Rechtsbeschwerdeverfahren sollen hier nicht weiter vertieft werden, da sie für die auf dieser Konferenz besonders interessierende Frage des Ausnahmezustandes keine tiefergehenden Erkenntnisse erbringen⁶.

¹ § 260 Abs. 1 StPO.

² Vgl. § 260 Abs. 4 StPO.

³ § 273 Abs. 1 S. 1 StPO.

⁴ Vgl. § 268 Abs. 2 S. 2 StPO.

⁵ § 275 StPO.

⁶ Eingehender hierzu mit Verweisen: Werner Schmid, a. a. O., ab S. 785.

2. Verlust eines rechtskräftigen Urteils im Fall einer Freiheitsstrafe

Geht ein Urteil, mit dem ein Angeklagter zu einer Freiheitsstrafe oder Maßregel der Besserung und Sicherung verurteilt wird, nach Eintritt der Rechtskraft verloren, stellt sich die Frage, ob der Freiheitsentzug noch vollstreckt werden kann. Dies kann gerade bei Ausnahmезuständen von erheblicher Bedeutung sein, etwa wenn gezielt einzelne Akten vernichtet wurden oder ganze Aktenbestände verschwunden sind:

Die Strafvollstreckung erfolgt durch die Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde aufgrund einer beglaubigten Abschrift der Urteilsformel¹.

Für die Vollstreckung ist das Fehlen der Urteilsbegründung also unwesentlich. Ist die gesamte Urteilsurkunde abhandengekommen, muss es ausreichen, wenn die Urteilsformel nach Maßgabe der UrkErsV durch das zuständige Gericht rekonstruiert und ersetzt wird und das Gericht sich auch überzeugen kann, dass die Rechtskraft eingetreten ist². Die rechtlichen Möglichkeiten für den Ersatz der Urkunde sind damit vorhanden, solange Beweismittel für deren Existenz und Inhalt zugänglich sind.

Dass das Urteil mit der Urteilsformel und der Akte vollständig verschwunden ist und mangels Beweismitteln auch keine Rekonstruktion möglich war, ist in der Rechtsprechung und Praxisliteratur – soweit ersichtlich – nicht bezeugt³. Stünde fest, dass eine Verurteilung oder ein Freispruch wegen einer bestimmten und umschreibbaren Tat existierte, wobei der Inhalt der Urteilsformel aber durch nichts überzeugend rekonstruiert werden kann, so muss auch die Wiederholung des Gerichtsverfahrens unzulässig sein. Die Tatsache der Aburteilung oder des Freispruchs wirkt als innerstaatliches Verfahrenshindernis und gemäß Art. 103 Abs. 2 GG zugleich als subjektives verfassungsmäßiges Recht, nicht wegen derselben Tat mehrfach bestraft zu werden. Dieses Recht wird auch durch Art. 4 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK bestätigt, der auch ein Abweichen in Notstandsfällen gemäß Art. 15 EMRK ausdrücklich ausschließt. Ein Wiederaufnahmegrund des Abhandenkommens von Akte und Urteil ist gesetzlich ebenfalls nicht vor-

¹ § 451 Abs. 1 StPO.

² Werner Schmid, a. a. O., S. 793 f.

³ Vgl. Werner Schmid, a. a. O., S. 794.

gesehen¹. Die Durchbrechung dieser Sperre kann auch nicht durch eine analoge Anwendung zivilrechtlicher Regeln begründbar sein². Gerade bei Ausnahmeständen könnte dies sogar den Missbrauch der Justiz begünstigen, indem Akten vernichtet werden, um Verfahren mit dem Ziel der Verschlechterung möglich zu machen. Hier dürfte eine Grenze für die rechtsstaatliche Justiz erreicht sein.

VIII. Fazit

Glücklicherweise ist in der jüngeren deutschen Geschichte kein Ausnahmestand feststellbar, der eine Beeinträchtigung der Justiz durch den Verlust von Akten in großem Ausmaß nach sich gezogen hätte. Erfahrungen können aus rechtsvergleichender Sicht daher für solche Ereignisse nicht weitergegeben werden.

Andererseits kann nicht gesagt werden, dass die deutsche Justiz etwa durch moderne Technik die Risiken des Aktenverlustes bei derartigen Ereignissen aufheben könnte. Der derzeit gesetzlich angeordnete und bis 2025 abzuschließende Prozess des Umstieg auf elektronische Akten stößt selbst auf erhebliche Hindernisse, so dass Zweifel angebracht sind, ob ein fristgerechter Abschluss möglich ist, der die Risiken des Verlusts der Papierakten aufhebt. Darüber hinaus hat sich gezeigt, dass die elektronische Aktenführung selbst aufgrund der bisher verwendeten Technik keineswegs immun gegen Verlustrisiken macht, sondern ein ganz eigenes Gefahrenpotenzial mit sich bringt, namentlich wenn Schadsoftware eingesetzt wird, was selbst zu Ausnahmeständen führen kann bzw. innerhalb solcher zu befürchten ist.

Vor diesem Hintergrund sind geeignete Mittel zur Rekonstruktion von Akteninhalten nach wie vor unerlässlich. Dies betrifft die Schaffung und Vorhaltung entsprechender Archivräume und Speichermedien bzw. Informationsträger. Ebenso ist eine Weiterentwicklung im Bereich der Datensicherheit unerlässlich.

Rechtliche Rahmenbedingungen, die ein funktionierendes Verfahren zur Wiederherstellung einzelner Dokumente einschließlich der Urteile, Hauptverhandlungsprotokolle bis hin zu ganzen Akten zur Verfügung stellen, enthält die Verordnung über den Ersatz von Urkunden aus dem Jahr 1942, zu der es auch eine einschlägige und anschauliche Rechtsprechung gibt.

¹ Vgl. § 359 StPO.

² In diese Richtung tendiert Werner Schmid, a. a. O., S. 795.

Die rechtlichen Mittel der Wahrheitsfindung werden schließlich durch die vorhandenen Beweismittel und Erkenntnisquellen begrenzt. Im Extremfall muss so auch hingenommen werden, dass das Fehlen eines inhaltlich nicht zuverlässig reproduzierbaren Schuldspruchs eines Urteils dazu führt, dass eine Vollstreckung nicht möglich ist. In der Praxis in Deutschland spielt dies soweit ersichtlich keine Rolle bzw. muss als extrem selten angesehen werden.

Prof. em. Dr. iur. Michael Hakenberg
Ehemals Professor an der Hochschule Trier
Fachbereich Wirtschaft

DIE DURCHSETZUNG VON SANKTIONEN GEGEN RUSSLAND IN DEUTSCHLAND: DIE NEUE ZENTRALSTELLE FÜR SANKTIONSDURCHSETZUNG

1. Die EU-Sanktionen gegen Russland

Nach dem Beginn des völkerrechtswidrigen Angriffskriegs gegen die Ukraine vor über einem Jahr hat die Europäische Union zahlreiche und umfangreiche Sanktionen gegen Russland und später auch Belarus erlassen. Zu ihnen gehören zum Beispiel Einfuhrverbote von Erdöl und Erdgas, der Ausschluss russischer Banken vom europäischen Finanzsystem und Maßnahmen gegen einzelne Personen, etwa Einreiseverbote und das Einfrieren von Vermögen.

Diese Sanktionen, die in enger Abstimmung mit den Partnern der Europäischen Union, also insbesondere den USA und Großbritannien, erlassen wurden, ergehen als Verordnung nach Art. 215 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und setzen einen einstimmigen Beschluss des Rates nach Art. 29 des Vertrags über die Europäische Union (EUV) voraus, weil sie die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik betreffen. Die wichtigsten sind die „Verordnung (EU) 269/2014 des Rates vom 17. März 2014 über restriktive Maßnahmen angesichts von Handlungen, die die territoriale Unversehrtheit, Souveränität und Unabhängigkeit der Ukraine untergraben oder bedrohen“¹ sowie die „Verordnung (EU) 833/2014

¹ Amtsblatt EU 2014 L 78 Seite 6.

des Rates vom 31. Juli 2014 über restriktive Maßnahmen angesichts der Handlungen Russlands, die die Lage in der Ukraine destabilisieren“.¹ Die Verordnung (EU) 269/2014 enthält ausschließlich Sanktionen gegen natürliche oder juristische Personen, Einrichtungen oder Organisationen, die man „Listungen“ oder „EU-Listungen“ nennt. Die sektorspezifischen Beschränkungen des Wirtschaftsverkehrs sowie die zahlreichen Import- und Exportverbote sind Gegenstand der Verordnung (EU) 833/2014. Beide Verordnungen ergingen ursprünglich als Reaktion auf die Annektierung der Krim und werden im Rahmen eines jeden neuen Sanktionspakets geändert und angepasst.² Mittlerweile ist das 10. Sanktionspaket der Europäischen Union in Kraft.³

2. Die Durchsetzung der Sanktionen in Deutschland

Die als europäische Verordnungen ergehenden Sanktionen gelten nach Art. 288 AEUV allgemein und unmittelbar. Sie sind daher in allen Mitgliedstaaten mit Inkrafttreten geltendes Recht und bedürfen grundsätzlich keiner weiteren Umsetzungsakte. Aufgabe der Mitgliedstaaten ist vielmehr ihre Durchsetzung, das heißt die Überwachung der Einhaltung der Sanktionen, die Verhinderung und Beendigung von Verstößen und ihre strafrechtliche Ahndung.⁴ In Deutschland sind dafür bisher nicht nur der Bund und die Länder, sondern auf beiden Ebenen auch zahlreiche unterschiedliche Behörden zuständig. Auf Bundesebene sind dies zum Beispiel das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle, die Deutsche Bundesbank, die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, die Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung, der Zoll und andere, auf Landesebene vor allem Polizei, Staatsanwaltschaft und Gerichte.

Die sehr umfangreichen und wichtigen Sanktionen gegen Russland haben gezeigt, dass das Zusammenspiel dieser Behörden verbesse-

¹ Amtsblatt EU 2014 L 229 Seite 1.

² Zuletzt durch die Verordnung (EU) 2023/427 vom 25. Februar 2023 zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 833/2014 des Rates über restriktive Maßnahmen angesichts der Handlungen Russlands, die die Lage in der Ukraine destabilisieren, Amtsblatt EU 2023 L 59 I Seite 6 (10. Sanktionspaket).

³ Dazu *Niestedt/Lesko*, Das zehnte Sanktionspaket der EU gegen Russland, Ukraine-Krieg und Recht (UKuR) 2023, Seite 91.

⁴ *Sattler*, Sanktionsdurchsetzung in Deutschland – Eine Bestandsaufnahme – Teil 1, Ukraine-Krieg und Recht (UKuR) 2022, Seite 660, 661 f., Randnummer 7 ff.

rungsfähig ist und es in Deutschland an einem einheitlichen Rechtsrahmen für die Sanktionsdurchsetzung fehlt. Dies gilt besonders für diejenigen Sanktionen, mit denen das Vermögen von natürlichen oder juristischen Personen, Einrichtungen oder Organisationen eingefroren wird. Der Bundesgesetzgeber hat diese Defizite kurzfristig mit dem „Ersten Gesetz zur effektiveren Durchsetzung von Sanktionen (Sanktionsdurchsetzungsgesetz I)“ vom 23. Mai 2022¹ und mittelfristig mit dem „Zweiten Gesetz zur effektiveren Durchsetzung von Sanktionen (Sanktionsdurchsetzungsgesetz II)“ vom 19. Dezember 2022² begonnen zu beheben.

a) Das Einfrieren von Vermögen. Neben bestimmten Gütern und Wirtschaftssektoren sind ein weiteres Ziel der Russland-Sanktionen natürliche oder juristische Personen, Einrichtungen oder Organisationen, die für den Angriffskrieg besondere Verantwortung tragen, etwa Politiker und Oligarchen. Diese Personen werden von der Europäischen Union auf eine Liste gesetzt, die sich üblicherweise im Anhang der jeweiligen Sanktionsverordnung befindet. Die aktuelle Liste enthält Anhang 1 der Verordnung (EU) 269/2014.³ Das in der Europäischen Union belegene Vermögen dieser Personen, also ihre Gelder und wirtschaftliche Ressourcen, ist nach Art. 2 dieser Verordnung automatisch eingefroren und darf ihnen nicht zur Verfügung gestellt werden oder irgendwie zugute kommen. Man spricht im deutschen Recht von Einfriergebot und Bereitstellungsverbot.

b) Das Sanktionsdurchsetzungsgesetz. Die Durchsetzung dieser Ge- und Verbote war vor dem Februar 2022 in Deutschland kaum rele-

¹ Bundesgesetzblatt 2022 I Seite 754 - 759. Siehe zur Begründung: *Deutscher Bundestag*, Entwurf eines ersten Gesetzes zur effektiveren Durchsetzung von Sanktionen (Sanktionsdurchsetzungsgesetz I), Bundestags-Drucksache 20/1740 vom 10. Mai 2022.

² Bundesgesetzblatt 2022 I Seite 2606 - 2631. Siehe zur Begründung: *Bundesministerium der Finanzen und Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz*, Referentenentwurf eines zweiten Gesetzes zur effektiveren Durchsetzung von Sanktionen vom 18. Oktober 2022, https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Gesetzestexte/Gesetze_Gesetzesvorhaben/Abteilungen/Abteilung_IV/20_Legislaturperiode/2022-12-27-SanktionsdurchsetzungsG-II/1-Referentenentwurf.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (3. April 2023).

³ Dazu oben 1.

vant, da es nur wenige solcher Maßnahmen, meistens gegen Terroristen, gab. Das hat sich geändert. Die Erfahrungen im Jahre 2022 haben ferner gezeigt, dass schon das Auffinden solcher Vermögenswerte schwierig ist, weil Herkunft und Eigentumsverhältnisse häufig verschleiert und die Zuständigkeiten in Deutschland komplex sind. Der Bundesgesetzgeber hat auf diese Probleme reagiert und das „Gesetz zur Durchsetzung von wirtschaftlichen Sanktionen (Sanktionsdurchsetzungsgesetz – SanktDG)“ vom 19. Dezember 2022¹ erlassen. Das Gesetz dient vor allem der Durchsetzung von Vermögenseinfrierungen und betrifft insofern nur bestimmte personenbezogene Sanktionen. Darüber hinaus erfasst es auch andere Sanktionen, weil es die Behördenzusammenarbeit besser koordinieren will.

c) Die Zentralstelle für Sanktionsdurchsetzung. Wichtigster Baustein des SanktDG ist die Schaffung einer neuen Behörde, der „Zentralstelle für Sanktionsdurchsetzung“. Ihre Aufgabe ist es, wie der Name schon sagt, „die Durchsetzung der vom Rat der Europäischen Union im Bereich der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik beschlossenen Sanktionsmaßnahmen im Inland zu gewährleisten“, § 1 Absatz 1 Satz 1 SanktDG. Dazu hat sie insbesondere die eingefrorenen Gelder und wirtschaftlichen Ressourcen zu ermitteln und sicherzustellen sowie die Einhaltung der Verfügungsbeschränkungen und Bereitstellungsverbote zu überwachen. Das Einfrieren von Vermögenswerten gelisteter Personen durch die europäischen Sanktionsverordnungen stellt ein Einfriergebot² dar und führt nach deutschem Recht zu einem sogenannten Verfügungsverbot.³ Die sanktionierte Person bleibt zwar Eigentümer und Besitzer, darf jedoch über das eingefrorene Vermögen nicht mehr verfügen. Ihm dürfen daraus auch keinerlei vermögensrechtliche Vorteile mehr zugute kommen. Dies bezeichnet man als Bereitstellungsverbot.

¹ Bundesgesetzblatt 2022 I Seite 2606 – 2617. Das SanktDG ist Art. 1 des Sanktionsdurchsetzungsgesetzes II, dazu oben 2.

² Dazu oben 2. a).

³ *Bundesregierung*, Umsetzung der Russland-Sanktionen – Kurzüberblick, 17. Januar 2023, https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Downloads/U/umsetzung-der-russland-sanktionen-kurzuberblick.pdf?__blob=publicationFile&v=1, Seite 1 (3. April 2023); *Harings*, Das Einfrieren von Vermögenswerten im Sanktionsrecht, Ukraine-Krieg und Recht (UKuR) 2022, Seite 6 f.

Zentralstelle für Sanktionsdurchsetzung ist gegenwärtig die Direktion XI der Generalzolldirektion,¹ später einmal soll sie Teil der neu zu errichtenden Bundesoberbehörde zur Bekämpfung von Finanzkriminalität (Bundesfinanzkriminalamt) werden. Sie ist damit im Geschäftsbereich des Bundesministeriums der Finanzen angesiedelt. Unterstützt wird die neue Behörde von einer Taskforce zur Umsetzung der EU-Sanktionen ein.²

d) Befugnisse der Zentralstelle. Die Zentralstelle für Sanktionsdurchsetzung kann alle erforderlichen Maßnahmen treffen, um in der Bundesrepublik belegenes eingefrorenes Vermögen zu ermitteln und die Einhaltung der Verfügungsbeschränkungen und Bereitstellungsverbote zu überwachen, § 2 Absatz 1 SanktDG. Dazu kann sie von jedermann Auskunft verlangen, Personen vernehmen, Wohnungen sowie Geschäfts- und Betriebsräume betreten und – mit richterlicher Anordnung – durchsuchen und öffentliche Register einsehen, § 2 Absatz 2 SanktDG. Die Zentralstelle kann sanktionsbelastetes Vermögen natürlich auch sicherstellen (Beschlagnahme), wenn Verstöße gegen die Verfügungsbeschränkungen und Bereitstellungsverbote drohen, § 3 SanktDG. Dies sind typische Maßnahmen der Gefahrenabwehr durch Polizei und Staatsanwaltschaft, die grundsätzlich in die Zuständigkeit der Bundesländer fallen. Diese Befugnisse werden nunmehr – soweit es die genannten Sanktionen angeht – gebündelt und dem Bund übertragen, wogegen sich die Bundesländer anfänglich gewehrt haben. Man kann aber davon ausgehen, dass eine Bundesbehörde eingefrorene Vermögenswerte effektiver ermitteln und sicherstellen kann, als verschiedene Behörden unterschiedlicher Bundesländer. Deren Kompetenzverlust sollte damit gerechtfertigt sein.

Nach Art. 9 Verordnung (EU) 269/2014 müssen gelistete Personen ihr in Deutschland belegenes sanktioniertes Vermögen der Zentralstelle für Sanktionsdurchsetzung melden. Diese Meldepflicht ist strafb-

¹ Bergisch-Gladbacher-Straße 837, 51069 Köln.

² *Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz/Bundesministerium für Finanzen*, Leitungspersonal der Taskforce Umsetzung der EU-Sanktionen steht, <https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Pressemitteilungen/2022/03/20220324-leitungspersonal-der-taskforce-umsetzung-der-eu-sanktionen-steht.html> (3. April 2023).

wehrt, § 16 SanktDG.¹ Ferner hat die Zentralstelle ein Register aller eingefrorenen Vermögenswerte einzurichten, § 14 SanktDG. Dieses Register soll es anderen Behörden erleichtern, den Status eingefrorener Vermögenswerte festzustellen.²

Die Befugnisse anderer Bundesbehörden, etwa des Zoll, der Deutschen Bundesbank oder des Bundesamtes für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle, bleiben unangetastet, § 1 Absatz 4 SanktDG. Damit wird deutlich, dass sich die Befugnisse der Zentralstelle für Sanktionsdurchsetzung vor allem auf die Ermittlung und Sicherstellung von Geldern und wirtschaftlichen Ressourcen gelisteter Personen, Einrichtungen und Organisationen beziehen, also der Durchsetzung personenbezogener Sanktion dienen.

Darüber hinaus soll die Zentralstelle für Sanktionsdurchsetzung den Datenaustausch und die Behördenzusammenarbeit erleichtern. Diese koordinierenden Befugnisse gelten auch für andere als personenbezogene Sanktionen. Zu diesem Zweck soll nach § 15 SanktDG eine Hinweisannahmestelle eingerichtet werden, bei der über ein Internetformular³ Hinweise (auch anonym) über Sanktionsverstöße jeglicher Art abgegeben werden können.

e) Weitere Maßnahmen. Flankiert werden die beschriebenen Maßnahmen von einem Verbot, bei Immobilientransaktionen die Gegenleistung bar zu erbringen. Damit soll auch das Aufspüren eingefrorenen Vermögens erleichtert werden, da es theoretisch schwieriger wird, die Herkunft der Mittel und die Identität der wirtschaftlich Berechtigten zu verschleiern. Dieses Barzahlungsverbot ist in § 16a des Geldwäschegesetzes verankert und verdeutlicht damit die enge Verbindung zwischen Geldwäsche und eingefrorenem Vermögen.

3. Fazit

Die Errichtung einer neuen Behörde ist eine typisch deutsche Reaktion auf einen Missstand. Dieser war – oder ist – jedoch erheblich.

¹ Eine ähnliche Meldepflicht enthält § 10 SanktDG, die durch das Sanktionsdurchsetzungsgesetz I in § 23a Außenwirtschaftsgesetz eingefügt und von dort in das neue SanktDG überführt wurde.

² *Sattler*, Sanktionsdurchsetzung in Deutschland – Teil 2: Die Sanktionsdurchsetzungsgesetze I und II, Ukraine-Krieg und Recht (UKuR) 2022, Seite 712, 714 Randnummer 14 f.

³ https://www.zoll.de/DE/Kontakt/Sanktionsdurchsetzung/kontakt_node.html (3. April 2023).

Die Ermittlung und Sicherstellung von eingefrorenem Vermögen sind grundsätzlich schwierig und wurden durch die unterschiedlichen Zuständigkeiten auf unterschiedlichen Ebenen sehr erschwert. Deshalb kann man in diese neue Behörde tatsächlich Hoffnung auf Besserung setzen. Zusätzlich macht sie die große Bedeutung von Sanktionen deutlich, die im Konflikt mit Russland eine erhebliche Rolle spielen. Das setzt aber voraus, dass sie tatsächlich durchgesetzt werden.

Prof. dr. Žalimas Dainius,
*Dean of the Law Faculty at Vytautas Magnus University,
Member of the Venice Commission,
President of the Lithuanian
Constitutional Court in 2014-2021*

INDEPENDENCE OF THE CONSTITUTIONAL COURT: SPECIFIC CHALLENGES

1. In a democracy and a state governed by the rule of law, independence is a part and parcel of the concept of a court: a court dependent on the legislative or executive branch of power may not be considered a court at all. For example, the Russian and Belarusian courts that have already become an instrument for the commission of international crimes at the instruction of the respective regimes cannot be referred as courts. Therefore, the actual situation of the independence of courts reflects the democratic maturity of the state and indicates whether the state has the characteristics typical of the rule of law, as, e.g., whether the principle of the separation of powers is implemented in the state and whether human rights are respected.¹ It is not accidental that the Constitutional Court of the Republic of Lithuania (hereinafter referred to as the Constitutional Court) has been consistent in holding that the independence of judges and courts is one of the essential principles of a democratic state under the rule of law and an essential condition for the

¹ Žalimas D., Pūraitė-Andrikienė D., Masnevaitė E. The Independence of Courts and Legal Dispute Resolution. In: Kūris E. (Ed.). *Crisis, the Rule of Law and Human Rights in Lithuania*. Šiauliai, 2015, p. 296.

protection of human rights and freedoms; it is not a privilege but one of the main duties of a judge and courts.¹

2. The Constitutional Court is part of the judiciary;² therefore, the Constitutional Court and the justices of the Constitutional Court have most of the general guarantees of independence, similar to those enjoyed by other courts. The judges of the Constitutional Court are entitled to the same means of legal defence of their rights as ordinary judges. And as ordinary citizens, as all human beings are equal in their right to a fair trial. Though, certainly, judges should use those means with certain caution, as it is always easy for populists to accuse judges of being arbiters in their own cases. However, the specific mission of the Constitutional Court predetermines also a few specific challenges to independence of its judges.

3. The first specific challenge is political pressure that may be stronger than on ordinary courts, since inevitably the Constitutional Court is much more involved in political process by settling constitutional disputes. Formally, Article 114(1) of the Constitution provides that interference by any institutions of state power and governance, members of the Seimas (Parliament) or other officials, political parties, political or public organisations, or citizens with the activities of a judge or court is prohibited and leads to responsibility provided for by law.³ As established in the Law on the Constitutional Court, the President or a justice of the Constitutional Court must immediately inform the Seimas of the attempts to influence the Constitutional Court or any of its justices, and must make the fact of attempted influence publicly known through public mass media.⁴

However, it is a formal side. Politicians may find more sophisticated ways to make influence on the Constitutional Court (especially in revenge for concrete decisions) than direct pressure. From my own experience I can mention at least four of them.

3.1. Legislative initiatives aimed at restricting the constitutional competence of the Constitutional Court. For example, in Lithuania

¹ Constitutional Court's rulings, *inter alia*, of 6 December 1995 and 14 February 2011.

² See the Constitutional Court's ruling of 6 June 2006.

³ Article 114(1) of the Constitution, Article 17(3) of the Law on the Constitutional Court.

⁴ Article 17(4) of the Law on the Constitutional Court.

public calls to follow the example of Hungary, which limited the powers of its Constitutional Court in adopting decisions on budget formation and tax policy issues in 2010, were voiced after the Constitutional Court had adopted its rulings concerning the transfer of a share of personal income tax to municipal budgets¹ and concerning the imposition of tax on immovable property.² Among the proposals, the following can be mentioned: 1) the Draft Law Amending Article 84 of the Law on the Constitutional Court, which contained the proposal to provide that the rulings of the Constitutional Court and decisions regarding the interpretation of the rulings of the Constitutional Court come into effect only after their implementation according to the procedure set out in the Statute (i.e. rules) of the Seimas;³ 2) the Draft Law Amending Article 19 of the Law on the Constitutional Court, which included the requirement that the results of voting on the final acts of the Constitutional Court be announced publicly;⁴ an analogous draft law was registered in April 2016.⁵ It should be noted that the secrecy of the deliberation room and voting, aimed at ensuring the independence of the judges of constitutional courts, is established in Austria, Belgium, Estonia, France, Germany, Italy, Luxembourg, Malta, Poland, Portugal, Romania, Slovakia, Spain, and the Czech Republic. In Belgium and Italy, the disclosure of voting secrecy is a criminal offense; 3) the Draft

¹ In its ruling of 11 June 2015, the Constitutional Court ruled that the provisions of the Law on the Methodology for Determining Municipal Budgetary Revenues regulating the calculation and distribution of funds allocated from personal income tax to municipal budgets had been unconstitutional, as they had failed to establish clear criteria for calculating a share of personal income tax allocated for each municipality.

² In its ruling of 22 September 2015, the Constitutional Court held unconstitutional the provision of the Law on Immovable Property Tax under which family members had been taxed jointly on all their immovable property, by applying the same value not subject to taxation as applied to the property of a single natural person who, under this law, was not deemed a family member.

³ Draft Law No. XIIP-1788 Amending Article 84 of the Law on the Constitutional Court, registered on 8 May 2014.

⁴ Draft Law No. XIIP-1815 Amending Article 19 of the Law on the Constitutional Court, registered on 13 May 2014.

⁵ Draft Law No. XIIP-1815(3) Amending Articles 19, 53, and 56 of the Law on the Constitutional Court, registered on 20 April 2016.

Law Amending Article 19 of the Law on the Constitutional Court, which proposed changing the present quorum of 2/3 of the justices of the Constitutional Court required for considering cases and adopting rulings, conclusions, or decisions, by raising it to eight justices;¹ 4) the Draft Law Amending Article 17 of the Law on the Constitutional Court, which proposed reducing the distance for staging rallies, pickets, or other actions from 75 to 25 metres of the building of the Constitutional Court;² 5) in June 2015, the Committee on Budget and Finance of the Seimas proposed that the Government draw up amendments prohibiting the Constitutional Court from handing down decisions on national financial and economic matters.³

In this context, it should be noted that all of the above political initiatives to eliminate the Constitutional Court, to limit its powers, or to hinder its activities are clear manifestations of the attempts by some politicians either to control the Constitutional Court so that it remains completely obedient to them or to have freedom to act without any constitutional control over them in certain areas of economy and finances. It is rather ironic as this reminds us of the pitiful Soviet regime, where there was no constitutional control whatsoever, and courts were under control of the omniscient Communist Party. However, as none of the above initiatives have been implemented, they may not be viewed as posing a direct threat to the institutional independence of the Constitutional Court.

3.2. Deliberate delay in appointment of new judges and then publicly questioning the powers of those who remain in their office until the replacement. I myself was in this situation for more than a year. However, the Law on the Constitutional Court contain a specific guarantee against this kind of paralysis of the Constitutional Court, by providing that a judge continues to exercise his/her duties until the replacement by a new judge. I believe, this provision can be constitutionally grounded on the principle of judicial independence.

¹ Draft Law No. XIIP-1134 Amending Article 19 of the Law on the Constitutional Court, registered on 25 October 2013.

² Draft Law No. XIIP-664(2) Amending Article 17 of the Law on the Constitutional Court, registered on 4 March 2014.

³ Kazakevičius K. Konstitucinio Teismo laukia nedideli pokyčiai [Small changes are awaiting the Constitutional Court], 2 September 2015, <<http://lzinios.lt/lzinios/Lietuva/konstitucinio-teismo-laukia-nedideli-pokyčiai/208194>>.

3.3. Influence through the former judges, professional and academic community, which is a subtle and quite efficient way in a small country to achieve a desirable result. For example, in 2019 the Lithuanian Constitutional Court proclaimed unconstitutional the requirement of mandatory legal assistance in an appeal process, raising a wave of disappointment in professional community of court lawyers. In 2021 its decision in an analogous case regarding the cassation was opposite.

3.4. Disproportionate and discriminatory reduction of remuneration under excuse of an economic crisis. The global economic crisis of 2009-2011 determined that, during next several years, the Constitutional Court had to deal with the requirements stemming from the Constitution specifically in relation to this area. In the ruling of 1 July 2013, the Constitutional Court held that the reduction of the level of social guarantees for judges and the worsening of material provision for courts in the absence of any economic crisis, as well as any disproportionate and discriminatory reduction or worsening of such social (material) guarantees during an economic crisis, should be regarded as an attempt to infringe the independence of courts (and judges).¹ This official constitutional doctrine was further developed in the decision of 14 January 2015, in which the Constitutional Court elaborated on the constitutional requirements related to the state pensions of judges. In this decision, the Constitutional Court emphasised that the social (material) guarantees of judges must be real and stable in order to ensure the independence of judges. Failure to ensure the reality and stability of these guarantees would create the preconditions for increasing the risk of corruption and the preconditions for such decisions of the legislative, executive, or public administration subjects by means of which the social (material) guarantees of judges would be reduced and pressure would be put on decisions taken in administering justice.

4. The second specific challenge is the absence of willingness or weak determination of the Constitutional Court to defend its independence, sometimes by abandoning it without any struggle and following the public opinion or, even worse, aiming at good relations with political authorities. Though formally, under the Constitution, there are all guarantees against this threat. For example, a number of times the Lithuanian Constitutional Court emphasised that it is the

¹ The Constitutional Court's ruling of 1 July 2013.

opposite to the organs of political power, the activities of which are based on political agreements, deals and compromises that are not always in line with the Constitution. The Constitutional Court executes constitutional judicial control; the Constitutional Court—an individual and independent court—administers constitutional justice and guarantees the supremacy of the Constitution in the legal system as well as constitutional legitimacy. The Constitutional Court, while invoking its already formed official constitutional doctrine and precedents, must ensure the continuity of the constitutional jurisprudence (its consistency and non-discrepancy) as well as the predictability of its decisions.

The Constitutional Court is a legal, but not a political institution; the Constitutional Court decides the legal questions attributed to its competence under the Constitution only by invoking legal arguments, *inter alia* the already formulated (by itself) official constitutional doctrine and precedents; the construction of final acts of the Constitutional Court may not be determined by accidental (from the legal point of view) factors (for example, change in the composition of the Constitutional Court); the Constitutional Court may not construe its final acts by following *inter alia* the arguments of political expediency, the documents of political parties or different public organisations, opinions of and assessments by politicians, political science or sociological research, results of public opinion polls; otherwise, presumptions to doubt the impartiality of the Constitutional Court might appear and there might arise a threat to its independence and the stability of the Constitution itself, *inter alia* the official constitutional doctrine.

However, in practice the different status of the Constitutional Court's judges may lead that they take into account the political context much more than ordinary judges, in particular as regards the President who is responsible for the formation of the judicial corpus.

4.1. Some statistics to illustrate the activities of the Lithuanian Constitutional Court in the recent years: in 2020 in 78 percent (14 out of 18) judgments the Constitutional Court declared unconstitutional the impugned legal regulation, in 2021 this number was 69 percent, while in 2022 it decreased to even 38 percent (6 out of 16 cases). These numbers demonstrate the changing attitude into much more favourable to the acts of political branches of power. This can be illustrated by a number of cases showing sometimes a shortage of legal argument in

justifying constitutionality of legal acts (e.g., on the right to acquire weapons, the right to a fair trial and access to a court, admissibility of individual constitutional complaints, effects of revocation of a legal act on the continuation of deliberation of a constitutional case).

4.2. Probably the most visible example in this field is the dramatically changed attitude to decrees of the President. If in 2020 the Constitutional Court declared unconstitutional the decree of the President (based on the wrong advice from the Judicial Council) regarding the dismissal of a judge, then in 2022 the Constitutional Court twice justified the presidential decrees regarding the dismissal and appointment of judges on a doubtful grounds. In one of the cases the Court even neglected the Venice Commission's recommendations and justified the dismissal of judges by the aim of fighting corruption under the simple procedure that neither requires a proper investigation nor a qualified majority in the Parliament. The second case may give even an impression of immunity of presidential decrees from the constitutional control: the Court refused to open a procedure regarding the decree of the President submitting the candidate to the Supreme Court without prior health check and security clearance.

4.3. Attitude to the judiciary as being above the society. For example, the lack of the public communication about the adopted decision or, even worse, constant emphasis on a privileged status of the judiciary in public discourse can lead to the lack of trust in judiciary among the public and serve as an additional argument to justify interference into the judicial activities. In Lithuania this was important in considering the issue of personal inviolability of judges.¹ Article 104(4) of the Constitution provides that the justices of the Constitutional Court have the same rights concerning the inviolability of their person as the members of the Seimas. This guarantee was specified in greater detail in the Law on the Constitutional Court: the justices of the Constitutional Court may not be held criminally liable or be detained, or have their liberty restricted otherwise, without the consent of the Seimas, save in the cases when they are found in the act of committing a crime

¹ Article 114: „Judges may not be held criminally liable or be detained, or have their liberty restricted otherwise, without the consent of the Seimas or, in the period between the sessions of the Seimas, without the consent of the President of the Republic of Lithuania“.

(*in flagrante*). Entering the residential or office premises of a justice of the Constitutional Court, the inspection or search of such premises, making a seizure in these premises, the inspection or search of personal or service automobiles or other personal means of transport, or making a seizure in them, the bodily inspection or search of a justice, or the inspection or seizure of his/her items or documents were prohibited unless a criminal case has been instituted against the justice of the Constitutional Court according to the established procedure.¹ In the Ruling of 9 March 2020 the Constitutional Court narrowed the scope of this immunity by excluding the acts search and seizure that are not directly related to the restriction of physical liberty of a judge. The Court was guided by the principles of equal of rights of citizens and strictly functional judicial immunity, which cannot justify the different requirement (a prior parliamentary consent!) for the conduct of those acts pre-trial investigation in respect of judges.

5. These are subjectively selected challenges to the independence of the Constitutional Court. They are noted on the basis of personal experience and monitoring the situation. However, sometimes I hear and feel the similar concerns in Ukraine, therefore I decided to share my thoughts so as to demonstrate that the challenges experienced by you are in no way unique and might be typical for post-Soviet countries in transition to a fully-fledged democracy. Those challenges may be pertinent to a shorter or longer period, however, they can be addressed effectively by gradual transformation of our societies and mentality.

¹ Article 8 of the Law on the Constitutional Court.

Алексейчук В.І.,
*заступник завідувача Київського відділення
ННЦ «ІСЕ ім. Засл. проф. М.С. Бокаріуса»
з науково-методичної роботи та післядипломної освіти,
к.ю.н., доцент, член Дисциплінарної палати
ЦЕКК Міністерства юстиції України*

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ УНІФІКАЦІЇ ПРИЗНАЧЕННЯ ТА ПРОВЕДЕННЯ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ В СУДОВИХ ПРОЦЕДУРАХ

Судова експертиза покликана виконувати важливу роль у встановленні обставин справи (дослідженні правопорушень, правовідносин) в будь-якому виді судового провадження. За часів незалежності України процесуальне законодавство зазнало суттєвих змін: з початку двадцять першого століття прийнято низку нових процесуальних кодексів, натомість правове регулювання сфери судової експертизи, яка є невід’ємним складовим елементом судового процесу, характеризується наявністю суттєвих прогалин, фрагментарністю внесення законодавчих змін, відсутністю системного підходу у регламентації судово-експертної діяльності, що як наслідок – призводить до неоднозначної практики правозастосування.

Відповідно до пункту 14 статті 92 Конституції України виключно законами України визначаються засади судової експертизи. Призначення та проведення судових експертиз регламентується окремими нормами Цивільного процесуального кодексу (статті 72, 85, 102-113, 225, 298, 299), Господарського процесуального кодексу (статті 69, 82, 98-107), Кримінального процесуального кодексу (статті 69, 101-102, 242-245, 332, 486, 509, 518), Кодексу адміністративного судочинства України (статті 68, 81, 101-111, 207), Кодексу України про адміністративні правопорушення (стаття 273), Законом України «Про судову експертизу». Більш детально процедура проведення судових експертиз унормована підзаконними нормативно-правовими актами (інструкціями, положеннями), які мають відомчий характер, поширюються виключно на діяльність експертів та експертних установ відповідного відомчого підпорядкування, уніфікація змісту яких на міжвідомчому рівні

жодним законодавчим актом не впорядкована, а самі підзаконні акти характеризуються частими змінами, що позначається на процесах уніфікації судових процедур. Водночас не врегульованими на законодавчому рівні по цей час залишаються важливі питання організації і проведення судових експертиз, зокрема:

- правовий статус так званих «приватних» судово-експертних установ (враховуючи, що статтею 7 Закону України «Про судову експертизу» до суб'єктів судово-експертної діяльності такі установи не включено, а практика призначення (доручення) судом проведення судових експертиз таким суб'єктам існує тривалий час, на практиці нерідко постає питання легітимності висновків, «випущених» такими установами. Судові експерти, які в них працюють, відповідно до Закону, мають статус «судових експертів, які не є працівниками державних (комунальних) спеціалізованих установ», діяльність яких регламентується відповідною Інструкцією, затвердженою наказом Міністерства юстиції України № 3505/5 від 12.12.2011 р., якою встановлюються вимоги до робочого місця таких експертів, особливості оформлення ними висновку експерта, здійснення діловодства тощо та забороняється приймати до виконання експертизи, якщо їх проведення не доручено експертові особисто (пп. 6 п. 4 розділу II вказаної Інструкції), що на практиці нерідко ігнорується. Під час розгляду скарг стосовно порушень вимог законодавства такими судовими експертами виявляється також прогалина в регламентації їх взаємовідносин з керівником «приватної» експертної установи, що ускладнює питання визначення відповідальної особи за належне й своєчасне проведення експертизи;

- законом взагалі не визначені строки проведення судових експертиз (що не узгоджується з положеннями процесуального законодавства, яке приділяє увагу строкам провадження та строкам вчинення окремих процесуальних дій, а відсутність єдиних для всіх судових експертів (незалежно від відомчої підпорядкованості) законодавчо визначених строків проведення судової експертизи, як однієї з процесуальних дій, суттєво впливає на дотримання інших процесуальних строків, своєчасний захист прав та інтересів учасників провадження);

3) єдиних підходів потребує врегулювання порядку проведення судових експертиз, зокрема: визначення в законі порядку зміни

статусу судової експертизи (на комісійну, комплексну), узгодження змісту поставлених на вирішення експерта запитань, порядку застосування руйнівних методів дослідження (з урахуванням прав сторін, а не лише замовника експертизи), конкретизація змісту поняття «самостійне збирання матеріалів, що підлягають дослідженню, а також самостійний вибір вихідних даних для проведення судової експертизи» (враховуючи, що окремі методики проведення судових експертиз передбачають використання судовим експертом порівняльної інформації, отриманої самостійно із доступних джерел, наприклад, ринкових цін щодо певної категорії об'єктів, товарів, послуг: земельної ділянки, будинку, транспортного засобу тощо);

4) хибною є практика відсутності на законодавчому рівні визначення повноважень керівника судово-експертної установи в механізмі доручення (передоручення) проведення судової експертизи конкретним судовим експертам (враховуючи, що законом передбачено дисциплінарну відповідальність експертів за порушення порядку передоручення судової експертизи);

5) уніфікації потребують межі компетенції судового експерта: а) так, процесуальним законодавством встановлено заборону судовим експертам вирішувати питання, які виходять за межі спеціальних знань експерта (наприклад, наукових знань у галузі економіки), в той час як у спеціальному Законі «Про судову експертизу» йдеться про заборону «виходу за межі кваліфікації судового експерта за відповідною експертною спеціальністю» (зокрема, економічна експертиза передбачає на сьогодні три самостійні спеціальності), що суттєво звужує компетенцію судового експерта в порівнянні з процесуальним законодавством; б) крім того, законодавчо невизначеними є самі межі експертних спеціальностей (порядок їх визначення), враховуючи постійні процеси інтеграції та диференціації наукових знань; в) так само уніфікації і конкретизації потребує зміст поняття «питання права», вирішення яких також виходить за межі компетенції судового експерта (враховуючи, що предмет окремих з видів судових експертиз передбачає можливість надання відповідей на питання щодо відповідності дій осіб, форми та змісту документів тощо вимогам нормативно-правових актів). Наприклад, до орієнтовного переліку питань,

які вирішуються: автотехнічною експертизою, належить: «Чи відповідали дії водія технічним вимогам Правил дорожнього руху?» тощо; будівельно-технічною експертизою: «Чи відповідають виконані будівельні роботи проектній документації та вимогам нормативно-правових актів у галузі будівництва? Якщо не відповідають, то в чому полягають невідповідності?»; оціночно-будівельною експертизою: «Чи відповідає виконана оцінка нерухомого майна вимогам нормативно-правових актів з оцінки майна, методології, методам, оціночним процедурам?»; експертизою з питань землеустрою: «Чи відповідають розроблена документація із землеустрою на земельну ділянку та її затвердження вимогам земельного законодавства та іншим нормативним документам з питань землеустрою та землекористування?» та ін.

Таким чином, обов'язковою умовою визначення дотримання меж компетенції судовим експертом має бути законодавча уніфікація самих меж кожної з експертних спеціальностей та постійне підтримання таких нормативних положень в актуальному стані, що відповідає загальному правилу правової визначеності поняття.

У зв'язку з викладеним нагальною потребою є уніфікація на законодавчому рівні:

- правових підстав діяльності «приватних» експертних установ, порядку організації проведення судових експертиз в таких установах;

- загальних (для судових експертів, незалежно від відомчої підпорядкованості) організаційних питань призначення та проведення судових експертиз;

- змісту поняття «самостійне збирання матеріалів, що підлягають дослідженню», «самостійний вибір вихідних даних для проведення судової експертизи», «правові питання»;

- меж компетенції судового експерта (порядку визначення «меж кваліфікації судового експерта за відповідною експертною спеціальністю»), у зв'язку з чим доцільною є уніфікація критеріїв поділу на види, видів та предмету кожного з видів судових експертиз, програм підготовки судових експертів за кожним з видів експертних спеціальностей (що має бути загально визначеним, незалежно від відомчої підпорядкованості судових експертів; до вирішення цих питань доцільно залучати провідних науковців різних галузей знань, в тому числі, різних наукових шкіл);

- врегулювання в законі строків проведення судових експертиз (їх видів, порядку перебігу і погодження), доцільно розглянути можливість встановлення більш суворої дисциплінарної відповідальності за грубе, за відсутності поважних причин, порушення судовим експертом строків проведення судової експертизи, яке потягнуло тяжкі наслідки (наприклад, утримання особи в СІЗО понад 6 місяців; неможливість захисту стороною судового провадження своїх порушених прав протягом тривалого строку (2 роки і більше)). З цією метою доцільно законодавчо закріпити порядок узгодження більш тривалих строків проведення експертизи, в тому числі, за особливих обставин, зокрема, викликаних діями військового агресора (відсутність електропостачання, Інтернет-зв'язку, повітряні тривоги), встановити обов'язок експерта повідомити про неможливість проведення експертизи у визначені замовником строки;

- доцільним є визначення у законі заборони керівникові безпідставно передоручати проведення експертизи іншому судовому експерту (експертам), що посилить гарантії незалежності судового експерта та сприятиме об'єктивності проведення судових експертиз.

Для досягнення завдань уніфікації вкрай важливим є прийняття нового спеціального Закону «Про судово-експертну діяльність» (Проект № 6284, який вирішує окреслені проблемні питання) та приведення у відповідність з ним окремих положень процесуального законодавства.

Бакаянова Н.М.,
*завідувач кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету «Одеська юридична академія»,
доктор юридичних наук, професор,
адвокат, секретар дисциплінарної палати
кваліфікаційно-дисциплінарної комісії Одеської області,
заслужений юрист України*

ПРОБЛЕМИ ЦИФРОВІЗАЦІЇ ПРАВОСУДДЯ

Прогрес як напрям розвитку від нижчого до вищого, поступовий рух уперед, до кращого, характеризує прагнення людства у всіх сферах суспільного розвитку. У наші дні науково-технічний прогрес рухається вражаючими темпами - настільки вражаючими, що постає питання про його випередження прогресу самої людини, і це при тому, що саме людина створила штучний інтелект, цифросферу і т.і. У будь-якому випадку, очевидним є те, що науково-технічна сфера містить більше можливості, ніж та її частина, яка наразі обговорюється у науці та застосовується на практиці.

Європейська комісія з питань ефективності правосуддя (СЕРЕЈ) у грудні 2021 року затвердила План дій на 2022-2025 роки: цифровізація для кращого правосуддя з метою ефективного застосування новітніх технологій. У межах Плану розробляються, наприклад, механізм сертифікації інструментів та послуг у сфері штучного інтелекту в правовій та судовій сферах, способи моніторингу застосунків з використанням штучного інтелекту для забезпечення захисту прав людини у судових системах, відповідно до Європейської етичної хартії використання штучного інтелекту в судових системах і реаліях, що їх оточують [1]. Окремим документом прийнято Керівні принципи щодо подання документів до суду в електронній формі та цифровізації судів, яких держави мають дотримуватися під час розробки та впровадження системи подання документів до суду в електронній формі та цифровізації роботи судів, створенні цифрового каналу для взаємодії та обміну даними й електронними документами між судами та користувачами суду

- сторонами, адвокатами, свідками, експертами та іншими учасниками судового провадження [1].

В Україні цифровізація у сфері правосуддя стала помітно набирати оберти у 2018 році, коли було розпочато розробку підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи. Особливого значення, з точки зору гарантій доступу до правосуддя, інформаційні технології набули в умовах пандемії COVID-19, коли у 2020 році під час карантинних заходів суди продовжували здійснювати правосуддя. Водночас саме за часи пандемії ми впевнилися, що у світі відбувається зміна уявлень про правосуддя, яке все менш нагадує формалізований ритуал та все більше - послугу, яка може бути надана громадянам й в електронному режимі.

Стратегія розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021 - 2023 роки передбачила розвиток електронного судочинства з урахуванням світових стандартів у сфері інформаційних технологій, його інтегрування у національну інфраструктуру електронного врядування [2]. Ще до війни, з 5 жовтня 2021 року, в Україні почали функціонувати розроблені 3 підсистеми Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи: «Електронний кабінет», «Електронний суд» та підсистема відеоконференцв'язку. Відповідно до даних Вищої ради правосуддя, станом на кінець 2021 року майже 420 тис. процесуальних документів було надіслано за допомогою підсистем «Електронний кабінет» та «Електронний суд» - ними скористалися 114 тис. осіб; підсистема відеоконференцв'язку забезпечила проведення майже 300 тис. судових засідань за участю майже 50 тис. користувачів; у режимі відеоконференцій проводились близько 3 тис. судових засідань на тиждень [3].

Запровадження воєнного стану 24 лютого 2022 року не зупинило рух у напрямі запровадження новітніх технологій у судочинство. Умови воєнного часу поглибили тенденцію цифровізації правосуддя через зрозумілі ускладнення доступу громадян до правосуддя у жорстоких реаліях війни.

Сьогодні координаційний комітет з питань реалізації та впровадження цифровізації у сфері правосуддя Вищої ради правосуддя спільно з Комітетом Верховної Ради України з питань правової політики, Міністерством цифрової трансформації, Державною судо-

вою адміністрацією, міжнародними громадськими організаціями працюють над оцінкою поточного стану функціонування модулів і підсистем, пов'язаних з Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою, діє робоча група щодо проведення їх технічного аудиту [4].

Помітною є й активізація реформування законодавства у напрямі цифровізації: про це свідчить низка законопроектів, які наразі знаходяться на розгляді у Верховній Раді України: до прикладу, проект Закону «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» від 23.11.2022 р. №8219 [5]; проект Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо цифровізації судочинства та удосконалення наказного провадження у цивільному судочинстві» від 10.03.2023 р. №9090 [6]; проект Закону «Про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України щодо особливостей роботи судів та суддів під час дії воєнного чи надзвичайного стану» від 28.03.2023 р. №9151 [7].

Законопроектom №9090 пропонується внести зміни до Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України, Господарського процесуального кодексу України, Кодексу України з процедур банкрутства, а також до Законів України «Про Вищу раду правосуддя», «Про доступ до судових рішень», «Про судовий збір» [6]. У широкому переліку запропонованих змін привертають на себе увагу положення щодо можливості участі під час дії воєнного чи надзвичайного стану у судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів не лише свідка, перекладача, спеціаліста, експерта, секретаря судового засідання, але й судді; можливості складання і підписання судових рішень поза межами приміщення суду в електронній формі з використанням електронного підпису без складання їх у паперовій формі; можливості приведення до присяги свідків, експертів, перекладачів, які беруть участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду; та ін. Аналогічні пропозиції містить й законопроект №9151 [7].

Як свідчать останні публікації у періодичних виданнях, правнича спільнота осмислює зміни, які пропонуються, а точніше - наближаються. Більшість публікацій у пресі після реєстрації законопроектів зводиться до обговорення опису запропонованих новел [8]. Виключення з законодавства процесуальних положень, які в усі часи характеризували специфіку здійснення судової влади та встановлювали символічні дії учасників процесу, не викликає особливих заперечень. Церемонії у сфері правосуддя переважно сприймаються як традиції, від яких в умовах воєнного стану можна відмовитись через їх обтяжуючий та ускладнювальний характер.

Ще не так давно вбачались дискусійними пропозиції про те, що на часі відмова від того, щоби проголошувати і заслуховувати вердикт стоячи. Що цікаво, самі судді назвали такий порядок «одним з найпоширеніших стереотипів», прирівнюючи вимогу судді заслуховувати ухвалу стоячи до «вимоги заслуховувати таку ухвалу в глибокому реверансі» [9]. В сучасних умовах, коли все більше обертів набирає «безконтактне» правосуддя, при якому спілкування суду та учасників процесу відбувається лише в рамках віртуального судового простору, і це задовольняє і суд, і учасників судового провадження, таке ставлення до судової процедури не дуже дивус.

У правовій доктрині цифровізація переважно розглядається як благо та спосіб вирішення низки проблем процесуального характеру. До прикладу, у нещодавній публікації зазначається, що хоча «світ високо оцінює досягнення України в цифровізації державних і банківських послуг, нашій системі правосуддя досі не вдалося повноцінно цифровізуватися» [4]. Автори використовують словосполучення «загальносвітовий тренд на електронне судочинство», «зручне правосуддя для України» [4]. Складно дорікнути такому підходу, оскільки з позицій сьогодення визначити ризики та наслідки надзвичайно складно, а можливості цифровізації виглядають привабливо. Втім майбутнє інституту правосуддя, його трансформація вже сьогодні має стати предметом наших роздумів.

Очевидно, що законопроектні ініціативи здійснення правосуддя суддею, але в не в приміщенні суду, проголошення, складання і підписання судових рішень поза межами приміщення суду віддаляють судовий процес від класичних правил судочинства.

Ера штучного інтелекту, яка простежується у все більш широкому колі правовідносин, безумовно, не може оминати сферу правосуддя. Використання в судовій процедурі цифрових технологій дозволяє прискорити і спростити взаємодію між її учасниками, підвищує відкритість та доступність правосуддя. При цьому технології сприймаються лише як нові підходи до процесуальної діяльності під час розгляду справ у судах, які концептуально не впливають на суть правосуддя.

Але якщо сьогодні сучасні технології виступають як засіб вирішення завдань правосуддя, граючи допоміжну роль, то майбутні можливості застосування технологій штучного інтелекту пов'язані не лише з автоматичною обробкою процесуальних документів (від позовних заяв до письмових доказів) або формуванням засобами штучного інтелекту попереднього рішення (gpt-chat), яке затверджується суддею, але й передбачає запровадження у судочинство робота-судді. Навряд чи у такому випадку ми зможемо назвати таку діяльність допоміжною.

Крім того, правова доктрина виходить з того, що спосіб (форма) здійснення певної діяльності не може не впливати на зміст як окремих інститутів, так і принципів конкретної діяльності. Саме тому наука потребує досліджень того, як саме цифровізація вплине на суть діяльності зі здійснення правосуддя. Адже концептуальна проблема запропонованих змін стосується не тільки коректного застосування технологій, але й етики здійснення правосуддя як такої. Має значення не лише оперативність розгляду справ і сам факт проголошення судового рішення, керуючись законом. Якість правосуддя обумовлюються й тим, хто саме, як саме, з дотриманням якої процесуальної форми, вирішує спір або виносить вирок.

Може статися так, що у недалекому майбутньому судові рішення буде нагадувати розгорнуту відповідь на тестове завдання. Прагнучи доступності, чи не отримає суспільство перекик, дисбаланс у бік зручності, замість ідеалів правосуддя?

Порядок здійснення правосуддя має слугувати повноті та всесторонності розгляду справи. Правосуддя є надзвичайно складною діяльністю, яку здійснює суд задля досягнення справедливості та встановлення істини. Мабуть саме тому цифровізація правосуддя є

більш складним процесом, ніж сфери, наприклад, банківських послуг? Не применшуючи значення новітніх технологій у сучасних можливостях доступу до всіх необхідних електронних реєстрів, цифровізації архівів, ознайомлення сторін та їх представників з матеріалами справи, отримання процесуальних документів, повісток до суду через електронний кабінет, необхідно осмислити не лише переваги, але й ризики.

У питанні судової процедури зручність, якою часто обґрунтовують дистанційне судочинство, не повинна розглядатись як один з найбільш важливих факторів, адже, вбачається, ще трохи - і зручність буде виведено у принципи судочинства.

Специфічний процесуальний порядок, навіть такий, що вимагає часу та певного церемоніалу, забезпечує виконання судом та учасниками судового провадження процесуальних обов'язків. Дотримання судом процесуальних норм судової процедури є важливою умовою досягнення цілей правосуддя.

Пропозиції законопроекту фактично ж містять положення, які законодавчо позбавляють суддів від додержання важливих процесуальних церемоній: до прикладу, знаходження судді у приміщенні суду, проголошення ним рішення у приміщенні суду, і т.і. Крім того, вони вочевидь не узгоджуються з положеннями Закону України «Про судоустрій та статус суддів», і при цьому не пропонують до нього змін.

Так, стаття 11 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» встановлює, що судові засідання проводяться виключно в спеціально обладнаному для цього приміщенні суду - залі засідань, а стаття 16 - вимогу здійснення правосуддя суддею в мантиї та з нагрудним знаком [10].

Відповідно до вимог Державних будівельних норм України щодо будівель та приміщень судів, над центральним входом у будинок суду має бути передбачено місце для постійного розміщення Державного герба та прапора, судової символіки (п.6.1.5); на стіні залу судових засідань, яка знаходиться за головними учасниками судового процесу, повинна бути розташована символіка держави (малий Державний Герб України та Державний прапор України) (п.6.2.1.4) [11]. Виникає питання, чи буде це з часом мати значення?

Професор Л. М. Москвич у відомому монографічному дослідженні «Ефективність судової системи: концептуальний аналіз» слушно вказує, що «люди формують свою думку про справедливість судового розгляду головним чином на підставі об'єктивності й неупередженості самого судового процесу, а не кінцевого результату» [12, с. 169]. Додержання процесуальних вимог судочинства є одним із складників справедливого судового розгляду. І для судового розгляду справи, і для його кінцевого результату мають значення правила процесуальної послідовності, межі допустимого спрощення, статус суб'єктів, дотримання ними прав і обов'язків, релевантних меті та завданням судочинства.

Сьогоднішні законопроектні ініціативи обґрунтовані умовами воєнного часу, проте вбачається, що містять ознаки чогось більшого. У перспективі - це черговий крок до реформатування системи правосуддя, запровадження нових правил в умовах переходу до інформаційного суспільства та цифрової економіки, які здатні призвести до видозміни окремих процесуальних інститутів, статусу суб'єктів, етичних вимог до їх поведінки, впливати на саму сутність діяльності зі здійснення правосуддя.

Таким чином, проблеми у сфері цифровізації правосуддя можна класифікувати на: 1) основні, що стосуються впливу форми та нових засобів здійснення правосуддя на саму суть правосуддя; 2) додаткові, які пов'язані із управлінськими, організаційними, технічними питаннями цифровізації правосуддя (саме їм сьогодні віддається перевага). Всі проблеми потребують ґрунтовного аналізу і глибокої уваги і до, і після запровадження нових технологій у сферу правосуддя.

Використана література:

1. СЕРЕП прийнято низку нових документів у сфері цифровізації правосуддя. Офіційний веб-портал «Судова влада України». URL: <https://court.gov.ua/press/news/1231701/>

2. Стратегія розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021 - 2023 роки: Указ Президента України від 11.06.2021 р. №231/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021#Text>

3. Прозатвердження позиції Вищої ради правосуддя щодо проекту постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Державної антикорупційної програми на 2023–2025 роки»: Рішення Вищої ради правосуддя від 19.01.2023 р. № 1/0/15-23. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/1_19.01.2023_pdf.io.pdf

4. Маслов Д., Маселко Р. Цифровізація правосуддя: більше жодних кроків назад. Дзеркало тижня. 20 березня 2023 р. URL: <https://zn.ua/ukr/reforms/tsifrovizatsija-pravosuddja-bilshe-zhodnikh-krokov-nazad.html>

5. Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» від 23.11.2022 р. №8219. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40876>

6. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо цифровізації судочинства та удосконалення наказного провадження у цивільному судочинстві» від 10.03.2023 р. №9090. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=75745

7. Проект Закону про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України щодо особливостей роботи судів та суддів під час дії воєнного чи надзвичайного стану від 28.03.2023 р. від №9151. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/II09011I?an=3&hide=true>

8. Див., наприклад: Сівовна Ю., Борисенко А. Нове у цифровізації правосуддя: суд по відеозв'язку та присяга онлайн. Юридична Газета онлайн. 06 квітня 2023 р. URL: <https://jur-gazeta.com/publications/practice/inshe/nove-u-cifrovizaciyi-pravosuddya-sud-po-videozvyazku-ta-prisyaga-onlayn.html>

9. Білоконеv В., Гончар О. Чи зобов'язані судді стоячи зачитувати вирок у кримінальних справах? Закон і бізнес. 2016. №52 (1298). С.5.

10. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>

11. Державні будівельні норми України. Будівлі і споруди. Суди. ДБН. В.2.2-26:2010: затверджені Наказом Міністерства регіональ-

ного розвитку та будівництва України від 17.05.2010 №175. URL: <https://www.minregion.gov.ua/wp-content/uploads/2017/12/72.1.-DBN-V.2.2-262010.-Skan.-Budinki-i-sporudi.-Sudi.pdf>

12. Москвич Л.М. Ефективність судової системи: концептуальний аналіз. Харків : Видавництво «ФІНН», 2011. 384 с.

Беспалько І.Л.,

*к.ю.н., асистентка кафедри кримінального процесу,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків*

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ ПРОКУРОРА У СУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ НА ПІДСТАВІ УГОД

Загальнообов'язковість є ознакою кримінальної процесуальної форми, оскільки нормативно встановлені процедури, умови та гарантії є однаковими й обов'язковими для всіх суб'єктів кримінальних процесуальних відносин. Щодо цього не можна розглядати як виняток наявність окремих гарантій або особливостей процесуального порядку здійснення певних дій чи прийняття процесуальних рішень стосовно окремих осіб, адже загальність передбачає однаково обов'язкову процесуальну форму для всіх категорій кримінальних проваджень, стосовно яких її передбачено законом. Диференціація процесуальної форми полягає в наявності різних порядків (процедур) здійснення кримінального провадження, які так чи інакше відрізняються від його загального порядку (є спрощеними або ускладненими, порівняно із загальним порядком, або істотно від нього відрізняються процедурами, що застосовуються (наприклад, провадження на підставі угод (статті 468–476 КПК). Сучасні сумні реалії, які були надиктовані війною, розпочатою 24 лютого 2022 року Російською Федерацією проти України, є підґрунтям для розвитку інституту угод у кримінальному провадженні, який у світлі воєнних подій набуває особливого значення під час воєнного стану. Таке твердження пов'язано з тим, що провадження, в яких може бути укладена угода (чи то про примирення, чи то про визнання винуватості), а також передбачена зако-

нодавцем можливість їх укладення, в умовах сьогодення, можуть значно спростити роботу органів досудового розслідування та судів щодо відповідних кримінальних правопорушень, скоротити час досудового розслідування чи судового розгляду та зосередити діяльність правоохоронних органів на захисті інтересів держави та громадян України. Зокрема, саме від прокурора у великій мірі залежить, чи буде визнано угоду такою, що відповідає вимогам закону, та затверджено судом.

Відповідно до п. 2 ст. 37 КПК прокурор здійснює повноваження прокурора у кримінальному провадженні з його початку до завершення. Тобто він приймає участь на всіх стадіях кримінального провадження. Високий показник укладення угод на стадії досудового розслідування, які затверджуються судом вже на стадії підготовчого провадження, номінально свідчить про досягнення мети заощадження процесуальних ресурсів. Однак, передбачена у законі можливість укладення угод безпосередньо під час судового розгляду вимагає з'ясування ролі і функцій прокурора у цьому різновиді судового провадження.

* Процесуальна діяльність прокурора в підготовчому провадженні на підставі угод за своєю правовою природою є складовою функції підтримання публічного обвинувачення, яка на даному етапі кримінального провадження реалізується шляхом здійснення ним відповідних повноважень, спрямованих на вирішення завдань підготовчого провадження. *Завдання прокурора* в даному випадку полягає у сприянні вирішенню судом кримінально-правового конфлікту, доведенні наявності підстав для прийняття відповідного процесуального рішення судом, яке ґрунтується на волевиявленні добровільності сторін конфлікту.

З огляду на відсутність прокурора у складі сторін угоди про примирення виникає питання щодо його *обов'язкової участі* в підготовчому судовому засіданні в кримінальному провадженні на підставі угоди про примирення. Однак, враховуючи повноваження прокурора на оскарження вироку, постановленого на підставі угоди про примирення, таку думку складно визнати логічною. З огляду на затвердження прокурором обвинувального акта та можливість оскарження ним вироку суду першої інстанції на підставі угоди, в тому числі й угоди про примирення, його участь

в судовому засіданні під час її розгляду має бути обов'язковою (п. 15 постанови Пленуму ВССУ № 13 від 11.12.2015 р. «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод») [2].

Судовий розгляд угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним також не може відбуватися без участі прокурора. У судовому засіданні з розгляду угоди прокурор оголошує короткий або повний (якщо надійшло відповідне клопотання) зміст обвинувального акту (п. 4 Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р.) [1]. На етапі розгляду судом питання про затвердження угоди прокурор сприяє суду у встановленні всіх передбачених ст. 474 КПК обставин, які створюють передумови для затвердження угоди. Відповідно до ч. 6 ст. 376 КПК копія вироку негайно після його проголошення вручається прокурору.

Ч. 7 ст. 469 КПК передбачає *обов'язок слідчого, прокурора проінформувати* підозрюваного та потерпілого про їхнє право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації та не чинити перешкод в укладенні угоди про примирення. Відповідно до ст. 345 КПК на початку судового розгляду учасникам повідомляються їх права. Отже пам'ятки про права, які вручаються відповідно до ст. 345 КПК потерпілому і обвинуваченому, мають містити вказівку на право для потерпілого на укладення угоди про примирення, для обвинуваченого – угоди на примирення, угоди про визнання винуватості. Відповідний обов'язок має бути закріплений на рівні закону. Прокурор, суд зобов'язані проінформувати обвинуваченого про його право на укладення угоди, роз'яснити механізм його реалізації та не чинити перешкод в укладенні угоди.

Під час підготовчого провадження та судового розгляду *прокурор, в межах своїх повноважень, зобов'язаний переконатися у відсутності будь-якого впливу з боку органів досудового розслідування на обвинуваченого*. Такі дії забезпечать ефективність процесуальної діяльності під час підготовчого судового засідання та судового розгляду і можливість вирішення кримінально-правового конфлікту на даному етапі кримінального провадження.

Згідно із ч. 6 ст. 474 КПК для *з'ясування добровільності укладеної угоди* у разі необхідності суд має право витребувати докумен-

ти, у тому числі скарги підозрюваного чи обвинуваченого, подані ним під час кримінального провадження, та рішення за наслідками їх розгляду, а також викликати в судове засідання осіб та опитати їх. Саме на прокурора має покладатись обов'язок забезпечити належну перевірку такої добровільності. Однак, слід звернути увагу на те, що для цього законодавець встановив лише два способи – витребування документів та опитування осіб. Незрозумілим є процесуальне значення опитування: по-перше, неясно, про яких осіб йде мова; по-друге, у силу формулювання ч. 1 ст. 95 КПК, очевидно, що показання, як джерело доказів, у результаті опитування не можуть бути отримані. Виявляється незрозумілим, яке доказове значення має опитування.

Саме *беззаперечне визнання винуватості* підозрюваним, обвинуваченим виступає обов'язковою передумовою прийняття прокурором рішення про можливість укладення угоди з ним. Тому прокурор повинен переконатися в наявності та правдивості даної умови.

Вирішуючи питання щодо угоди на стадії підготовчого провадження, суд офіційно має можливість ознайомитися лише з текстом угоди, обвинувального акта та додатків до нього (інші ж матеріали на даній стадії провадження недоступні). Разом з тим, закон зобов'язує суд відмовити в затвердженні угоди у випадку, *якщо відсутні фактичні підстави для визнання винуватості особи* (п. 6, ч. 7 ст. 474 КПК). У зв'язку з цим виникає питання: як може суд на стадії підготовчого провадження перевірити наявність підстав для визнання винуватості особи, не маючи можливості ознайомитися з матеріалами, зібраними під час досудового розслідування. На наш погляд, зважаючи на те, що суд під час підготовчого судового засідання вправі постановити вирок на підставі угоди, суд повинен приймати (або в окремих випадках витребувати) матеріали досудового розслідування та досліджувати фактичні підстави для визнання винуватості особи. Перевірка відповідності угоди вимогам закону передбачає необхідність дослідження доказів у тому обсязі, що дозволяє суду ухвалити законне рішення. При цьому, як зазначається в п. 21 постанови Пленуму ВССУ № 13 від 11.12.2015 р. «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод», вирок, яким затверджується угода, має відповідати

загальним вимогам до обвинувальних вироків, визначених ст. 374 КПК, з урахуванням особливостей, передбачених ст. 475 КПК [2].

Згідно з вимогами ч. 7 ст. 474 КПК у разі відмови суду у затвердженні угоди досудове розслідування або судове провадження продовжуються у загальному порядку. Відповідно до п. 18 Пленуму ВССУ суд може продовжити судовий розгляд у загальному порядку, якщо угоду було укладено під час його здійснення; або призначити судовий розгляд для проведення судового провадження в загальному порядку, якщо до суду надійшов обвинувальний акт, а угоду було укладено під час підготовчого провадження, а також у випадку подання прокурором відповідного клопотання, пов'язаного з відсутністю необхідності продовження досудового розслідування внаслідок його фактичного закінчення [2]. Тож, правильною є практика тих судів, які приймають рішення про призначення судового розгляду кримінального провадження у випадку відмови у затвердженні угоди, яку було укладено під час досудового розслідування, виключно за наявності відповідного клопотання прокурора про це.

Використана література:

1. Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012. № 223-1679/0/4-12. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VRR0008>.

2. Постанова Пленуму ВССУ № 13 від 11.12.2015 р. «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15#Text>

Бисага Ю.М.,
*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
м. Ужгород, Україна*

Берч В.В.,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
м. Ужгород, Україна*

МОДЕЛІ КОНЦЕПЦІЇ ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ У ПОСТКОНФЛІКТНИХ СИТУАЦІЯХ: СТРАТЕГІЯ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ ДЛЯ УКРАЇНИ

При розробці концепції перехідного правосуддя для України слід не тільки враховувати перехід від війни до постконфліктних умов, але і доцільно зробити акцент на модернізації суспільного ладу Української держави у напрямку до демократичних цінностей.

Концепція перехідного правосуддя станом на сьогодні досить активно застосовується в зарубіжних країнах, тому використання іноземного досвіду може бути корисним для створення моделі правосуддя перехідного періоду, яка б найбільше підійшла для України, а також відповідала загальноновизнаним принципам міжнародного права.

В основному сучасні дослідники звертають увагу на дві моделі перехідного правосуддя – боснійську та колумбійську.

Боснійська модель перехідного правосуддя передбачає виплати компенсацій жертвам збройного конфлікту; такими жертвами визнаються особи, котрі зазнали більше 60% пошкоджень тілесного характеру. Поряд з цим, варто зазначити, що вразливими групами, котрі є і жертвами конфлікту, та інтереси яких треба врахо-

увати при розробці концепції правосуддя перехідного періоду є діти та жінки. У цьому аспекті варто зазначити, що з точки зору гендерного аспекту злочини щодо жінок (окрім зґвалтувань) замовчувалися.

Колумбійська модель має певні елементи перехідного правосуддя, котрі варто було б запозичити для України:

- визначення критеріїв для надання статусу жертви збройної агресії;

- створення єдиного реєстру жертв;

- виплата компенсацій агресором;

агресор повинен повернути все, що вкрав – українську землю і майно.

Модель перехідного правосуддя (або правосуддя перехідного періоду) для України повинна передбачати вжиття таких заходів:

щодо репарацій:

- допущення можливості застосування таких її форм як сатисфакція (у тому числі визнання факту злочину, публічне вибачення), реституція (поновлення порушених майнових прав, повернення матеріальних цінностей) та реабілітація;

- закріплення на законодавчому рівні порядок та черговість виплат компенсацій.

- щодо гарантування неповторення конфлікту:

- систематичне здійснення комплексу заходів щодо правового виховання та підвищення рівня правової культури населення;

- сприяння розвитку громадянського суспільства, у тому числі через його залучення до розробки національної моделі перехідного правосуддя;

- здійснення оптимальної модернізації діяльності органів державної влади та місцевого самоврядування через усвідомлення ними власної ролі в інституційній системі гарантування неповторення збройної агресії.

щодо truth process або truth-seeking (чи truth-telling):

- заборона використання методик оприлюднення напівправди ніби-то для уникнення процесів розхитування у суспільстві, оскільки приховане рано чи пізно стане явним;

- визначення правди з точки зору історії, без викривлення подій, щоби припинити спекуляції та інформаційні війни;

- інформування громадськості про розвиток збройного конфлікту з урахуванням принципу об'єктивності та справедливості, залучити до такої роботи правозахисні організації;
- забезпечення фіксування подій, випадків порушення прав людини та інших злочинів;
- доцільним вбачається створення так званих «комісій правди» (як-от в Уганді, Чилі чи Північній Ірландії) для проведення розслідувань, перевірки фактів і оприлюднення правди.

Бондар І.В.,

д.ю.н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ВПЛИВ ЕТИКИ НА РЕПУТАЦІЮ АДВОКАТА

Вже більше року триває повномаштабна військова агресія на території України, що, безперечно відображається на всіх сферах суспільства. Адвокатура, як невід'ємний елемент правосуддя, теж зазнала цього впливу та адаптувалася до викликів сьогодення. Однак, навіть в умовах воєнного стану надання правничої допомоги має здійснюватися з дотриманням стандартів адвокатської професії, в тому числі, адвокатської етики.

Простої декларації етичних норм, яких має дотримуватися у своїй діяльності адвокат, недостатньо. Адвокат має розуміти зміст принципу, сферу застосування, особливості, можливість застосування за конкретних обставин тощо. Оскільки Правила адвокатської етики сформовані та затверджені адвокатською спільнотою [1], в них містяться основні морально-етичні орієнтири, яких має дотримуватись у своїй діяльності кожен адвокат. Зміст принципів розкривається через призму професії адвоката, з урахуванням законодавства про адвокатуру, традицій, стандартів та практики. Узагальнення дисциплінарної практики, яка містить правові висновки в сфері етичних відносин адвоката з різними суб'єктами є необхідною складовою такої системи орієнтирів. Без дотримання

етичних принципів, які є взаємозв'язаною системою та доповнюють один одне, неможливо говорити про захист прав та законних інтересів своїх клієнтів та здійснення адвокатських функцій.

Дотримання етичних стандартів професії є продовженням та невід'ємною частиною особистісної культури правника. Складаючи присягу адвокат бере на себе обов'язок дотримання правил адвокатської, але підготовка до належної етичної поведінки триває до набуття професії. Рівень професійної відповідності високим стандартам професії залежить не тільки від закріплених норм, але й від особистості самого адвоката.

Проблема вибору постає не лише у професійній діяльності адвоката, але й у його повсякденному житті. Будь який вчинок людини характеризує її особисто, однак вчинок у професійній діяльності сприймається через призму професії та відображається на адвокатурі в цілому. Однак і вчинки у поза робочий час відбиваються на репутації адвоката, оскільки статус адвоката - це «цілодобове» явище.

Держава та суспільство вимагають від адвоката правомірної поведінки з огляду на роль та значення адвокатури. Правомірна поведінка має відповідати приписам правових норм і невід'ємною її частиною є морально-етичні чинники. На вибір адвокатом певної лінії поведінки впливають на тільки обов'язки, зумовлені обраною професією та зовнішні чинники, обставини, що спонукають, але й моральний стан цієї особи. Особистість правника, його моральні якості установлені та розвинені на шляху до набуття професії є тим підґрунтям, що орієнтує вибір поведінки адвоката.

Таким чином, за однакових умов вибір поведінки адвокатів може бути різним. Усвідомлення адвокатом переваги того чи іншого варіанта поведінки здійснюється з урахування особистих моральних установок в межах стандартів поведінки обраної професії. Варто процитувати Н.М. Бакаянову, що висока моральна репутація адвоката є необхідною умовою професійної діяльності [2].

Хартія основних принципів європейської адвокатської професії [3], яка є складовою Кодексу поведінки європейських адвокатів серед принципів, спільних для адвокатської професії виділяє честь та гідність адвокатської професії, добросовісність та бездоганну репутацію кожного адвоката. Зазначений принцип вимагає від адвоката уникати негідної поведінки не тільки у юридичній практиці

чи ділових стосунках, а навіть в особистому житті тією мірою, яка може згальбити професію. В свою чергу, така ганебна поведінка призвести до накладення санкцій на адвоката, включаючи, в найбільш серйозних випадках, виключення з професії.

Роблячи вибір захисника, клієнт керується своїми відчуттями, а відтак, прояв моральних цінностей, стійкість власної позиції, послідовність вчинків правника є такими орієнтирами. Найціннішим для адвоката є репутація, яка формується поступово, однак яку дуже легко спаплюжити.

Термін репутація (фр., від лат., міркування, роздум) тлумачиться як загальна (громадська) думка про когось чи що-небудь. Репутація допомагає у залученні нових клієнтів та її утриманні, оскільки саме відмінна репутація виділяє адвоката поміж інших.

Мінченко О.В. зазначає, що у вітчизняній правничій науці термін «репутація» переважно розглядають значно вужче, ніж у межах західної правової культури, обмежуючись явищем «ділової репутації» та вказує на необхідність переосмислення правничої теорії в цій частині [4].

Як приклад можна навести Постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду у справі № 522/18103/14-ц від 18 червня 2020 р. [5], де під діловою репутацією фізичної особи розуміється набута особою суспільна оцінка її ділових і професійних якостей при виконанні нею трудових, службових, громадських чи інших обов'язків.

Якщо звернутися до Конвенції про захист прав та основоположних свобод [6], то відповідно до практики ЄСПЛ репутація та честь особи підпадають під сферу захисту приватного життя в рамках ст.8. Репутація особи є складовою особистої гідності особи та виходить за межі професійної діяльності. Як слушно зазначає А. Кучук репутація розглядається Європейським судом з прав людини як складова ідентичності людини, її психологічної цілісності, а тому коли репутації людини завдано настільки великої шкоди, що це впливає на особисте життя людини, то репутація потрапляє під захист ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [7]. Таким чином на репутації адвоката відбиваються не лише його професійні якості, але й ціннісні характеристики, зокрема чесність, порядність, відповідальність тощо.

В той же час, на репутації особи відображається й цифрове середовище. Проблемою репутації адвокатури є ставлення самих адвокатів до її становлення, укріплення та захисту. І таке формування, певною мірою, залежить від культури поведінки, уникнення негідної поведінки в професійному та повсякденному житті та власної «цифрової ідентичності». В цьому контексті слухним є твердження С. Бориса [8], що на репутацію адвоката чинять сукупний вплив методи його діяльності, серед яких— багато спірних прийомів, зокрема: прикувати себе кайданками до батареї в залі суду, закликаючи суд дотримуватися прав та свобод клієнта, покинути залу суду у процесі розгляду справи, чим зірвати судові засідання, або використовувати нецензурну лексику та образливі слова у своїх виступах в суді, в радіо та телеефірах.

Адвокату варто зважати на всі ризики, пов'язані з користуванням мережі Інтернет, зокрема й те, що інформація опублікована адвокатом чи про адвоката, може відобразитися на його репутації через багато років, оскільки з пливом часу дані з мережі не зникають. Поширення інформації серед необмеженої кількості людей, фіксування її та збереження тягнуть за собою відповідні наслідки. Зазвичай, коли клієнт обирає адвоката, першочергово він досліджує інформацію у цифровому просторі, а відтак, там може бути не тільки інформація, пов'язана зі сферою професійної діяльності (виступи, коментарі, інтерв'ю, наукові публікації тощо), але й те, що стосується його особистого життя. Негативна інформація про адвоката, хоч теж вважається певним видом реклами, однак несе репутаційні наслідки та впливає на рівень довіри не лише до конкретного адвоката, але й адвокатури. Тому варто при користуванні соцмережами залишатися фахівцем своєї справи та дотримуватися правил адвокатської етики.

Приймаючи присягу, адвокат бере на себе зобов'язання неухильно дотримуватися Правил адвокатської етики, які, в свою чергу, регламентують підвищені, порівняно з пересічним громадянином, вимоги до його поведінки не тільки під час виконання безпосередньо професійних обов'язків, а й у приватному житті.

Використана література:

1. Правила адвокатської етики. Затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 2017 року «09» червня 2017 року. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2019-03-15-pravila-2019_5cb72d3191e0e.pdf

2. Бакаянова Н.М.. Чесність та добропорядна репутація. Вісник одеської адвокатури. Спеціальний випуск. Адвокатська етика. 2019. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/12061/Bakaianova%20Visnik%20adv.pdf?sequence=1>

3. Хартія основних принципів європейської адвокатської професії від 25 листопада 2006 р. <https://ips.ligazakon.net/document/MU06301>

4. Мінченко О.В. Захист репутації та свобода вираження поглядів у практиці Європейського суду з прав людини. Філософські та методологічні проблеми права. 2021. № 1(21). С.99-104. URL: <https://philosophy.naiu.kiev.ua/index.php/philosophy/article/view/1426/1425>

5. Постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду у справі № 522/18103/14-ц від 18 червня 2020 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/C013479>

6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (Європейська конвенція з прав людини) URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

7. Кучук Андрій. Свобода вираження поглядів та захист репутації у практиці Європейського суду з прав людини. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2021. № 3. С. 39-44. URL: https://repository.sspu.edu.ua/bitstream/123456789/12398/1/Svoboda%20vyrazhennia%20pohliadiv_2021

8. Станіслав Борис. Як обрати адвоката? Поради для бізнесу. 2021. URL: <https://biz.nv.ua/ukr/experts/yak-pravilno-obrati-advokata-i-koli-potribno-proshchatisya-iz-svojim-advokatom-poradi-yurista-50153857.html>

Бородіна І. В.,
*к.ю.н., доцент, доцент кафедри
кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

РІВЕНЬ ВОЛОДІННЯ КАНДИДАТОМ НА ПОСАДУ СУДДІ ДЕРЖАВНОЮ МОВОЮ: МЕХАНІЗМИ ПЕРЕВІРКИ

Відповідно до статті 69 Закону України “Про судоустрій та статус суддів” на посаду судді може бути призначений громадянин України, не молодший тридцяти та не старший шістдесяти п’яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п’ять років, є компетентним, добросовісним та володіє державною мовою відповідно до рівня, визначеного Національною комісією зі стандартів державної мови [1].

Вимога щодо володіння державною мовою відповідно до рівня, визначеного Національною комісією зі стандартів державної мови, на нашу думку, потребує деякої модернізації механізму перевірки. Обумовлюється це наступними положеннями.

По-перше, відповідно до закону володіння кандидатом на посаду судді державною мовою перевіряється під час складення ним відбіркового іспиту (стаття 73 Закону).

По-друге, аби отримати можливість скласти відбірковий іспит, кандидатура особи має бути допущена Вищою кваліфікаційною комісією суддів України до нього.

По-третє, такий допуск можна отримати лише після перевірки Вищою кваліфікаційною комісією суддів України відповідності осіб, які звернулися із заявою для участі в доборі, установленим Законом України “Про судоустрій і статус суддів” вимогам до кандидата на посаду судді на основі поданих документів.

По-четверте, частина 1 статті 71 Закону закріплює перелік документів, які подає кандидат разом із заявою про участь у доборі. Проте у цьому переліку відсутня пряма вказівка на документ, на підставі якого Вища кваліфікаційна комісія суддів України може

безпелеційно встановити факт володіння кандидатом державною мовою.

Тож отримуємо ситуацію, коли уповноважений орган має констатувати на основі поданих кандидатом документів (без конкретного документу) про факт володіння ним державною мовою (поряд з підтвердженням інших вимог), для того, аби потім у процесі добору це підтвердити на етапі складення кандидатом відбіркового іспиту.

Звісно, можна говорити про те, що на цьому етапі первісної перевірки Вища кваліфікаційна комісія суддів України може посилатися на громадянство України у кандидата на посаду судді, адже усі громадяни мають володіти державною мовою; але для судді це має бути не просто володіння, а вільне володіння на відповідному рівні. Також можна зробити висновок із стажу практичної діяльності кандидата у сфері права, особливо коли мова йде про попередній стаж роботи на посадах в органах державної влад чи місцевого самоврядування. Загальновідомо, що перед призначенням на такі посади у кандидатів перевіряють рівень володіння державною мовою.

У цьому аспекті також необхідно розглянути пункт 13 частини 1 статті 71 Закону. Відповідно до нього кандидати подають документи, що підтверджують відповідність кандидата на посаду судді вимогам статті 69 Закону. Не дуже зрозуміло, про які саме документи йдеться, бо вище у статті наведений перелік із 12 пунктів документів, які власне і подаються на підтвердження відповідності кандидата вимогам на посаду судді. До того ж частина 3 статті 71 встановлює, що вимагати від кандидата надання документів, не визначених цією статтею, забороняється.

Виходячи із вищесказаного пропонуємо розглянути наступне вирішення даної ситуації, яке частково міститься у Законі України “Про забезпечення функціонування української мови як державної” [2]. Так, стаття 9 названого закону встановлює перелік осіб, які зобов’язані володіти державною мовою та застосовувати її під час виконання службових обов’язків, серед яких судді Конституційного Суду України (п. 9-1), судді, які обрані чи призначені відповідно до Конституції України та здійснюють правосуддя на професійній основі, члени та дисциплінарні інспектори Вищої

кваліфікаційної комісії суддів України, члени Вищої ради правосуддя (п. 10). При цьому, стаття 10 Закону встановлює, що рівень володіння державною мовою вищеназваними особами засвідчується державним сертифікатом про рівень володіння державною мовою, що видається Національною комісією зі стандартів державної мови відповідно до Закону; а документ, що засвідчує рівень володіння державною мовою, подається особою до обрання чи призначення на посади.

Тож пропонуємо внести наступні зміни до Закону України “Про судоустрій і статус суддів”: 1) доповнити частину першу статті 71 ще одним пунктом із документом, який повинен подавати кандидата на посаду судді, - “державний сертифікат про рівень володіння державною мовою, що видається Національною комісією зі стандартів державної мови відповідно до Закону”; 2) виключити із частини першої статті 73 слова “володіння ним державною мовою”.

Використана література:

1. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>

2. Про забезпечення функціонування української мови як державної : Закон України від 25.04.2019 № 2704-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2704-19#n82>

Вапнярчук В. В.

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

ЩОДО ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ СУДОВОГО РОЗСУДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Зміст проблеми ініціативності суду в сучасному вітчизняному кримінальному процесі зводиться до необхідності вирішення наступних питань: чи може суд проявляти ініціативність; якщо так,

то в якій формі? Що стосується першого питання, то на підставі аналізу чинного кримінального процесуального законодавства та практики його застосування, а також присвячених йому наукових досліджень, на наш погляд, на нього можна дати ствердну відповідь. Стосовно ж другого поставленого питання, то, вважаємо, що єдиною формою реалізації ініціативних повноважень суду в кримінальному провадженні є судовий розсуд (або дискреція суду).

З'ясування природи судового розсуду як форми реалізації ініціативних повноважень суду в кримінальному провадженні потребує розгляду двох питань: 1) щодо можливості його застосування; 2) щодо розуміння сутності поняття судового розсуду.

Судовий розсуд: бути чи не бути. Тривалий час у вітчизняній кримінальній процесуальній науці та правозастосовній практиці ідея застосування судового розсуду відкидалася. Це було зв'язано з панівною думкою про імперативний характер правового регулювання кримінального процесу: будь-яка правова проблема повинна мати лише одне рішення, чітко визначене в нормативному правовому акті або яке з нього випливає. Ще одним мотивом відкидання можливості використання судом власного розсуду при прийнятті певного рішення, який висловлювався в літературі (тут варто зауважити, що такі думки мали місце як в минулі роки, так і нині), є недовіра громадян до судової влади загалом, яка досить часто виявляється залежною від інших гілок державної влади. З цього приводу є досить слушним зауваження висловлене більше ніж сторіччя назад відомим науковцем П. І. Люблінським. Він зазначав, що громадяни бояться не розсуду судді, а його свавілля, вони протестують не проти влади судді визначати справедливість у певних випадках, а проти її надмірності та залежності від неї прав громадян [1].

Однак, на наш погляд, висновок про неможливість чи недоцільність використання судового розсуду в кримінальному провадженні є занадто категоричним і помилковим. Адже, проголошення України демократичною, соціальною, правовою державою (ст. 1 Конституції України) обумовило необхідність вдосконалення правового регулювання певних видів державної діяльності, спрямованих на розширення і захист прав та свобод людини. Одним із напрямків вдосконалення кримінальної процесуальної діяльності відповідно

до нового КПК України є розширення можливості застосування диспозитивного методу правового регулювання, проявом якого і є можливість використання судового розсуду в кримінальному провадженні. Крім того, його необхідність пояснюється різноманіттям життєвих ситуацій, які законодавець не завжди може врегулювати у вигляді абсолютно-визначених правових приписів. Виходячи з таких міркувань, можливість застосування судового розсуду як інструменту правового регулювання цілком правомірно визнається більшістю науковців – дослідників вказаного питання (як закордонних, так і вітчизняних; як минулих років, так і сучасних) [2].

Щодо поняття судового розсуду. Якщо розглядати лексичне значення терміну «розсуд», то воно означає «рішення, висновок», «розмірковування, роздум», «діяти згідно з своїм (власним) рішенням, розумінням чого-небудь» [3, с.197]. З етимологічної точки зору слово «розсуд» утворено від дієслова «судити», яке має багато значень, одним з яких є «складати думку про кого-, що-небудь, робити висновок щодо когось, чогось» [3, с. 473].

Стосовно розуміння розсуду в праві, то в юридичній літературі з'ясуванню його сутності присвячено чимало наукових праць. Існуючі позиції науковців з цього питання можна об'єднати в такі підходи: - перший – це твердження, що розсуд є особливою діяльністю (специфічним інтелектуально-вольовим процесом), спрямованою на відшукання оптимального рішення у справі (його вибору); - другий – це визначення розсуду через призму правочинностей його суб'єкта або як одного із суб'єктивних прав на здійснення вибору між кількома законними варіантами. Не вдаючись до критичного аналізу вказаних підходів, вважаємо, що кожен з них має право на існування, оскільки характеризує категорію, що аналізується, з різних сторін, дає можливість визначити різні її характерні ознаки.

В кримінальній процесуальній літературі спроби розглянути сутність судового розсуду теж мали місце. Так, зокрема, І. А. Тітко шляхом узагальнення висловлених в науковій літературі думок виділяє два, на його думку, основні взаємовиключні напрямки вирішення питання щодо розуміння цієї категорії (вважаємо, що більш правильніше було б їх все таки визначати не як напрямки, а як підходи до розуміння). Перший полягає в тому, що під правозасто-

совним (в тому числі й судовим) розсудом певні автори розуміють можливість робити вільний вибір між двома чи більше альтернативами, кожна з яких є законною. Другий напрямок (підхід) надає визначального значення не категорії вільного вибору з альтернативних рівнозаконних варіантів, а можливості його застосування виходячи із загальних вказівок закону, мети, яку переслідує в даному випадку законодавець стосовно конкретних обставин справи. Саме останній підхід, як вважає І. А. Тітко, є таким, що заслуговує на підтримку. Прийняття конкретного процесуального рішення зумовлюється тією сукупністю доказів, якою володіє правозастосовник на певному етапі кримінального провадження. Вказана сукупність доказів перетворює право вибирати варіант процесуального рішення на обов'язок у певній ситуації обрати конкретне рішення. І лише останнє має визнаватися єдино вірним у цій ситуації, а інші необґрунтованими [4, с. 79-81]).

Загалом не заперечуючи висловлених прибічниками другого підходу думок, вважаємо, що вони не повністю розкривають природу судового (правозастосовного) розсуду в кримінальному провадженні. На наш погляд, сутність розсуду полягає саме в свободі вибору з декількох законних альтернатив (кожна з яких відповідає визначеній законом меті, принципам, конкретним обставинам та доказовій основі). Саме ідея вибору є центральною ідеєю розсуду. І тут варто підтримати А. Барака, який зазначає, що коли має місце лише один законний варіант (який обумовлюється певною метою та певною сукупністю доказів), розсуд відсутній. В такому разі від судді (іншого правозастосовника) вимагається обрати саме цей варіант, і в нього відсутня свобода вибору. Про жоден розсуд не може бути мови, коли вибір здійснюється між законним і незаконним актом. Суддя повинен обрати законний акт, і не вправі обрати акт незаконний. Розсуд обумовлюється наявністю декількох варіантів, з яких суддя правомочний обрати найбільш підходящий [2, с. 14]).

Визначення ж такого підходящого варіанту повинно здійснюватися відповідно до визначених законом мети, завдань, принципів кримінального провадження, його конкретних обставин та сформованої доказової бази, а також морально-правових категорій розумності, добросовісності, справедливості та пропорційності.

Таким чином, вважаємо, що сутність судового розсуду в кримінальному провадженні полягає в необхідності вибору з декількох рівнозаконних альтернативних варіантів того, який є найбільш оптимальним в певній ситуації.

Підсумовуючи викладене в цій частині, вважаємо, що під судовим розсудом в кримінальному процесі необхідно розуміти здійснюваний в регламентованому законом порядку специфічний вид правозастосовної діяльності суду, сутність якого полягає в здійсненні з підстав визначених законом за власною волею вибору з декількох рівнозаконних альтернатив найбільш ефективної (дієвої), виходячи із визначених законом мети, завдань, принципів кримінального провадження, його конкретних обставин та сформованої доказової бази, а також керуючись морально-правовими категоріями справедливості, добросовісності, розумності та пропорційності.

Використана література:

1. Люблинский П.И. Основания судейского усмотрения в уголовных делах: доклад для Киевского съезда Русской группы Международного союза криминалистов. Журнал Мин-ва юстиции. СПб., 1904. 34 с.
2. Барак А. Судейское усмотрение. М.: НОРМА, 1999. 376 с.
3. Новий тлумачний словник української мови. Укладачі В. В. Яременко, О. М. Сліпущко. 3 т. Київ: Аконіт, 2008. 864 с.
4. Тітко І. А. Оцінні поняття в кримінально-процесуальному праві України: монографія. Х.: Право, 2010. 216 с.

Вільчик Т.Б.,
*доктор юридичних наук, професор,
кафедра цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ВИКОНАННЯМ ЮРИСДИКЦІЙНИХ РІШЕНЬ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД

Принцип обов'язковості виконання юрисдикційних рішень, закріплений у Конституції України, знаходить своє відображення у ст.13 конвенції Ради Європи «Про захист прав людини і основоположних свобод» від 04.11.1950 р., яка передбачає право кожного на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі. Враховуючи зобов'язання України щодо повного «узгодження галузевого та горизонтального законодавства України, інституцій та стандартів з галузевим і горизонтальним законодавством, інституціями та стандартами ЄС» [1], досвід правового регулювання країн Європейського Союзу є актуальними для України, особливо у контексті її євроінтеграційного зовнішньополітичного курсу.

Як відзначається у Загальних висновках та рекомендації Третього щорічного форуму «Виконання рішень національних судів в Україні» (Подальша підтримка виконання Україною рішень у контексті статті 6 Європейської конвенції з прав людини), існує необхідність впровадження ефективних механізмів судового контролю та чіткого визначення ролі судів у нагляді за виконанням судових рішень з метою уникнення зайвого формалізму, прискорення процедури виконання, посилення можливостей виконати судові рішення та сприяння процесу виконання [2].

Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) визначає проблему невиконання судових рішень як прояв відсутності верховенства права та ефективного доступу до правосуддя [3]. Невиконання судових рішень є, як і раніше, основною причиною порушень Європейської конвенції з прав людини (ЄКПЛ) з боку України, незважаючи на ряд пілотних рішень (рішення по справах Іванов, Бурмич, Жовнер) [4]. Судова практика ЄСПЛ, починаючи ще з 1997

року («Горнсбі проти Греції»), встановлює, що виконання судових рішень є невід’ємною частиною фундаментального права людини на справедливий судовий розгляд протягом розумного строку відповідно до ст.6 Європейської конвенції з прав людини. ЄСПЛ наголошує на тому, що судовий розгляд та виконання рішення – це елементи цілого, тобто якщо припустити, що ухвалене судове рішення не буде у подальшому виконане, то судова влада фактично не справляється з покладеними на неї функціями [3]. У справі «Soering vs UK» [5] Європейський суд визначив, що Конвенція як правовий акт, що забезпечує захист прав людини, передбачає, що її гарантії мають бути реальними та ефективними. У рішенні по справі «Бурдов проти Росії» Європейський суд з прав людини наголосив, що виконання судового рішення, ухваленого будь-яким судом, повинно розглядатись як складова «судового розгляду» [6].

Контроль, здійснюваний судом за виконанням судових рішень у цивільних справах, є одним із основних і дієвих засобів захисту прав та законних інтересів учасників виконавчого провадження при примусовому виконанні судових рішень. На необхідності судового контролю за виконанням рішень наголошує Консультативна рада європейських суддів, зокрема у висновку «Щодо ролі суддів у виконанні судових рішень» від 19.11.2010 р. № 13 [7]. Існує необхідність впровадження ефективних механізмів судового контролю та чіткого визначення ролі судів у нагляді за виконанням судових рішень [2].

Рекомендація 17/2003 Ради Європи зазначає, що повноваження й обов’язки судових виконавців щодо суддів повинні бути чітко визначені, щоб забезпечити чітке розмежування повноважень під час здійснення процесу примусового виконання [8]. Відповідно до п.10 Керівних принципів СЕРЕJ [9], якою би не була роль суду у процесі примусового виконання, між судом, судовим виконавцем, позивачем і відповідачем має бути ефективний зв’язок. Стосовно особливих стосунків із судом виділяють системи примусового виконання в межах компетенції виконавчої влади та в межах компетенції судової влади [10].

Більшість держав-членів Ради Європи включили у своє законодавство про виконання судових рішень засоби правового захисту як метод судового втручання в разі порушень у виконавчому про-

вадженні. Разом із тим, у країнах Європейського Союзу може бути по-різному організована система нагляду й контролю за діяльністю судових виконавців. Нагляд у державах-членах ЄС з такою ж системою, як і в Україні (з наявністю державних і приватних судових виконавців), здійснюється й ззовні (зазвичай Міністерством юстиції), й зсередини (зазвичай Палатою приватних виконавців).

Судова система примусового виконання може бути системою, яка забезпечує високий рівень якості прийняття рішень, оскільки головною відповідальністю за виконання є судді. Діяльність судового виконавця в органах виконавчої влади окреслює його самостійний характер і більш опосередкований зв'язок із судовою владою. Наприклад, в Австрії, Іспанії та Данії особи, які виконують судові рішення, працюють у судах, будучи їх посадовими особами. У багатьох державах судові виконавці залучені до системи міністерств юстиції, тобто до системи виконавчої влади. Але є й інші приклади. Так, у Швеції відповідні особи, які виконують функції виконання, входять до системи Міністерства фінансів. У Франції це особливі співробітники Міністерства економіки та фінансів Франції. У Нідерландах судові виконавці поєднують у своїх функціональних обов'язках риси державної служби та приватної особи. Вони мають право займатися приватною практикою щодо повернення боргів за взаємною згодою сторін, наданням правових консультацій, бути повіреними в суді та будують свою діяльність на основі затвердженого бізнес-плану, наявність якого є обов'язковою вимогою, оскільки план містить положення про окупність витрат судових виконавців, вказівку потенційних клієнтів та іншого характеру. Враховуючи високу конкуренцію на ринку, приватні виконавці можуть за свої послуги брати меншу плату, ніж встановлено тарифами. А ніж у випадку судових систем; в) така система, як правило, менш дорога, принаймні тому, що чиновники у виконавчій владі прагнуть отримувати нижчу винагороду, ніж судді.

А. Узелак (Uselach, 2002), керуючись домінуючими ознаками, особливо щодо розподілу основної відповідальності за примусове виконання, виокремлює такі системи примусового виконання: а) судова система примусового виконання; б) система примусового виконання з боку виконавчої влади; в) система примусового виконання приватними судовими виконавцями. До переваг судо-

вої системи автор справедливо відносить: а) освіченість суддів, б) високі соціальні та статутні привілеї; в) захищеність суддів гарантіями незалежності та неупередженості. Однак, на відміну від судової системи, виконавча система: а) може працювати набагато швидше, оскільки типовою ознакою виконавчої влади є орієнтація на результат; б) порядок виконання менш формальний і більш гнучкий, ніж у випадку судових систем; в) така система, як правило, менш дорога, принаймні тому, що чиновники у виконавчій владі прагнуть отримувати нижчу винагороду, ніж судді [11].

У цілому погоджуючись із науковцем, слід додати, що є важливим у будь-якої системи, щоб судові виконавці мали належні умови праці та розпоряджалися ресурсами, необхідними для здійснення ефективного процесу примусового виконання. Крім того, система виконання має включати адекватні стимули для ефективного правозастосування, і щоб витрати були розумні та рівномірно розподілені між виконавцями. У цьому контексті слід звернути увагу й на ту обставину, що ефективність роботи приватних виконавців в країнах ЄС обумовлюється, зокрема, високим ступенем правової культури населення. У багатьох країнах ЄС системи виконання рішень судів та інших юрисдикційних органів трансформуються від публічно-правової моделі у бік приватноправової через перехідний етап змішаних систем виконання судових рішень.

Розвиток цієї системи в Україні має відбуватися з урахуванням найкращого досвіду тих країн Європейського Союзу, які підтвердили часом ефективність існування своїх систем виконавчого провадження. У цьому контексті існує необхідність активізації судового контролю за виконанням рішень суду, оскільки це спрямовано не тільки на застосування європейського досвіду в частині виконання юрисдикційних рішень, але на встановлення ефективної взаємодії між судовою та виконавчою владою, зокрема, у частині виконання контрольних функцій.

Використана література:

1. Угода про асоціацію України з ЄС. <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/evropejska-integraciya/ugoda-proasociaciyu>
2. Further support for the execution by Ukraine of judgments in respect of Article 6 of the European Convention on Human Rights.

<https://www.coe.int/en/web/kyiv/further-support-for-the-execution-by-ukraineof-judgments-in-respect-of-article>

3. Виконання Україною рішень Європейського суду з прав людини у справах “Жовнер проти України”, “Юрій Миколайович Іванов”, “Бурмич та інші проти України”. <https://minjust.gov.ua/coordinationdonor-help>

4. Справа «Горнсбі проти Греції». https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_079#Text

5. *Soering v United Kingdom*. [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:\[%22001-57619%22%7D](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:[%22001-57619%22%7D)

6. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Бурдов проти Росії» від 07.05.2002. Практика Європейського суду з прав людини: Рішення. Коментарі. 2002. № 3. С. 19–27.

7. Висновок № 13 (2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету міністрів Ради Європи про роль суддів у виконанні судових рішень. 19.11.2010 р. <https://rm.coe.int/opinion-n-13-2010-on-the-role-of-judges-in-the-enforcement-of-judicial/16806a1fbf>

8. Рекомендація N Rec (2003) 17 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про примусове виконання» (09.09.2003 р.), пункт III.1.E. <https://regulation.gov.ua/documents/id124991>

9. Guidelines for a Better Implementation of the Existing Council of Europe’s Recommendation on Enforcement: adopted by the CEPEJ at its 14th plenary meeting (Strasbourg, 9–10 December 2009). <https://rm.coe.int/16807473cd>

10. Yarkov V. Principaux modèles d’exécution forcée: le problème de choix dans les pays de l’ex-URSS. Droit et procédure. La revue des huissiers de justice. 2007. N 5. P. 13–15.

11. Uzelac A. The role played by bailiffs in the proper and efficient functioning of the judicial system – an overview with special consideration of the issues faced by countries in transition // The role, organization, status and training of bailiffs. Multilateral seminar. Varna, 2002.

Гансецька В.В.,
*асистентка кафедри нотаріального, виконавчого процесу
та адвокатури, прокуратури, судоустрою ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Україна є суверенною і незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою, тому її пріоритетним завданням є забезпечення захисту основоположних прав та свобод людини. Право на справедливий суд є одним із фундаментальних прав людини, гарантованих на конституційному рівні. Поняття права на справедливий суд конкретизовано зокрема у Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція).

Відповідно до ч. 1 ст. 6 Конвенції закріплено такі елементи права на справедливий суд: право на розгляд справи; право на справедливість судового розгляду; право на публічність розгляду справи та проголошення рішення; право на розумний строк розгляду справи; право на розгляд справи судом, встановленим законом; право на незалежність і безсторонність суду. Саме керуючись зазначеними елементами оцінимо ситуацію, яка склалась в Україні на предмет дотримання цих складових елементів [1].

Практика Європейського суду з прав людини (далі - ЄСПЛ) дозволяє прослідкувати таку тенденцію: однією з найбільш частих підстав звернення до ЄСПЛ щодо України є порушення права на справедливий суд [2].

Проте, окрім вже існуючих проблем, перед українською судовою системою постали нові виклики. З 24.02.2022 р. в країні запроваджено воєнний стан, який було продовжено низкою указів Президента України, зокрема й останнім від 6.02.2023 № 58/2023 «Про продовження строку дії воєнного стану в Україні» [3].

Незважаючи, на введення в країні воєнного стану, право на справедливий суд для кожного є абсолютним та непорушним, що зазначено у ч. 2 ст. 64 Конституції України, що накладає на державу обов'язок у забезпеченні цього права [4].

У даному випадку доречною є думка Аарона Барака, який зазначив, що Ізраїль завжди перебуває у небезпеці, і тому він, як суддя Верховного суду Ізраїлю, повинен серйозно відноситися до прав людини у такій ситуації, та додав, що підхід повинен бути однаковий, тобто не повинен залежати від того чи знаходиться держава у стані війни чи миру [5]. Тому навіть у часи війни судді повинні максимально захищати демократію, права людини, що є пріоритетним завданням в Україні на сьогодні.

Унаслідок російської військової агресії судова система зіткнулася з багатьма викликами. Насамперед постали питання щодо діяльності судів, розташованих на територіях, на яких ведуться активні бойові дії та які перебувають під тимчасовою окупацією, зазнав змін і судовий розгляд справ.

Так, внаслідок ведення бойових дій у деяких областях України робота судів не є безпечною, через це відповідними розпорядженнями Голови Верховного Суду «Про зміну територіальної підсудності судових справ в умовах воєнного стану» [6], враховуючи неможливість судами здійснювати правосуддя під час воєнного стану, територіальну підсудність судових справ, що розглядалися у таких судах, було змінено. Тобто, режим роботи конкретного суду залежить від ситуації в регіоні, де він розміщений.

З цього ж питання Рада суддів України оприлюднила рекомендації роботи судів в умовах воєнного стану, пропонуємо розглянути деякі з них більш дотально [7].

Щодо критерію розумності строків розгляду справи, то ЄСПЛ зазначено, що розумність тривалості провадження повинна визначатися з огляду на обставини справи та з урахуванням таких критеріїв, як складність справи, поведінка заявника та відповідних органів влади, а також ступінь важливості предмета спору для заявника [8]. Даний елемент права на справедливий суд неодноразово ставав предметом позову і однією з причин цього була перезавантаженість судової системи. Відповідно до п. 5 Рішення Ради суддів України від 5.08.2022 р. № 23 «Щодо рекомендацій з організаційних питань роботи суддів в умовах воєнного стану» та Конституції України передбачена «безперебійність» здійснення правосуддя у разі відкладення та зняття з розгляду справ фактично порушується, адже відкладення чи зняття справи з розгляду не є вирішенням справи по суті.

Варто зазначити, що, попри рекомендації РСУ відклада-ти розгляд справ, більшість судів з травня почали призначати справи після їх відкладення до розгляду. Судові засідання про-водяться як з викликом сторін, так і через відеоконференції, проте не виключені випадки, коли справи розглядаються без виклику учасників справи. Щодо проведення судових засідань в режимі відеоконференцій, то питання впровадження мож-ливості дистанційного правосуддя набуло піку своєї популяр-ності ще в лютому-березні 2020 року, коли поширення Covid-19 змусило зробити поштовх у цифровізації судової системи. Так, було прийнято низку нормативно-правових актів, які надали можливість реалізувати право учасникам справи брати участь в судових засіданнях, тим самим реалізуючи своє право на спра-ведливий судовий розгляд, дистанційно. Крім того, підсистема «Електронний суд» надає широкий спектр можливостей для учасників справи як подавати документи, так і знайомитись з наявними у матеріалах справи, отримувати інформацію про хід розгляду справи тощо, що робить судовий процес прозорим та забезпечує його публічність. Однак, наразі не всі суди України приєднались до підсистеми «Електронний суд», та знову ж таки маємо нові виклики, оскільки справи часто переносять з причин наявності повітряної тривоги, обмеженому доступі до інтернет ресурсів учасників справи.

Отже, на сьогоднішній день маємо багато змін зумовлених особливостями воєнного стану, проте все більше і більше судів адаптуються до функціонування в нових тимчасових умовах. Тому головним завданням на сьогодні є продовжувати працювати задля ефективної роботи судочинства та недопущення порушення права на справедливий суд.

Використана література:

1. Європейська конвенція про захист прав людини і основопо-ложних свобод від 04.11.1950. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL:http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/ru/995_004. (дата звернення: 10.03.2023).
2. Узагальнення практики використання застосування статей 3, 5, 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Закон і бізнес. URL: https://zib.com.ua/ua/print/33771-uzagalnennya_praktiki_zastosuvannya_statey_3_5_6_konvencii_p.html

3. Указ Президента України «Про продовження дії воєнного стану в Україні» від 6 лютого 2023 р. № 58/2023. Офіційне інтернет-представництво Президента України. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/582023-45757> (дата звернення: 10.03.2023)

4. Конституція України. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення: 11.03.2023).

5. Aharon Barak. Foreword: a judge on judging: the role of a Supreme Court in a democracy. HeinOnline. Harv. L. Rev. 19 2002-2003. 144 р.

6. Розпорядження Верховного Суду «Про визначення територіальної підсудності справ». Офіційний веб-портал Судова влада України. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/gromadyanam/terutor_pidsudnist/ (дата звернення: 11.03.2023)

7. Рішення Ради суддів України від 5.08.2022 № 23 «Щодо рекомендацій з організаційних питань роботи суддів в умовах воєнного стану». Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0023414-22#Text> (дата звернення: 11.03.2023)

8. Посібник зі статті 6 «Право на справедливий суд» (цивільна частина). URL: https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_6_ukr.pdf (дата звернення: 11.03.2023)

Глинська Н.В.,
*доктор юридичних наук,
старший науковий співробітник,
завідувачка відділом дослідження проблем
кримінального процесу та судоустрою
Науково-дослідного інституту вивчення
проблем злочинності імені академіка В.В. Сташица
Національної Академії правових наук України*

ІНФОРМАЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ НА ЗАВАДІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПНОСТІ ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ ПІД ЧАС ВІЙНИ

Однією з ключових гарантій справедливого судового розгляду у розумінні статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод є право доступу до правосуддя, яке є фактичним механізмом забезпечення всіх інших прав людини. У кримінальному провадженні забезпечення права особи на доступ до правосуддя розпочинається вже з етапу досудового розслідування, під час якого формуються підстави для розгляду справи у суді.

Відповідно до національного та міжнародного законодавства право на доступ до правосуддя в умовах воєнного стану не тільки не може бути обмежено, але й навпаки, для учасників судового процесу мають бути створені достатні умови для якісного та ефективного вирішення спору. ЄСПЛ підкреслює, підкреслює, що забезпечення права ефективного доступу до правосуддя є виконанням обов'язку державою за Конвенцією, що у деяких випадках може вимагати певних конструктивних заходів з боку держави; за таких обставин держава не може просто залишатися пасивною, і «немає жодних підстав для встановлення різниці між діяльністю і бездіяльністю». Зобов'язання забезпечувати реальне право на судовий розгляд належить до цієї категорії обов'язку» (пункт 25 Рішення ЄСПЛ у справі «Ейрі проти Ірландії» від 09.10.1979).

Фактори, що ускладнюють (обмежують) право особи дістатись до суду під час війни: постійна небезпека для життя та здоров'я учасників процесу, суддів та працівників апарату суду; руйнування будівель суду та приміщень правоохоронних органів на терито-

рії України; тимчасова окупація частин території України зробила неможливим фізичне знаходження там судів, правоохоронних органів, центрів надання безоплатної правової допомоги; масове переміщення громадян з місця постійного проживання, у тому числі і за межі України.

Під загрозою опинилось як право на доступ до правосуддя конкретних громадян, так і дієвість кримінального провадження, від чого залежить перспектива справедливого вирішення кримінальних справ, в тому числі щодо воєнних злочинів. Чимало викликів поставила війна стосовно розширення дистанційності на досудовому розслідуванні (зокрема, потреба спрощення нормативного порядку отримання показань від свідків та потерпілих). Втім у доповіді сконцентруємось саме на актуальних питаннях дистанційного судового провадження.

За умов воєнного часу, коли особиста участь особи в судовому розгляді є не тільки не рекомендованою, але й часто неможливою чи небезпечною для її життя та здоров'я виникла потреба активізації дистанційного правосуддя: подальшого розширення можливостей використання переваг та здобутків дистанційного судового розгляду, зокрема, застосування режиму відеоконференції учасниками провадження з використання власних технічних засобів. Адже розвиток технологій, світові тенденції та пандемія змушують правосуддя ставати доступним і на відстані. А з огляду на окреслені об'єктивні чинники, нерідко ефективно дістатись до правосуддя учасники процесу взмозі лише перебуваючи у віддалених від приміщень суду місцях із застосуванням власних технічних засобів. Це стосується й суддів, знаходження яких у приміщеннях будівель суду також може бути вкрай небезпечним для їх життя та здоров'я.

Втім, чинне правове регулювання дистанційного провадження не надає відповідей на ключові локаційні та технічні питання щодо допустимого формату дистанційного судового розгляду: чи може учасник відеоконференції чи суд знаходитись поза межами приміщення суду; та чи є допусимим використання власних технічних засобів. Законодавство практично не регулює особливості дистанційної форми роботи суддів, зокрема, щодо розгляду справ в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду (зали

засідань) суддею, з використанням власних технічних засобів, участі у судовому засіданні суддів та/або секретаря судового засідання дистанційно у режимі відеоконференції, особливостей підписання судових рішень та процесуальних документів, у тому числі кваліфікованим електронним підписом без складання або з відстроченням складання їх паперового оригіналу. І якщо стосовно унормування можливості учасників процесу приймати участь у дистанційному розгляді внесено низку законопроектів, ідея щодо надання суддям можливості вести судові засідання в режимі відеоконференції зі свого дому чи іншого приміщення наразі не знайшла достатньої підтримки у законодавця.

Хоча закон не містить прямого дозволу з вказаних питань, він й не містить прямої заборони. Невизначеність закону обумовило різність судової практики. Судді нерідко демонструють діаметрально протилежний підхід до допущення учасників кримінального провадження до участі в режимі відеоконференції із використанням власних технічних засобів. Що безумовно є вкрай шкідливим з точки зору принципу верховенства права.

Що стосується можливості суддів здійснювати правосуддя «онлайн» вважаємо, що знаходження судді під час судового розгляду на робочому місці не є одним з тих непорушних стандартів, недотримання якого є надто шкідливим для забезпечення справедливого судового розгляду у процедурному та матеріальному сенсі. Видається, що в сучасних екстраординарних умовах функціонування кримінального судочинства ціннісний баланс має бути переглянуто у бік виправдання здійснення правосуддя з використанням онлайн технології із допущенням певного відступу від процесуальної обрядності. І навпаки, надмірний формалізм за таких обставин підірватиме авторитет судової влади, яка повинна захищати інтереси громадян у будь-яких умовах.

Звичайно, вирішення позначеного питання вимагає як технічного, так і нормативного підґрунтя. Оминаючи технічний бік проблематики, лише наголосимо на необхідності унормування можливості для суддів відправляти правосуддя з власного робочого кабінету або ж навіть з дому з використанням власних технічних засобів. Така можливість повинна допускатися у виключних випадках, зумовлених обставинами воєнного стану. Перелік

таких виключних випадків має бути вичерпним та чітко визначено у законі. Окремим предметом правового врегулювання є супутні процедурні питання, зокрема, щодо особливостей складання та підписання судових рішень, ухвалених суддею в дистанційному форматі, у тому числі кваліфікованим електронним підписом без складання або з відстроченням складання їх паперового оригіналу

При наданні відповіді на питання, чи є знаходження учасника процесу саме в приміщенні суду невід'ємним компонентом справедливої процедури та чи є допустимим з огляду на стандарти справедливої процедури використання особою – учасником власних технічних засобів, слід виходити з наступного.

ЄСПЛ у своїх рішеннях неодноразово висловлювався стосовно того, що участь обвинуваченого у провадженні у режимі відеоконференції сама по собі не суперечить Конвенції (п. 67 рішення у справі «MARCELLO VIOLA с. ITALIE» від 05.10.2006, п. 29 рішення у справі «ZAGARIA с. ITALY» від 27.11.2007), а фізична присутність обвинуваченого у залі судового засідання хоча й вкрай бажана, але не є самоціллю, оскільки є засобом досягнення важливішої мети – забезпечення справедливого судового розгляду в цілому («Голубєв проти Росії»). При цьому Суд пояснював, що хоча стаття 6 надає кожному обвинуваченому у вчиненні кримінального правопорушення право «захищати себе особисто або за допомогою адвоката...», вона не визначає спосіб здійснення цього права. Тому, ця стаття залишає за державами-сторонами вибір засобів забезпечення захисту прав, передбачених статтею 6, в їхніх судових системах, а завдання Суду полягає лише в тому, щоб з'ясувати, чи метод, який вони обрали, відповідає вимогам справедливого судового розгляду (п. 67 рішення у справі «MARCELLO VIOLA с. ITALIE»).

Однак ЄСПЛ також застерігав, що участь обвинуваченого у провадженні у режимі відеоконференції повинна гарантувати, що її застосування в кожному конкретному випадку переслідує законну мету (зокрема, захист громадського порядку, запобігання злочинам, захист прав на життя, свободу та недоторканність свідків і потерпілих від правопорушень, дотримання вимоги розумного строку провадження впродовж судового розгляду, забезпечення конфіденційного спілкування захисника зі своїм клієнтом, а також сумісність

процедур з іншими вимогами поваги до права на захист (п.п. 52-53 рішення у справі «MARCELLO VIOLA с. ITALIE» від 05.10.2006, п.п. 29-30 рішення у справі «ZAGARIA с. ITALY» від 27.11.2007. Щодо саме використання відеозв'язку під час провадження, ЄСПЛ висновок, що ця форма участі в провадженні як така не є несумісною з поняттям справедливого та публічного слухання, втім звернення до цього заходу в будь-якому окремому випадку має служити законній меті, а заходи щодо надання свідчень мають бути сумісними з вимогами дотримання належної правової процедури, як це викладено у статті 6. Зокрема, необхідно забезпечити, щоб заявник має змогу стежити за процесом і бути заслуханим без технічних перешкод, а також забезпечити ефективно та конфіденційне спілкування з адвокатом» (Marcello Viola проти Італії, §§ 63-67; Ascitto проти Італії, §§ 62). -73; Сахновський проти Росії, § 98).

Аналіз міжнародно-правових актів обов'язкового та рекомендаційного характеру, практики ЄСПЛ свідчить про відсутність якихось чітких вимог до локації як учасників процесу, так і суддів. Зокрема, Європейська комісія з питань ефективного правосуддя (CEREPJ) у пункті 41 «Керівництва щодо проведення судових проваджень у режимі відеоконференції» від 30.06.2021 (CEREPJ(2021) 4REV4), рекомендувала судам залежно від вимог національного законодавства забезпечувати можливість участі осіб у судових засіданнях в режимі відеоконференції із залів суду, місць позбавлення волі, приміщень юридичних фірм чи інших безпечних місць, перелік яких не є вичерпним.

Міжнародні стандарти, що ставляться до дисанційного провадження здебільшого мають гнучкий характер та спрямовані гарантувати забезпечення певних умов достовірності інформації (забезпеченням належної якості зв'язку, що дозволяє стежити за процесом і бути вислуханим без технічних перешкод) та достовірної ідентифікації учасників конференції, конфіденційного спілкування з захисником (держава має забезпечити такі дистанційні канали зв'язку, конфіденційність яких не викликає сумнівів. Залишаючи поза розглядом організаційні та технічні умови дистанційного провадження наголосимо на ключовому характері прийняття в кожному конкретному випадку зважливого законного та обгрунтованого судового рішення про здійснення провадження в дистан-

ційному форматі, в тому числі із застосуванням учасників процесу власних технічних засобів .

В контексті законності такого рішення ввидається необхідним унормування, по-перше, самої можливості учасників провадження під час проведення дистанційного провадження застосовувати власні технічні засоби. Адже у рекомендаціях міжнародних організацій, зокрема, йдеться про те, що в контексті рішення про проведення дистанційного слухання, держави повинні забезпечити, перш за все, щоб правова база надала судам достатні підстави для вирішення питання про те, чи можна або потрібно проводити дистанційне слухання в окремий випадок; і вже виходячи з правової бази, наданої державою, суд повинен визначити, чи проведення дистанційного слухання є розумним і доцільним за конкретних обставин справи, та обґрунтувати своє рішення.

Втім, КПК хоча закон не містить прямого дозволу, він й не містить прямої заборони стосовно використання учасниками власних технічних засобів. Норма, присвячена вимогам до технічних засобів і технологій, які можуть застосовуватись у дистанційному судовому провадженні (ч. 3 ст. 336 КПК), не встановлює вимоги, що технічні засоби мають бути встановлені саме у суді або певному органі чи установі (або належати їм).

Втім якщо вдатись до практики суддів, що негативно ставляться до можливості допустити віддалену участь особи у дистанційному провадженні із застосуванням власних технічних засобів, найбільш розповсюдженими аргументом є те, що той чи інший суд, відповідно до положень чч. 4, 5 ст. 336 КПК, повинен забезпечити: (а) вручення такій особі пам'ятки про її процесуальні права; (б) перевірку її документів, що посвідчують особу; (в) перебування поряд з нею до закінчення судового засідання. Тож на думку деяких суддів «за чинною нормативною регламентацією логіка тлумачення положень статті 336 КПК вимагає знаходження працівника суду поряд з учасником кримінального провадження, чим і унеможливлено участь особи у судовому засідання з іншого приміщення, окрім будівлі суду

Втім буквальний зміст положень статті 336 КПК свідчить про відсутність нормативних обмежень як щодо приміщення локації учасника конференції (крім винятків про установи попереднього

ув'язнення або установи виконання покарань), так щодо належності технічних засобів, що використовуються для дистанційного розгляду саме суду або певному органі чи установі (або належати їм). Деякі судді тлумачать, що таке приміщення може бути розташовано і за кордоном, В цьому сенсі релевантим «революційна» ухвала судді Великої Палати Верховного Суду від 18.11.2022 у справі № 415/2182/20, провадження № [13-15кс22](#), якою визнано за необхідне й можливе забезпечити участь захисника у судовому засіданні, який знаходиться не лише за межами приміщення суду, але й за межами України через сайт системи відеоконференцз'язку [vkz.court.gov.ua](#) з використанням власних технічних засобів.

За відсутності єдності судової практики дозвіл на використання учасниками провадження власних технічних засобів для участі в судовому засіданні потребує додаткової нормативної регламентації.

В контексті стандарту обґрунтованості судового рішення про здійснення дистанційного провадження ключовим є переконливість такого рішення щодо висновку про допущення учасника до судового розгляду дистанційно з має спиратись на конкретизацію легальної мети, якій слугує дистанційний розгляд у конкретній правовій ситуації, як то охорона громадського порядку, здоров'я населення, попередження правопорушень, захист права на життя, свободу та безпеку свідків і жертв злочинів (*ad hoc*). Тож текст судового рішення має містити аналіз конкретних обставин, що характеризують тривалість можливого відкладення справи, потенційну шкоду для сторін, суть справи, її складність, необхідність перекладу, технічні та організаційні можливості суду та сторін процесу та ін. При цьому має бути пояснено, чому дистанційний формат провадження дозволить розглянути справу швидше, втім це не перешкоджатиме повному дослідженню всіх обставин справи та гарантуватиме права сторін .

При цьому з огляду на те, що рішення про проведення дистанційного провадження є за своїм призначенням процедурним, тож ухвалюється просто та швидко, мотивувальна частина такого рішення має бути хоча й змістовною, втім якомога лаконічною. За аналогією скоречного судового провадження, в разі виникнення обставин, що свідчать про наявність перепон для справедливої

процедури, суддя може переглянути своє рішення про формат судового розгляду.

Горбань Н.С.

*доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

АДВОКАТСЬКИЙ ЗАПИТ: ОГЛЯД АКТУАЛЬНИХ ПРОБЛЕМ

На рівні Основного Закону держави визначено, що для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура; виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення.

Трапляються випадки, коли особа, яка потребує правової допомоги, не має необхідних документів та не має знань як їх отримати або вона надає адвокату інформацію, яка потребує документального підтвердження чи спростування. В таких випадках, роль адвоката є визначальною, тому що фактичні дані, отримані адвокатом, у передбаченому законом порядку, закладаються в основу формування правової позиції адвоката в даній юридичній справі.

У процесуальному законодавстві зафіксовано принцип змагальності сторін, дію якого можна розглядати, в тому числі, через доступ до інформації і збір відомостей про факти, що можуть бути використані як докази. Проте, адвокатура, будучи елементом системи правосуддя та адвокати, здійснюючи надані їм Конституцією України функції (стаття 131-2 Конституції), мають обмежені можливості, порівняно із інструментарієм, яким наділені правоохоронні органи, органи досудового розслідування тощо, в доступі до інформації, її отриманні та поданні ними до суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості.

Результатом вивчення адвокатської, судової практики, наукових публікацій та просвітницьких заходів, що проводяться від-

повідними професіоналами, органами адвокатського самоврядування щодо проблематики адвокатського запиту, є необхідність констатувати, що тема є актуальною та багатоаспектною.

Рішенням Ради адвокатів України від 03.07.2021 року No 53 встановлено, що подання адвокатом адвокатського запиту є професійним правом адвоката, у зв'язку із наданням правової допомоги на підставі договору про надання правової допомоги [1]. Однак, за інформацією Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ значна кількість порушень прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності полягає у не наданні інформації на адвокатський запит, чим порушується право адвоката на інформацію.

Особливо заслуговує на увагу факт реагування НААУ на судову практику, якою нівелюється та викривлюється значення “звернення адвоката з адвокатським запитом”, як його права на отримання інформації, яке забезпечено відповідними гарантіями адвокатської діяльності [2]. До безнаказаної протиправної поведінки осіб, які умисно не надають відповіді на адвокатські запити, тим самим порушують права не тільки адвоката, а й осіб, інтереси яких він представляє, останнім часом додається неоднозначна судова практика, з узаконенням протиправної поведінки правопорушників.

Тому, в рамках даної публікації хочу зробити акцент на тому, що залежить саме від адвокатів. Як мають діяти адвокати перед складанням адвокатського запиту та як він має бути оформлений, щоб в подальшому не виникало у відповідних суб'єктів ніяких законних підстав його ігнорувати.

Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [3] (далі за текстом - Закон) передбачено, що при здійсненні дій, передбачених договором про надання правової допомоги, направлених на формування доказової бази, адвокату надано виключне право звертатися із адвокатським запитом. В цілому, адвокатський запит використовується з метою: отримання інформації; отримання документів-доказів для обґрунтування своїх доводів і заперечень; обґрунтування допустимості (отримання в належний спосіб) доказів; обґрунтування вжиття заходів для отримання певного доказу самостійно або підтвердження неможливості самостійно отримати доказ як передумова витребування доказів у судовому порядку. Саме тому, на законодавчому рівні визначено

не тільки дефініція «адвокатський запит», а й перелік вимог, яким він має відповідати, перелік документів, які в обов'язковому порядку мають бути долучені до адвокатського запиту, так як вони підтверджують відповідні повноваження адвоката.

Слід зауважити, що при складанні адвокатського запиту адвокат має враховувати, що адвокатський запит не може стосуватися надання консультацій і роз'яснень положень законодавства. Крім того, надання адвокату інформації та копій документів, отриманих під час здійснення кримінального провадження, здійснюється в порядку, встановленому кримінальним процесуальним законом [4].

На нормативному рівні визначено, що праву адвоката звертатися із адвокатським запитом кореспондує обов'язок його отримувачів надати запитувану інформацію та/або копії документів у визначений Законом строк. В свою чергу, неправомірна відмова в наданні інформації на адвокатський запит, несвочасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, у відповідь на адвокатський запит є адміністративним правопорушенням, відповідальність за яке встановлена ч. 5 ст. 212-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення [5].

Отже, оформлюючи адвокатський запит адвокат повинен мати необхідний об'єм знань щодо особливостей отримання інформації за адвокатським запитом та практичних навичок його оформлення щодо форми та змісту як юридичного документу. Ігнорування останніх, є частою причиною отримання негативного результату - відмови у наданні відповіді на поданий адвокатський запит, або тривале ігнорування такого звернення чи загалом залишення його без відповіді.

Адвокату слід врахувати, що він має право на отримання інформації в чітко визначених суб'єктах розпорядників інформації. А саме: органів місцевого самоврядування; органів державної влади; посадових та службових осіб; підприємств, установ та організацій, громадських об'єднань та їх керівників. Крім того, стаття 20 Закону наділила адвоката правом звернутися для отримання інформації до фізичної особи, однак виключно за її згодою.

На практиці важливим є правильне визначення та написання реквізитів у змісті адвокатського запиту, на що особливо звертають увагу при отриманні адвокатського запиту.

По-перше, адвокату попередньо необхідно з'ясувати, чи володіє відповідний орган влади чи юридична особа відповідною інформацією, яка представляє цінність для адвоката. При написанні запиту адвокат має сформулювати чіткий, конкретизований, зрозумілий перелік документів та запитуваної інформації щодо якої у нього є впевненість в тому, що її можна отримати у зазначеній у запиті організації чи установі.

По-друге, назва органу влади чи організації, ідентифікуюча їх інформація, має бути зазначена такою, під якою вони обліковуються в офіційних джерелах, тобто правильною та однозначною. Адвокатський запит слід адресувати на ім'я відповідного керівника. За таких умов ігнорування такого запиту є мало ймовірним, так як керівник є більш обізнаним в існуванні відповідальності за не надання відповіді на запит адвоката..

По-третє, в документі слід зазначити дату складання та номер його реєстрації в журналі адвокатських запитів. Ведення такого журналу спростить роботу адвокатів і полегшить контроль за відповідною інформацією.

По-четверте, рекомендовано вказати в інтересах кого та на якій підставі адвокат звертається із адвокатським запитом та про передбачені законодавством наслідки не надання інформації на нього.

Як вже зазначалося, до адвокатського запиту мають бути додані посвідчені адвокатом копії свідцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, ордера або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Документи, про які зазначено вище, мають бути належним чином засвідчені відповідно до вимог Уніфікованої системи організаційно-розпорядчої документації «Вимоги до оформлення документів (ДСТУ 4163-2020)» та Єдиного стандарту правил виготовлення, оформлення, зберігання та обліку ордерів, який встановлений Положенням про ордер на надання правової допомоги, затвердженим Рішенням Ради адвокатів від 12 квітня 2019 року №41 зі змінами.

Крім того, адвокат має володіти необхідними знаннями та вмінні розмежовувати загальнодоступну інформацію від такої, яка є інформацією з обмеженим доступом. Тобто, не варто обмежуватися лише знанням Закону України “Про інформацію” та Закону

Україні “Про доступ до публічної інформації”, так як існує практика, коли іншими нормативними актами передбачено віднесення відповідної інформації до такої, яка передбачає особливий порядок доступу до неї. Наприклад, одним з видів інформації, до якої юридична особа вправі самостійно обмежити доступ сторонніх осіб є комерційна таємниця. Господарським кодексом України [6] передбачено, що відомості пов’язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб’єкта господарювання, що не є державною таємницею, розголошення яких може завдати шкоди інтересам суб’єкта господарювання, можуть бути визнані його комерційною таємницею. Склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, спосіб їх захисту визначаються суб’єктом господарювання самостійно у строгій відповідності до закону.

Отже, адвокат перед написанням адвокатського запиту повинен зосередити свою увагу на отриманні інформації, щодо отримання якої не може виникнути ніяких формальних перешкод. В свою чергу для отримання конфіденційної інформації адвокат може використати інші механізми не заборонені законом. Наприклад, в адвокатському запиті адвокат може запитувати не інформацію про особу, а інформацію про дії відповідного органу по реєстрації чи по внесенню відповідних даних чи по розгляді певних звернень. Також для отримання інформації адвокат може звернутися із відповідним інформаційним запитом який на відміну від адвокатського запиту можна подавати всіма способами, передбаченими Законом України «Про доступ до публічної інформації»: письмово (в тому числі, із застосуванням електронної пошти) або усно (телефоном чи безпосередньо в приміщенні органу влади).

На допомогу адвокату прийняте відповідне Рішення РАУ № 53 від 03.07.2021 р., яке вже згадувалося.

На думку автора, для досягнення бажаного результату - отримання необхідної для надання правової допомоги клієнту інформації, адвокат повинен кваліфіковано та виважено підходити до оформлення адвокатського запиту. Для цього слід скористатися наданими автором рекомендаціями та відповідними Рішеннями РАУ.

Використана література:

1. Про затвердження роз'яснення щодо вимог до адвокатських запитів. Рішення РАУ № 53 від 03.07.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0053871-21#Text>

2. Щодо заходів реагування на факт порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності. Рішення РАУ №18 від 07.03.2023 р. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2023-03-07-r-shennya-rau-18_640887cd22e99.pdf

3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07. 2012 № 5076- VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>

4. Там само

5. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Кодекс України від 07.12.1984 № 8073-Х. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>

6. Господарський кодекс України. Кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>

Дудченко О. Ю.,

*к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

**МІСЦЕ ПРОКУРАТУРИ
У ДЕРЖАВНОМУ МЕХАНІЗМІ ПОДІЛУ ВЛАДИ:
ТЕОРЕТИЧНЕ ЧИ ПРАКТИЧНЕ ПИТАННЯ?**

Від початку проголошення незалежності України триває пошук оптимальної структурної моделі системи органів прокуратури та визначення її правового статусу. З того часу суттєво змінюються завдання та функції прокуратури України: деякі зникають, інші з'являються. Органи прокуратури втратили частину повноважень, що призвело до зміни їх ролі в системі державної влади. Такі процеси викликають жвавий інтерес серед науковців, стурбованість у практичних працівників, та суперечки і протистояння у політиків. Одним з головних питань дискусії є

місце прокуратури у державному механізмі та її роль відповідно до поділу гілок влади на законодавчу, виконавчу та судову, встановленого ст. 6 Конституції України. Незважаючи на численні теоретичні дослідження та практичні напрацювання, досі не існує єдиної думки стосовно цього питання. Найголовніше, що суперечки щодо цього питання продовжуються навіть після внесення змін до Конституції України Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401-VIII, та рішення Конституційного Суду України від 18 червня 2020 року № 5-р(II)/2020, де зазначено, що одним із найвагоміших наслідків конституційної реформи 2016 року стосовно організації державної влади в Україні є те, що інститут прокуратури втратив відокремлений статус у структурі державної влади. За новим українським конституційним правопорядком прокуратуру як інститут, що виконує функцію кримінального переслідування, структурно вмонтовано в загальну систему правосуддя.

Дотепер зустрічаються публікації, в яких на підставі переконливих аргументів науковці відносять прокуратуру до однієї з гілок влади, а інші наполягають на її незалежному та самостійному конституційно-правовому статусі. Ситуація ускладнюється недосконалістю Закону України «Про прокуратуру», який не містить однозначної відповіді на це питання, залишаючи його актуальним для наукового дослідження.

На мою думку, незважаючи на численні наукові праці видатних фахівців і конституційні зміни, окремі аспекти цієї проблематики все ще залишаються невизначеними. Це, зокрема, стосується сучасного стану реформування прокуратури України в умовах європейської інтеграції, розробки пропозицій щодо її удосконалення, а також впровадження позитивного досвіду інших країн та подальшого законодавчого закріплення конституційних змін в Україні. Тому необхідно продовжувати дослідження, аналізувати наявний досвід та розвивати науково обґрунтовані рішення для забезпечення ефективності прокуратури та її гармонійної інтеграції у систему державної влади. Однак зазначену діяльність необхідно здійснювати з урахуванням нових реалій, в яких прокуратура віднесена до системи органів правосуддя.

На сьогодні законодавець майже не використовує термін «судова влада», а обмежується віднесенням державних органів до системи правосуддя, водночас жоден нормативний акт не надає чіткого визначення, які органи входять до цієї системи, і як вона співвідноситься з судовою владою.

Однак, на превеликий жаль, Закон України «Про прокуратуру» не містить і цієї фрази, що відносила б її до системи органів правосуддя. Хочу наголосити, що це питання не стільки теоретичне, як вважає більшість науковців та практиків. На моє переконання, в цьому питанні скрита важлива практична складова, оскільки місце державного органу в системі поділу державної влади не лише визначає загальнотеоретичні аспекти, а й практичні відносини підпорядкування та контролю. Існуючи поза поділом державної влади, прокуратура була не просто незалежна, а майже неконтрольована, що призвело до повної втрати довіри до неї з боку суспільства та міжнародних інституцій. Тому віднесення прокуратури до судової гілки влади або, як зараз використовує законодавець, до системи органів правосуддя має важливий практичний інтерес. Це потрібно зробити для законного та своєчасного впливу на неправомірну діяльність працівників прокуратури, у разі наявності такої. І такий вплив повинні здійснювати не «кишенькові» органи прокурорської системи, а контролюючі органи незалежні від Генерального прокурора.

Віднесення прокуратури до системи органів правосуддя сприяє реалізації законного контролю над її діяльністю через незалежний і самостійний орган – Вищу раду правосуддя (ВРП). ВРП виступає колегіальним, незалежним конституційним органом державної влади та суддівського врядування, який діє в Україні на постійній основі. Її основна мета полягає у забезпеченні незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування добросовісного та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів.

З урахуванням цього, на моє переконання, необхідно забезпечити розширення повноважень ВРП шляхом надання можливості впливати на формування Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів (КДКП). Такий підхід заснований на принципі

співвідношення і взаємодії органів правосуддя. Досить логічною вбачається система, при якій прирівнюється статус Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, та їх загальне підпорядкування Вищій раді правосуддя.

Це відповідає науковим підходам до регулювання правових відносин між органами суддівської та прокурорської систем, враховуючи їх функціональну співпрацю та концепцію розподілу влади. Забезпечення контролю над діяльністю прокуратури через Вищу раду правосуддя сприятиме більшій прозорості, ефективності та відповідальності органів прокуратури. Водночас, це створить умови для забезпечення незалежності суддів та прокурорів, а також високого рівня професійної етики та компетентності у їх діяльності.

Зазначені пропозиції щодо розширення повноважень Вищої ради правосуддя та зміни статусу Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів передбачають актуалізацію законодавчої бази. Реалізація цих змін передбачає розробку та прийняття відповідних законів або внесення змін до діючих законодавчих актів, що регулюють сферу правосуддя.

Окрім того, важливою передумовою успішної реалізації таких змін є широка дискусія та врахування думок різних зацікавлених сторін, включаючи представників суддівського та прокурорського корпусів, науковців, експертів у сфері права та громадськості. Це сприятиме забезпеченню збалансованого та обґрунтованого підходу до реформування системи правосуддя в Україні.

Іваницький С.О.

*професор кафедри економічної безпеки
та фінансових розслідувань
Національної академії внутрішніх справ*

Тімошин А.С.

*доцент кафедри правосуддя
Донецького державного університету
внутрішніх справ*

Морозов Д.А.

*доцент кафедри правосуддя
Донецького державного університету
внутрішніх справ*

ЩОДО ОКРЕМИХ ПИТАНЬ ЗДІЙСНЕННЯ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Після початку повномасштабної військової агресії РФ вітчизняним законодавцем було внесено декілька десятків змін та доповнень [1] до КПК України, значна частина яких стосувалася оптимізації здійснення судового контролю у кримінальному провадженні.

В умовах воєнного стану набула подальшого нормативного впровадження диференційована (дуалістична) модель реалізації судового контролю та прокурорського нагляду, в межах якої паралельно співіснує загальний (стандартний, звичайний) механізм контрольно-наглядової роботи (на більшій частині території держави, де умовно безпечно) та особливий режим, що визначений Розділом IX-1 КПК України (у тих регіонах, де через активні бойові дії чи інші обставини відсутня об'єктивна можливість виконання слідчим суддею повноважень). При цьому, у місцевостях, де застосовується особливий режим досудового розслідування, нормативний підхід законодавця відображає чітку тенденцію істотного перерозподілу контрольних повноважень від слідчого судді до керівника органу прокуратури (п.п. 2-3 ч. 1, ч. 2 ст. 615 КПК України).

Одним з напрямів удосконалення процедури судового контролю в умовах воєнного стану стала зміна суб'єктного складу й

порядку проведення такого важливого та поширеного заходу за забезпечення кримінального провадження, як тимчасовий доступ до речей та документів.

Аналіз новел, внесених протягом останнього року, дозволяє дійти висновку, що процесуальний механізм тимчасового доступу до речей та документів зазнав трансформації, зумовивши розвиток чотирьох диференційованих процедур:

1. Тимчасовий доступ до речей і документів, визначених у пунктах 2, 5, 7, 8 ч. 1 ст. 162 КПК України (відомості, які можуть становити лікарську або банківську таємницю; інформація, яка знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, про зв'язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання тощо; персональні дані особи, що знаходяться у її особистому володінні або в базі персональних даних, яка знаходиться у володільця персональних даних) – здійснюється на підставі постанови прокурора, погодженої з керівником прокуратури (на всій території України під час воєнного стану) згідно п. 20-7 Розділу XI Перехідні положення КПК України.

2. Тимчасовий доступ до речей і документів інших видів у регіонах, де відсутня об'єктивна можливість виконання слідчим суддею повноважень – здійснюється на підставі постанови керівника відповідного органу прокуратури (п. 2 ч. 1 ст. 615 КПК України).

3. Тимчасовий доступ до речей і документів інших видів в умовно безпечних, мирних регіонах, – здійснюється в загальному порядку на підставі ухвали слідчого судді, винесеної за результатами розгляду клопотання слідчого або прокурора.

4. Зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису – це вже нова й самостійна слідча (розшукова) дія (ст. 245-1 КПК України). Наявність в цьому переліку зумовлена походженням, генезою цієї процесуальної дії, яка виокремилася із відповідного заходу забезпечення кримінального провадження, адже раніше для зняття показань технічних приладів, що мають функції фото- чи відеозапису, слідчому за погодженням із прокурором часто доводилося звертатися із клопотанням про тимчасовий доступ до речей та документів до слідчого судді

місцевого суду. Віднедавна порядок зазнав спрощення – слідчому або прокурору достатньо винести постанову, при цьому в межах такого механізму можна отримати копії фото- або кінозйомки, відеозапису, здійснених у публічно доступних місцях, у тому числі в автоматичному режимі, за виключенням місць, що відносяться до приватних помешкань осіб [2].

Неухильне дотримання вимог процесуальної форми є невід'ємною складовою забезпечення допустимості доказів, отриманих за допомогою вищевказаного заходу забезпечення кримінального провадження.

Використана література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 10.04.2023).

2. Іваницький С.О., Морозов Д.А., Іваницька В.В., Пупинін О.М. Проблеми судового контролю та прокурорського нагляду за діяльністю органів, уповноважених розслідувати економічні кримінальні правопорушення, в умовах воєнного стану. *Економіка. Фінанси. Право*. 2022. № 12. С. 14-19. URL: <http://efp.in.ua/uk/journal-item/345>

Іванцова А. В.,

*к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

СЕКСУАЛЬНЕ НАСИЛЬСТВО ВНАСЛІДОК ВОЄННИХ ДІЙ ТА ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ

Сексуальне насильство внаслідок воєнних дій та збройного конфлікту – не просто кримінальний злочин, це порушення міжнародного гуманітарного права та прав людини (Конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 року).

Під час воєнного стану сексуальне насильство застосовується для деморалізації мирного населення. Воно означає звалтуван-

ня або будь-який інший напад сексуального характеру, вчинений стосовно жінок, чоловіків або дітей. Його наслідки можуть бути жорстокими та полягати у сильному фізичному та психологічному впливі на жертв та інших свідків.

Формами сексуального насильства є:

- зґвалтування;
- сексуальне рабство;
- примушування до зайняття проституцією;
- примусова вагітність;
- примусова стерилізація;
- інші форми сексуального насильства, подібні за тяжкістю (наприклад, погрози зґвалтуванням або сексуальним насильством, каліцтво жіночих або чоловічих статевих органів, тортури сексуального характеру, примусове оголення тощо).

Зґвалтування та інші форми сексуального насильства, скоєні під час війни, належать до воєнних злочинів, що розглядаються Міжнародним кримінальним судом, який наразі збирає докази та здійснює розслідування воєнних злочинів та злочинів проти людяності, вчинених в Україні. Постраждалі від сексуального насильства мають право на медичну, психологічну та правову допомогу.

Суттєвим є також те, що 1 листопада набула чинності для України «Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами» від 11.05.2011 року (далі - Стамбульська Конвенція), яку Верховна Рада ратифікувала 20 червня 2022 року.

Документ запроваджує міжнародний стандарт захисту жінок від усіх форм насильства, включно з домашнім та дозволяє створювати нові можливості міжнародного співробітництва для захисту громадян.

Стамбульська конвенція - Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами, яка була відкрита для підписання 11 травня 2011 у Стамбулі, Туреччина. Країни, що приєдналися до Конвенції, повинні криміналізувати психологічне насильство, переслідування, фізичне та сексуальне насильство, примусовий шлюб, примусові аборти і стерилізацію.

Метою цього документа є запобігання насильству, в тому числі домашньому, захист постраждалих осіб та притягнення до кримінальної відповідальності кривдників. Не звертаючи увагу на назву, необхідно зазначити, що норми Конвенції захищають не тільки жінок, а застосовуються до всіх жертв насильства (чоловіків і дітей будь-якої статі) в мирний час і в ситуаціях збройного конфлікту. Україна, як одна з країн-авторок Стамбульської Конвенції, підписала її 07 листопада 2011 року, а ратифікувала тільки 20 червня 2022 року, ухваливши Закон України від 20.06.2022 № 2319-IX «Про ратифікацію Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами» (далі - Закон про ратифікацію). Вказаний Закон було прийнято зокрема відповідно до пункту 22 Плану заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони.

В Законі про ратифікацію прямо вказано, що внаслідок широкомасштабної збройної агресії Російської Федерації, Україна не може гарантувати виконання зобов'язань, передбачених Конвенцією, на тимчасово окупованих територіях, в Автономній Республіці Крим та місті Севастополі до повного відновлення конституційного ладу України на цих територіях. Це означає, що відповідальність за всі акти насильства, зокрема сексуальні, які вчинено на окупованих територіях, буде нести країна-агресор.

До ратифікації Стамбульської Конвенції в Україні було прийнято низку нормативних актів щодо запобігання насильству жінок та домашньому насильству. Основними з яких є Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII «Про запобігання та протидію домашньому насильству»; Закон України від 08.09.2005 № 2866-IV «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»; Закон України від 06.09.2012 № 5207-VI «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні».

Не дивлячись на низку вищезазначених законів, проблема з домашнім насильством в Україні не вирішується, по-перше тому, що в більшості випадків правоохоронні органи, суди та інші суб'єкти, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, не визнають дії кривдника насильством та поси-

лаються на те, що це «сімейна справа». По-друге, правоохоронні органи та суди не звертають уваги на те, що в таких справах в першу чергу повинні забезпечуватися інтереси постраждалої особи і що під час розгляду питання щодо винесення термінового заборонного припису або обмежувального припису, не застосовується принцип змагальності та диспозитивності сторін. По-третє, практично всі представники суб'єктів, які повинні запобігати та протидіяти домашньому насильству, вважають, що, будь-які дії матері відносно власної дитини не можуть бути кваліфіковані як домашнє насильство, бо, якщо дитина знаходиться з матір'ю, вона може вчиняти до дитини будь-які дії на власний розсуд.

Тому, ратифікувавши Стамбульську Конвенцію, ситуація щодо захисту жінок та інших осіб, що страждають від насильства, повинна змінитися на краще, бо в ній зазначені суттєві положення:

1. Всі спеціалісти, які займаються жертвами або особами, що вчинили будь-які акти насильства, повинні мати відповідну якісну підготовку.

2. Насильством стосовно жінок та інших осіб, окрім відомого в національній практиці фізичного, психологічного, економічного та сексуального, визнаються такі дії: примусовий шлюб, примусові аборти і стерилізація, каліцтво жіночих геніталій, сексуальне домагання та переслідування.

3. Правоохоронні органи повинні приймати заяву про вчинення насильства не тільки від жертви, а від будь-якої особи, якої стало відомо про вказані факти.

4. Відповідальні правоохоронні органи повинні негайно та належним чином реагувати на всі форми насильства, шляхом надання належного та невідкладного захисту жертвам.

5. Розслідування та судові провадження стосовно насильства, повинні здійснюватися з урахуванням прав жертви насильства, швидко та ефективно, без необґрунтованих затримок.

6. Прояви домашнього насильства стосовно дитини або стосовно іншої особи в присутності дитини, є підставою для обмеження батьківських прав.

7. Міжнародний статус Конвенції передбачає наявність міжнародного контролю за дотриманням її положень.

Враховуючи, наявність контролю та те, що, всі дії, пов'язані з насильством, повинні бути криміналізовані, органи Національної поліції, незалежно від їхнього бажання, будуть вимушені відкривати провадження та проводити реальні відповідні дії щодо розслідування. Тому вважаємо, що жертви насильства будуть мати більше прав та будуть більш захищеними, а кривдники перестануть відчувати себе безкарними.

Капліна О. В.,
*завідувачка кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
докторка юридичних наук, професорка*

ВІЙСЬКОВІ СУДИ: СПРОСТУВАННЯ МІФІВ

Шановні колеги, в межах цього виступу на конференції хочеться ще раз звернутися до питань, які обумовлені часом, є вкрай важливим для правозастосовної практики, а саме - функціонування в Україні військової юстиції.

На момент проголошення Україною незалежності 24 серпня 1991 р. в Україні функціонували військові трибунали. У «Концепції судово-правової реформи в Україні» від 28 квітня 1992 р. було передбачено, що враховуючи специфіку діяльності військових формувань, в системі загальних судів мають бути збережені військові суди, які значно реформуються і звільняються від будь-якої залежності від військового командування. Вони мають розглядати тільки справи про військові злочини військовослужбовців та справи про їх соціальний захист. Вищою інстанцією військової юстиції має бути військова Колегія Верховного Суду, як апеляційна інстанція у справах, розглянутих військовими судами округів по першій інстанції, крім справ, розглянутих суддями з розширеною колегією судових засідателів та касаційною інстанцією у всіх справах, розглянутих військовими судами гарнізонів, округів, в тому числі і по справах, розглянутих з участю судових засідателів [1].

Таким чином, на початковому етапі проведення судово-правової реформи в Україні після набуття незалежності було прийнято стратегічне рішення про збереження військової юстиції з частковим її реформуванням, що й було зроблене у лютому 1993 р. Постановою Верховної Ради України - військові трибунали були перейменовані у військові суди.

Згодом, під час судово-правової реформи була висловлена ідея щодо необхідності відмови від мілітаризації суду та правоохоронних органів, що й було реалізовано на практиці в 2010 р.

Варто вказати, що критика такого підходу лунала постійно. Думки на підтримку відновлення військової юстиції стали висловлюватися відразу ж після її руйнування та особливо актуалізувалися в 2014 році. Зокрема кожного року авторитетні установи відновлювали обговорення цього важливого питання. Так 24 листопада 2015 р. у Національному інституті законодавства Верховної Ради України була проведена конференція «Військова юстиція в сучасних умовах: перспективи розвитку та реформування» [2]; 6 червня 2017 р. в Інституті держави і права імені В. М. Корецького НАН України був проведений «круглий стіл» «Військове правосуддя в Україні: актуальні проблеми організації та здійснення» [3]. З доповіддю на підтримку створення військової юстиції виступила перший заступник Голови Союзу юристів України, перший Омбудсман України Ніна Карпачова, яка зазначила, що «питання відновлення військової юстиції є надзвичайно актуальним, адже ліквідація у 2010 році військових судів була серйозною помилкою... Більшість членів Виконкому Союзу юристів України виступають за відновлення військової юстиції. Це співпадає з позицією Генштабу Збройних Сил України, Військової прокуратури, Національного університету імені Ярослава Мудрого, Верховної Ради України і представників громадянського суспільства. Ліквідація військової юстиції призвела до зниження рівня та гарантій правового захисту військовослужбовців, доступу до військової державної таємниці надто широкого кола осіб, а в умовах військових дій на сході країни ці питання набувають особливого значення» [4].

5 жовтня 2017 р. на базі Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого відбувся семінар Женевського центру демократичного контролю над збройними силами (DCAF)

«Правові рамки реформування сектору безпеки» (Workshop of the Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF) «Legal Frame of the Security Sector Reform») [5]. Командування Сухопутних сил Збройних Сил України 17 лютого 2018 р. провело круглий стіл «Військова юстиція держав-партнерів, спрямована на захист військовослужбовців» [6]. 26 січня 2022 р. в Харкові обговорювалися «Окремі питання законодавчого врегулювання створення системи військової юстиції» [7]. Всі учасники вказаних заходів підтримали відновлення системи військової юстиції в Україні.

Якщо синтезувати всі висловлені аргументи, що обумовлювали вплив на магістральний напрям державної політики, змістом якої була, серед іншого, ідея щодо необхідності відмови від військової юстиції, то всі вони можуть бути зведені до такого: 1) функціонування військових судів не узгоджується зі ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та прецедентною практикою Європейського суду з прав людини; 2) наявність військових судів суперечить ч. 6 ст. 125 Конституції України, яка забороняє створення надзвичайних та особливих судів; 3) «військові в мантиї» розглядають справи проти встановленого порядку несення військової служби (військові правопорушення), а відтак не можуть бути об'єктивними; 4) суддя військового суду не може бути повністю неупередженим, оскільки він є підпорядкованим командуванню; 5) справи, що розглядаються у військових судах, не мають настільки істотних особливостей, що обумовлювало б створення системи військових судів; 6) військові суди не мають власної відокремленої сфери юрисдикції, а лише вузьку предметну ділянку – справи про військові злочини, тому можуть виникати конфлікти юрисдикцій військових та місцевих судів; 7) особливості системи військових судів, яка не відповідає адміністративно-територіальному устрою України, відповідно до якого будуються всі інші суди в державі, створює проблеми з визначенням судів, до яких можуть оскаржуватися рішення військових судів; 8) існує проблема фінансування, а саме – створення військових судів потребує значних фінансових ресурсів, яких бракує в умовах проведення реформаційних процесів та економічної кризи; 9) скорочення сфери воєнної юстиції є стійкою тенденцією у всьому світі.

Однак непередбачувані реалії докорінно змінили ліберальні ідеї мирного часу стосовно непотрібності військової юстиції, змусили змінити пріоритети державної політики, по-іншому подивитися на кореляційні зв'язки військової юстиції та її ролі у забезпеченні законності, правопорядку, військової дисципліни в Збройних Силах України, та, разом з тим, захисту інтересів кожного військовослужбовця, що врешті-решт, безумовно, сприятиме перемозі України над агресором, успішності захисту національних інтересів держави.

Власну точку зору ми висловлювали в низці публікацій [див.: 8, 9], з якими можна більш детально ознайомитися та усвідомити наведену аргументацію, адже в межах виступу на конференції час значно обмежений та ми не зможемо обговорити всі намічені питання.

Чи не першою та найбільш популярною тезою, яка була покладена в підґрунтя політичного, рішення, яке згодом отримало формальні контури, була думка про те, що функціонування військових судів не узгоджується зі ст. 6 КЗПЛ.

Втім таке твердження є поверхневим, а більш детальне занурення до практики ЄСПЛ, звернення до Рекомендацій Парламентської асамблеї Ради Європи, проведення порівняльно-правових досліджень дозволяють зробити інші висновки.

Звернення до практики ЄСПЛ, в якій він переважно розглядав питання забезпечення права на справедливий суд у контексті передбачуваних порушень ст. 6 КЗПЛ військовими судами, дає можливість синтезувати ключові підходи, які можна враховувати при створенні та функціонуванні військових судів в Україні: 1) КЗПЛ може бути застосована щодо військовослужбовців, а не лише до цивільних осіб, що означає, що кожний військовослужбовець, зазнавши порушення прав, передбачених КЗПЛ, також може звернутися за їх захистом; 2) ЄСПЛ у принципі не ставиться негативно до існування військових судів. Розгляд військовими судами кримінальних обвинувачень стосовно військовослужбовців у принципі не суперечить положенням ст. 6 КЗПЛ; 3) немає підстав вважати суддів військових судів менш професійними, ніж їх колеги з загальних судів, оскільки вони пройшли таку саму професійну підготовку, що й їхні «цивільні» колеги; 4) Конвенція допускає функціонування військових судів лише доти, доки існують достатні гарантії, які забезпечують їхню незалежність

і неупередженість; 5) наявність цивільного судді чи цивільних суддів у колегії військового суду є однією з найбільш значних гарантій безсторонності розгляду справи у військовому суді; 6) хоча не можна стверджувати, що Конвенція абсолютно виключає юрисдикцію військових судів для розгляду справ стосовно цивільних осіб, однак існування такої юрисдикції має бути особливо ретельно вивчене та застосовуватися за дуже виняткових обставин, вагомих причин, що виправдовують таку підсудність з обґрунтуванням у кожному конкретному випадку.

Використана література:

1. Концепція судово-правової реформи в Україні. Див: Офіційний сайт Верховної Ради України: офіційний веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2296-12#Text>

2. «Військова юстиція в сучасних умовах: перспективи розвитку та реформування»: круглий стіл що відбувся в Інституті законодавства Верховної Ради України 24 листопада 2015 р. Електронний ресурс. Режим доступу: <http://kubg.edu.ua/struktura/pidrozdzili/yurydychna-klinika-astreya/zakhody/3620-viiskova-iustytisia-v-suchasnykh-umovakh-perspektyvy-rozvytku-ta-reformuvannia-kruhlyi-stil-shcho-vidbuvsia-v-instytutu-zakonodavstva-verkhovnoi-rady-ukrainy-24-lystopada-2015-r-za-uchasti-yuk-astreya.html>

3. Відновлення військових судів – пріоритетний крок у реформуванні військової юстиції. URL: <http://www.ukrainepravo.com/scientific-thought/pravova-pozytsiya/vidnovlennya-viyskovikh-sudiv-prioritetny-krok-u-reformuvanni-viyskovoi-yustitsii/>

4. Карпачова Н. Військове правосуддя має бути відновлене. Матеріали Круглого столу «Відновлення військових судів – пріоритетний крок у реформуванні військової юстиції» Електронний ресурс Режим доступу: <http://www.ukrainepravo.com/scientific-thought/pravova-pozytsiya/vidnovlennya-viyskovikh-sudiv-prioritetny-krok-u-reformuvanni-viyskovoi-yustitsii/>

5. Legal Frame of the Security Sector Reform <http://legalforum.nlu.edu.ua/en/events/workshop-of-the-geneva-centre-for-the-democratic-control-of-armed-forces-dcaf-legal-frame-of-the-security-sector-reform-october-5th/>

6. В Командуванні Сухопутних військ ЗС України відбувся круглий стіл за темою: «Військова юстиція країн-партнерів: спрямована на захист військовослужбовців». Офіційний сайт Міністерства оборони України. Електронний ресурс Режим доступу: <http://www.mil.gov.ua/news/2018/01/17/v-komanduvanni-suhoputnih-vijsk-zs-ukraini-vidbuvsya-kruglij-stil-za-temoyu-vijskova-yusticziya-krain-partneriv-spryamovana-na-zahist-vijskovosluzhbovcziv/>

7. Круглий стіл «Окремі питання законодавчого врегулювання створення системи військової юстиції» Національний юридичний університет імені Яролсава Мудрого Електронний ресурс. Режим доступу: <https://nlu.edu.ua/perspektyvy-vijskovoyi-yustycziyi-v-ukrayini-obgovoryly-na-kruglomu-stoli/>

8. Капліна О.В. Військова юстиція у фокусі Європейського суду з прав людини. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2022. Випуск № 2. URL: <http://www.nvppp.in.ua/vip/2022/2/29.pdf> (1 д.а.)

9. Капліна О.В., Кравцов С.О., Лейба О.А. Система військової юстиції: теоретичні та практичні аспекти. *Вісник Запорізького національного університету Ампаро* 2022 №2 С. 36-59. URL: <http://law.journalsofznu.zp.ua/archive/visnik-2-2022/5.pdf> (2 д.а/0,6 д.а.)

Кравченко М. О.

*к.ю.н., доцент кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури,
Національний університет «Одеська юридична академія»*

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРИТЯГНЕННЯ СУДДІВ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Проблема довіри населення до судової влади упродовж досить тривалого часу є незмінною для України. Як свідчить соціологічне опитування проведене у 2022 р., рівень довіри населення до суддів склав 9 % (трішки більший показник рівня довіри отримали працівники прокуратури – 11%) [1]. Крім того, у минулому році суди були визнані одними з найбільш корумпованих держаних органів

(разом з митницею, сферою будівництва, врегулювання земельних відносин, правоохоронними органами тощо) [2].

Корупційні прояви у системі правосуддя є неприпустимими, адже становить одну з основних загроз національній безпеці, шкодять інтересам суспільства і держави. Зазначимо, що доброчесність суддів є вимогою Конституції України. Кожен суддя, складаючи присягу, зобов'язується чесно і сумлінно здійснювати повноваження та виконувати покладені на нього обов'язки, не вчиняти дій, які порочать звання судді або підривають авторитет правосуддя.

За інформацією Міністерства внутрішніх справ України про стан протидії корупції (форма No-KOP), в Україні невелика кількість суддів притягується до кримінальної відповідальності за корупційні правопорушення. Звернемо увагу на деякі статистичні показники. Так, у 2013 р. у суді розглядалось питання щодо притягнення до відповідальності 18 суддів за корупційні правопорушення. Лише щодо 4 суддів вирокі набрали законної сили. У 2014 р. у суді розглядалось питання щодо притягнення до відповідальності 19 суддів (щодо 2 рішення набрало законної сили), у 2015 р. розглядалось питання щодо притягнення до відповідальності 14 суддів (щодо 4 воно набрало законної сили), у 2016 р. ці показники співвідносились як 14 до 1, у 2017 р. як 7 до 2, у 2018 р. як 16 до 1. Зазначимо, що у 2019 р. розглядалось питання щодо притягнення до відповідальності 6 суддів, щодо жодного з них вирок суду не набрав законної сили. У 2020 р. розглядалось питання щодо притягнення до відповідальності 4 суддів та лише щодо 1 вирок набув законно сили [3]. Зауважимо, що у 2021 р. 10 суддів було притягнуто до відповідальності (три з них виправдано), у 2022 р. притягнуто до відповідальності три судді.

Метою вивчення судової практики є аналіз практики застосування судами законодавства у певній сфері, у нашому випадку – притягнення до відповідальності суддів за корупційні правопорушення. Аналіз судових рішень дозволяє дійти висновку щодо застосування суддями покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк та конфіскації майна. Зауважимо, що судді визнані винуватими у вчиненні корупційного правопорушення активно користуються правом на апеляційне та касаційне оскарження. До

прикладу влітку 2021 р. Вищий антикорупційний суд визнав одну з суддів винуватою в отриманні неправомірної вигоди і засудив її до 6 років позбавлення волі. У січні 2022 р. була подана апеляційна скарга, але Вищий антикорупційний суд залишив вирок без змін і він набув чинності (тривалий час суддя приховувалась від виконання вироку) і згодом звернулась до Верховного суду, який також залишив вирок без змін.

Дослідження відомостей щодо діяльності САП та НАБУ з відкритих джерел дозволяє дійти висновку щодо активної роботи у сфері повідомлення про підозру суддів за вчинення корупційних правопорушень, до прикладу, отримання неправомірної вигоди (ст. 368 КК України). Проте кількість дійсно притягнутих до відповідальності суддів є незначною.

Підкреслимо, що дослідження судової практики має на меті надання об'єктивної інформації щодо наявної серед судів позиції по вирішенню певної категорії справ. Складність досягнення цієї об'єктивності у сфері корупційних правопорушень обумовлюється латентністю корупційних правопорушень.

В загалі, під причинами латентності кримінальних правопорушень розуміють «сукупність обставин соціального, правового, особистого й іншого характеру, що перешкоджають виявленню, реєстрації та облікові таких правопорушень, а також їх розкриттю, зокрема й забезпеченню повноти й усебічності їх розкриття [4, с. 192].

До факторів, що впливають на латентність кримінальних правопорушень, як правило, відносять: низький рівень кваліфікації правоохоронних органів у розкритті правопорушень; їх зацікавленість у збереженні у таємниці вчинення правопорушення, надто велика кількість робіт. Тобто акцент робиться на недоскональній роботі правоохоронних органів. Натомість вважаємо, що ключовою причиною латентності кримінальних правопорушень суддів у сфері корупції є зацікавленість сторін корупційної схеми у збереженні домовленостей у таємниці. Отже, ключова проблема полягає у правосвідомості осіб.

На нашу думку, проблема притягнення суддів до відповідальності за корупційні правопорушення підлягає кращому статистичному опрацюванню, а не лише висвітленню прізвищ та імен. По-

кладення обов'язку з такого узагальнення краще було б покласти на Вищий антикорупційний суд шляхом висвітлення такої інформації у схемах, таблицях чи діаграмах.

Використана література:

1. КМІС: рівень довіри до ЗСУ за рік зріс до 96%, до президента – до 84%. *Радіо свобода*. 13.01.2023. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news-kmis-opytuvannia-dovira/32221857.html>

2. Антикорупційна стратегія на 2021-2025 роки. URL: <https://nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2022/08/Antykoruptsijna-strategiyana-2021-2025-rr.pdf>

3. Барегамян С.Х., Доброс А.С. Окремі аспекти кримінальної відповідальності суддів за вчинення корупційних правопорушень в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 8. С. 352-355.

4. Магас Н. Причини латентності корупційної злочинності. *Підприємство, господарство і право*. 2017. № 9. С. 192–196.

Кронда О.Ю.,

*доцент кафедри інтелектуальної власності
та інформаційного права ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

Ільченко І.П.,

*студент, Київський національний університет
імені Тараса Шевченка*

**ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДІВ
В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Умови воєнного стану можуть створювати деякі складнощі для функціонування судів в Україні, але не повинні порушувати основоположні принципи здійснення правосуддя.

Один з головних аспектів - це забезпечення безпеки суддів, їх працівників і учасників судового процесу. В умовах воєнного стану можуть бути особливі вимоги до забезпечення безпеки, які по-

винні бути дотримані. Також можуть виникати складнощі зі збором доказів та проведенням досудових слідств у зоні бойових дій.

Для забезпечення ефективного функціонування судів в умовах воєнного стану можуть бути необхідні певні зміни в законодавстві, які могли б допомогти упорядкувати судочинство та забезпечити його оперативність. Однак, важливо дотримуватися основоположних принципів здійснення правосуддя, таких як незалежність судів, презумпція невинуватості та право на справедливий суд.

Негативним аспектом введення воєнного стану може стати зниження рівня доступності правосуддя, особливо у зоні бойових дій, де може бути складно забезпечити права та інтереси громадян. Важливо дотримуватися принципу рівності перед законом та забезпечити доступ громадян до суду у відповідних умовах.

Згідно Закону України «Про правовий режим воєнного стану» встановлено, що «воєнний стан - це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень» [1].

Стаття 64 Конституції України містить вичерпний перелік прав, свобод та інтересів людини та громадянина, які ні за яких обставин, навіть в умовах воєнного стану не можуть бути порушені або обмежені. До цього переліку належить і право особи на звернення до суду у випадку порушення, оспорування чи невизнання законних свобод та інтересів, а у випадку, якщо були вичерпані усі національні засоби захисту є можливість звернутися до міжнародних судових органів [2, с. 88-89].

Статтею 55 Конституції України встановлено, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом [3]. Як ми зазначили вище, в умовах воєнного стану право звернутися до суду не

може бути обмежене, тому перед державою постає одне із головних завдань забезпечувати ефективно здійснення правосуддя в сучасних реаліях життя в Україні.

Право на звернення до суду є одним з найважливіших гарантій прав людини і громадянина. Умови воєнного стану не можуть бути приводом для обмеження цього права, оскільки судова захист є невід'ємним елементом демократичного правового державного устрою.

Верховним Судом України було видано низку наказів та розпоряджень, що визначали зміну територіальної підсудності судових справ в умовах воєнного стану в деяких судах Запорізькій, Донецькій, Київській, Луганській, Херсонській, Харківській, Житомирської, Миколаївської, Сумської, Чернігівської областей. Від 15 березня набув чинності Закон України «Про внесення змін до розділу XII “Прикінцеві та перехідні положення” Закону України “Про судоустрій і статус суддів” щодо забезпечення сталого функціонування судової влади в період відсутності повноважного складу Вищої ради правосуддя». Розділ XII “Прикінцеві та перехідні положення” доповнили пунктами 55 і 56. Згідно з цим законом, було тимчасово встановлено, що в разі воєнного стану кількість суддів у суді (крім Верховного Суду) визначає Державна судова адміністрація України з урахуванням судового навантаження та в межах видатків; Служба судової охорони підзвітна та підконтрольна Державній судовій адміністрації України; Голова Служби судової охорони, його заступники призначаються на посади без проведення конкурсу і звільняються з посад Головою Державної судової адміністрації України [4, с. 128].

З метою забезпечення ефективного здійснення правосуддя в умовах воєнного стану важливо використовувати сучасні інформаційні технології для забезпечення доступності судового захисту у всіх регіонах країни, яким зараз активно користуються учасники судового процесу.

За допомогою цієї технології судові розгляди стали більш безпечними для учасників, оскільки вони можуть брати участь у засіданні, не виходячи зі свого місця проживання, зменшуючи ризик захворювання та інші небезпеки, пов'язані з пересуванням у зоні воєнного конфлікту.

Зважаючи на ці обставини, суди здебільшого задовольняють клопотання учасників справи про участь у судовому засіданні у режимі відеоконференції поза межами приміщення суду, якщо наявна відповідна технічна можливість. Такі судові рішення дозволяють забезпечити рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом, гласність та відкритість судового процесу, змагальність сторін та розумний строк розгляду справи.

Отже, в судовій практиці участь у судовому засіданні у режимі відеоконференції поза межами приміщення суду є поширеною формою участі, що стала активно використовуватися під час воєнного стану та пандемії COVID-19. Суди, здебільшого, задовольняють клопотання учасників справ про таку форму участі, якщо є технічна можливість.

Важливо враховувати, що участь у судовому засіданні поза межами приміщення суду може бути відмовлена у випадку, коли це не забезпечить відкритості та гласності судового процесу, порушить рівність сторін або порушить принцип змагальності. Крім того, необхідно враховувати конкретні обставини кожної справи та можливу небезпеку для учасників судового процесу, особливо під час воєнного стану.

У зв'язку з вищевикладеним, можна зробити висновок, що участь у судовому засіданні у режимі відеоконференції поза межами приміщення суду є ефективним та зручним способом забезпечення доступу до правосуддя у складних умовах, що дозволяє враховувати інтереси учасників судового процесу та забезпечує дотримання принципів рівності перед законом та гласності судового процесу. Однак, необхідно дотримуватись вимог законодавства та забезпечувати належний рівень технічної підтримки та безпеки відеоконференції, щоб не порушувати основні принципи судочинства та не обмежувати права учасників судового процесу.

Разом з тим, в умовах воєнного стану судова система може стикатися з різноманітними проблемами, пов'язаними зі збереженням та відновленням матеріалів судових справ, забезпеченням безпеки для суддів, свідків, учасників процесу та інші. Якщо матеріали судової справи були знищені або знаходяться в окупації, то відновлення таких матеріалів може бути неможливим, що становить серйозну перешкоду для правосуддя.

Сучасні реалії можуть суттєво ускладнювати роботу судової системи та порушити її нормальний функціонування, так як виникає загроза безпеці суддів, адвокатів, свідків, учасників процесу, що може призвести до відмови суддів від проведення процесів або до уникнення свідків від явки на суд.

Крім того, в ході бойових дій можуть бути пошкоджені будівлі судів та знищені матеріали судових справ. Це може ускладнити проведення судових процесів, адже деякі матеріали можуть бути незамінними для доведення вини або невинуватості осіб, які перебувають під судом.

Отже, сучасні умови воєнного стану можуть відчутно впливати на функціонування судової системи та становити серйозну перешкоду для здійснення правосуддя. Тому важливо вживати заходів для забезпечення безпеки суддів, учасників процесу та збереження матеріалів судових справ. Тому важливо забезпечити доступ до суду для всіх громадян, незалежно від їхнього місця проживання чи статусу. Важливо, щоб судова система діяла чесно та ефективно, не допускаючи проявів корупції чи будь-якої іншої форми впливу на правосуддя. У воєнний час, коли суспільство переживає важкі часи, важливо забезпечити незалежність судів та їхню відповідальність перед громадянами з метою ефективного та справедливого розгляду справ.

Використана література:

1. Закон України «Про правовий режим воєнного стану»: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

2. Кравець М.О., Конституційні засади функціонування судочинства за умов дії воєнного стану. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-10/17>

3. Конституція України від 28.06.1996 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141

4. Нестерчук Л. П. Організація діяльності судів в умовах воєнного стану в Україні. DOI <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2022.56.27>

Малярчук Л.С.,
*доцентка кафедри нотаріального, виконавчого процесу
та адвокатури, прокуратури, судоустрою
ННІ права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ВІДСТРОЧКА ВИКОНАННЯ СУДОВОГО РІШЕННЯ: ІНСТРУМЕНТ ЗАТЯГУВАННЯ ЧИ СПРИЯННЯ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ?

За наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим (хвороба сторони виконавчого провадження, відрадження сторони виконавчого провадження, стихійне лихо тощо) відповідно до ч. 1 ст. 33 Закону України «Про виконавче провадження» [1] (далі – Закон) сторони мають право звернутися до суду, який розглядав справу як суд першої інстанції, із заявою про відстрочку або розстрочку виконання рішення. Як резюмував Верховний Суд, відстрочення в розумінні зазначеної норми закону є відкладенням чи перенесенням дати виконання рішення на новий строк, який визначається судом, та допускається у виняткових випадках, залежно від обставин справи. Підставою для відстрочення можуть бути конкретні існуючі, об'єктивні, виключні обставини, що ускладнюють виконання судового рішення у встановлений строк або фактично унеможливають таке [2]. При цьому Верховний Суд наголошує, що відстрочення виконання не призводить до невиконання рішення, а навпаки - створює умови для його добровільного виконання боржником, з урахуванням його реального майнового **стану** [3], адже по суті, відстрочення чи розстрочення виконання судового рішення застосовується з метою зменшення надмірного тягаря на боржника, якщо такий може призвести до виникнення ситуації, за якої виконання судового рішення стане взагалі неможливим [4].

У той же час, оцінюючи доводи заяв про відстрочення або розстрочення виконання судового рішення, суди повинні враховувати, що ці заходи не повинні створювати боржнику можливість ухилитися від виконання судового рішення [5]. У цьому зв'язку позитивно можна відзначити новелу процесуального законодав-

ства, закріплену, зокрема, у ч. 5 ст. 435 Цивільного процесуального кодексу України [6] (далі - ЦПК України) щодо того, що розстрочка та відстрочення виконання судового рішення не може перевищувати одного року з дня ухвалення такого рішення, ухвали, постанови. Адже, як справедливо відмітила Хотинська-Нор О.З., відсутність встановленого строку, на який суд уповноважений надати відстрочку чи розстрочку виконання, залишає його визначення на розсуд суду і може складати, наприклад, 5, 10, 15 років і більше, що відповідно відкладає на значний період часу захист права сторони, на користь якої винесено рішення [7, с. 64], що є неприйнятним. Попередній підхід законодавця дійсно слугує на користь боржника, бо у законний спосіб сприяє ухиленню ним від відповідальності, при чому на необмежений строк, який суб'єктивно хоч і визначався судом, однак міг становити довготривалий термін, протягом якого у будь-якому разі знецінюється сума боргу та взагалі опиняється під загрозою можливість його подальшого стягнення, адже фактично при відстрочці виконання рішення не вживаються дієві і тривалі заходи, направлені на забезпечення схоронності майна, за рахунок якого можна буде задовольнити вимоги стягувача після закінчення наданого строку. Навіть після означених змін Верховний Суд акцентує увагу, що строки відтермінування знаходяться у прямій залежності від обставин, що викликають необхідність надання додаткового строку для повного виконання рішення суду. Надання такого не може створювати занадто або безпідставно привілейовані умови для боржника, натомість повинне базуватися на принципах співмірності і пропорційності з метою забезпечення балансу прав і законних інтересів стягувачів і боржників [2].

Однак, знову-таки не можна також не погодитися з Хотинською-Нор О.З. у тому, що в отриманні відстрочки чи розстрочки виконання є виключна заінтересованість боржника, і аж ніяк не стягувача, оскільки останній навряд чи виступатиме ініціатором процедури, яка по своїй суті сприяє затягуванню процесу реального поновлення його прав, тоді коли інтерес боржника у більшості випадків полягає у тому, щоб в такий спосіб відкласти виконання або взагалі не виконати судові рішення [7, с. 63-65], і Закон передбачає для цього умови.

Адже саме так можна сприймати інтерпретацію положення ч. 2 Закону щодо того, що строки пред'явлення виконавчих документів до виконання встановлюються для виконання рішення з наступного дня після набрання ним законної сили чи закінчення строку, встановленого в разі відстрочки чи розстрочки виконання рішення, в якості підстави для повернення виконавчого документа без прийняття до виконання у разі надання судом відстрочки до відкриття виконавчого провадження, у той час як безпосередньо така відсутня у ст. 4. Закону і, незважаючи на неоднозначні вказівки Закону щодо повернення виконавчого документа (п. 8 ч. 1 ст. 37 Закону), якщо відстрочка виконання рішення, надана судом, яким постановлено рішення, не закінчилася чи зупинення виконавчого провадження (п. 6 ч. 1 ст. 34 Закону) при наданні судом, який видав виконавчий документ, відстрочки виконання рішення.

Загальноприйнятою є практика, яка базується на позиції судів [5], що п. 6 ч. 1 ст. 34 Закону (зупинення виконавчого провадження) застосовується у разі вирішення питання про відстрочку виконання рішення саме після відкриття виконавчого провадження, а от коли така надається у самому рішенні суду, яким вирішено спір по суті, чи після ухвалення рішення, але ще до пред'явлення його до примусового виконання, то тоді відповідно *виконавче провадження не відкривається та виконавчі дії не проводяться*, оскільки момент їх здійснення відстрочений на визначений судом строк і відповідно їх нездійснення є правомірним.

Таким чином, залишається відкритим питання, якого тоді випадку стосується припис п. 8 ч. 1 ст. 37 Закону про повернення виконавчого документа, і чи вказана підстава, що відстрочка виконання рішення, надана судом, яким ухвалено рішення, як раз і не окреслює ситуацію, коли пред'являється виконавчий документ, виданий на підставі рішення, виконання якого відстрочено судом або безпосередньо у рішенні або окремою ухвалою після його ухвалення? Відповідь на це питання варто шукати у контексті забезпечення паритету прав боржника і стягувача, адже надаючи таку перевагу боржникові щодо відтермінування виконання своїх зобов'язань, стягувач при цьому повинен отримати хоч мінімальні гарантії їх виконання у подальшому, які він не має у разі повернення виконавчого документа без прийняття до виконання, що ство-

рює певні ризики відчуження майна боржником протягом періоду відстрочки, адже для цього не існує запобіжників, які могли би бути застосовані виконавцем у разі відкриття виконавчого провадження і повернення виконавчого документа згідно ст. 37 Закону. Ключовим аспектом є те, що відстрочка не звільняє взагалі від виконання рішення, а лише відкладає його у часі, який не повинен боржник використати на шкоду стягувачеві. Також важливо, щоб він не зловживав можливістю відстрочення виконання рішення і причини звернення з таким клопотанням були об'єктивними, з огляду на які суд і надає відповідно йому час їх подолати чи усунути, з розрахунком, що це у свою чергу сприятиме виконанню рішення. При цьому сподіватися на виконання рішення боржником добровільно чи самостійно (залежно від моменту відкриття виконавчого провадження) теж не варто, тому у будь-якому разі мають бути вжиті заходи для забезпечення задоволення вимог стягувача.

Надана ч. 6 ст. 435 ЦПК України можливість при відстроченні або розстроченні виконання судового рішення вжиття заходів щодо забезпечення позову не корелюється із положеннями ч. 7 ст. 158 ЦПК України стосовно того, що у разі ухвалення судом рішення про задоволення позову заходи забезпечення позову продовжують діяти протягом дев'яноста днів з дня набрання вказаним рішенням законної сили, зокрема в контексті того, що відстрочка може бути надана і після ухвалення рішення, але до пред'явлення виданого на підставі нього виконавчого документа і з огляду на те, що тривалість відстрочки може становити один рік. Тому, якщо таке питання вирішується судом на етапі добровільного виконання і застосовуються заходи забезпечення позову, то варто доповнити процесуальне законодавство застереженням, що такі діють протягом наданого строку для відстрочки. Якщо ж подібні заходи не приймаються, то у разі пред'явлення відповідного виконавчого документа до примусового виконання виправдано все-таки не повертати його без прийняття до виконання, а відкривати виконавче провадження та все ж вносити боржника у Єдиний реєстр боржників і допускати можливість накладення арешту на його майно у співмірному до вимог стягувача розмірі, водночас, введена мінімальна захищена сума теж не позбавляє повністю боржника без засобів до існування. Після чого навіть не повертати виконав-

чий документ за ст. 37 Закону (щоб у стягувача знову не виникла потреба його пред'являти), а зупиняти вчинення виконавчих дій, адже відстрочка унеможлиблює виконання рішення на певний період, а не взагалі, тому такого роду заходи можуть забезпечити схоронність майна і відповідно виконання рішення після закінчення відповідного періоду відстрочення, натомість фактично відмова у відкритті виконавчого провадження жодних гарантій не дає. Більше того, є реальні ризики, що боржник протягом наданого часу на відстрочку зможе відчужити майно чи зняти кошти, коли у разі зупинення виконання рішення всі обтяження зберігаються на період зупинення (ч. 4 ст. 35 Закону), як і при поверненні виконавчого документа арешт з майна знімається лише у виключних випадках (ч. 3 ст. 37 Закону).

Вважаємо, що такі інструменти як відстрочка в першу чергу повинні бути направлені на сприяння виконання рішення, а не створення сприятливих умов для ухилення боржником від його виконання, тому у будь-якому разі при його застосуванні повинні вживатися забезпечувальні заходи для реального виконання рішення, а відтак практика повернення виконавчого документа без прийняття до виконання потребує перегляду з урахуванням наведених нами міркувань. При цьому, якщо відстрочка надана до відкриття виконавчого провадження і в межах такої чи одразу після її закінчення боржник сам виконає рішення варто також розглянути можливість зменшення розміру виконавчого збору (основної винагороди), оскільки презюмується, що саме об'єктивні обставини перешкождали виконанню рішення в добровільному порядку.

Використана література:

1. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 № 1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text> (дата звернення: 12.04.2023).

2. Постанова Верховного Суду від 06.12.2019 у справі № 2а/0570/6531/2011 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86203356> (дата звернення: 12.03.2023).

3. Постанова Верховного Суду від 30 січня 2020 у справі № 819/150/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87297351> (дата звернення: 12.03.2023).

4. Постанова Верховного Суду від 11 грудня 2018 у справі № 2а-9247/10/0570. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78528168> (дата звернення: 12.03.2023).

5. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 12.03.2023).

6. Морозов Є. Примусове виконання судового рішення у разі його відстрочення. 2020. 1 лис. URL: <https://blog.liga.net/user/emorozov/article/38300> (дата звернення: 12.04.2023).

7. Хотинська-Нор О.З. Відстрочка, розстрочка, зміна способу та порядку виконання рішення суду в контексті права на судовий захист. *Вісник Академії адвокатури України*. 2007. № 10. С. 63-67. URL: file:///C:/Users/%D0%9B%D1%8E%D0%B1%D0%BE%D0%B2/Downloads/vaau_2007_3_9.pdf (дата звернення: 12.04.2023).

Мельник І. С.,

*к.ю.н, доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою
ННІ права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СУДОУСТРОЮ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ТЕРМІНОЛОГІЇ

На сьогодні базовими нормативними актами, які регулюють питання судоустрою України є Конституцією України (далі за текстом – Конституція) [1] і Законом України «Про судоустрій і статус суддів України» (далі за текстом – Закон) [2].

Основні положення Конституції, які регулюють судоустрій України закріплені в статті 125, а саме: судоустрій в Україні визначається законом; основний принцип, на якому базується судоустрій в Україні – територіальність та спеціалізація; найвищим судом в системі судоустрою є – Верховний Суд; законом може бути передбачено утворення вищих спеціалізованих судів; в Україні діють адміністративні суди; не допускається створення надзвичайних і особливих судів.

В Конституції визначено зміст лише одного терміну – Верховний Суд

Верховний Суд - це найвищий суд в системі судуоустрою. Зміст усіх інших термінів не зазначається. Наприклад, не зрозумілою є різницю між термінами судуоустрій і система судуоустрою. Оскільки етимологічно судуоустрій складається в двох слів: суд та устрій. Суд – це державний орган, який розглядає справи. а устрій ... система організації чого-небудь; лад [3]. Отже, система судуоустрою термін не вдалиий, оскільки етимологічно означає «систему системи». Серед науковців єдиної думки щодо змісту терміну судуоустрій нема [4].

В Законі, який прийнятий на підставі Конституції, розділ другий має назву «Судуоустрій», а стаття 17 цього розділу має назву «Система судуоустрою». З аналізу структури і змісту цього розділу можна зробити висновок, що законодавець не визначає чіткої різниці між цими двома термінами.

Етимологічно найпростіше вирішення цієї проблеми це відмова від словосполучення система судуоустрою і використання лише термінів судуоустрій і система судів, де судуоустрій ширший термін і включає термін система судів але дискусії науковців ще тривають.

В частині 3 статті 17 Закону зазначено, що систему судуоустрою складають:

1) місцеві суди; 2) апеляційні суди; 3) Верховний Суд.

Для розгляду окремих категорій справ відповідно до цього Закону в системі судуоустрою діють вищі спеціалізовані суди.

Судуоустрій будується на принципах територіальності, спеціалізації та інстанційності.

Найвищим судом у системі судуоустрою є Верховний Суд.

Отже, в статті 17 використані терміни Конституції: територіальність; спеціалізація; система судуоустрою; Верховний Суд; вищі спеціалізовані суди. Але використані і терміни, які відсутні в тексті Конституції: місцеві суди, апеляційні суди, інстанційність. Слово апеляція в Конституції вживається в тексті два рази. Один раз в статті 129 і один раз в підпункту 11 пункті 16¹ Перехідних положень Конституції. В статті 129 сформульовані основні засадами судочинства і серед них є засада забезпечення права на апе-

апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках - на касаційне оскарження судового рішення.. Отже, зміст терміну апеляційний в Конституції не розкривається. Але зміст засади в статті 129 Конституції в сукупності зі змістом частини 1 статті 14 Закону дає розуміння того, що апеляційні суди – це суди, які переглядають справи, які вже розглядалися «іншими» судами.

Базовими принципами побудови системи судів в Україні відповідно до Конституції є принципи територіальності та спеціалізації. Закон розширює ці базові принципи до принципів територіальності, спеціалізації та інстанційності.

В Конституції про принцип інстанційності нічого зазначено, але ця ідея опосередковано закладена через положення про Верховний Суд як найвищий суд в системі судустрою (стаття 126) і через засаду забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках - на касаційне оскарження судового рішення. (стаття 129). Отже, формуючи систему судів України, необхідно відтворити в ній реалізацію усіх трьох базових засад.

З аналізу частини 3 статті 17 Закону можна зробити висновок, що апеляційні суди, які вказані під цифрою 2, переглядають справи, які розглядали місцеві суди, вказані під цифрою 1. Чому суди під цифрою 1 мають назву місцеві і що означають цифри 1, 2, 3 в цій системі?

Якщо знову ж таки звернутись до етимології, то термін місцевий означає – 1. діє або має значення тільки в межах певної території, місцевості; не загальнодержавний, 2. Який поширює свою дію тільки на частину цілого [3].

Якщо аналізувати систему судустрою через призму принципів територіальності і інстанційності, то місцевими є і суди першої інстанції, і суди апеляційної інстанції. Оскільки суди цих двох ланок є окружними і їх юрисдикція поширюється лише на частину території України (округ). Розмір округів різний як в межах однієї ланки, так і між першою та другою ланками, але будь-який округ це частина території України, тому апеляційні суди теж, виходячи з такого контексту, є місцевими судами. А отже, термін місцеві суди є невдалим, оскільки він не характеризує суди ні через призму принципу територіальності, ні через призму інстанційності,

ні через призму спеціалізації. Вперше цей термін з'явився в тексті Конституції в 1996 році і відповідно перейшов до тестів усіх наступних законів про судоустрій [2]. Але з тексту Конституції в редакції 2016 року термін місцеві суди вже зник, а в Законі залишився.

Натомість, аналізуючи систему судоустрою, яка зазначена в частині 3 статті 17 Закону, можна зробити висновок, що незрозуміло, які системотвірні ознаки закладені в основу цієї системи. Адже перший елемент системи характеризується через ознаку територіальності, другий елемент системи – через ознаку інстанційності, а третій елемент системи не характеризується через жодну ознаку, а лише вказується його назва без характеристики. До того ж в системі ніяк не відображено ознаку спеціалізації, а вищі спеціалізовані суди взагалі виведені за межі системи як окремих елемент.

Якщо характеризувати, систему судів України за ознакою територіальності, то необхідно розділити усі суди на групи за розміром округу на який поширюється територіальна юрисдикція суду. Можна виділити 4 групи: 1. Окружні суди, територіальна юрисдикція яких визначена межами таких адміністративно-територіальних одиниць, як місто, район міста, район або їх сукупністю у різних комбінаціях. 2. Окружні суди, територіальна юрисдикція яких визначена межами таких адміністративно-територіальних одиниць, як область, автономна республіка, місто зі спеціальним статусом. 3. Окружні суди, територіальна юрисдикція яких визначена межами таких адміністративно-територіальних одиниць, як сукупність областей в різних комбінаціях. 4. Суди, територіальна юрисдикція яких визначена територією України в цілому [5].

Якщо характеризувати систему судів України за ознакою інстанційності, то необхідно розділити усі суди за повноваженнями щодо розгляду справи та перегляду рішення суду, що не набрало законної сили і перегляду рішення суду, що не набрало законної сили. Можна виділити три групи: 1. Суди першої інстанції (розглядають справу); 2. Суди другої апеляційної інстанції (переглядають рішення суду, що не набрало законної сили); 3. Суди третьої касаційної інстанції (переглядають рішення суду, що набрало законної сили).

Якщо характеризувати систему судів України за ознакою спеціалізації, то необхідно розділити усі суди за повноваженнями щодо

предметної юрисдикції. Можна виділити чотири групи: 1. Загальні суди; 2. Господарські суди; 3. Адміністративні суди; 4. Вищі спеціалізовані суди

Якщо з цих трьох систем з різними системотвірними ознаками скласти одну систему за трьома ознаками, то ми отримаємо три групи судів:

1. Суди першої інстанції - загальні окружні (місто, район в місті, район або їх сукупність у різних комбінаціях), господарські окружні і адміністративні окружні (область, автономна республіка, місто зі спеціальним статусом), вищі спеціалізовані суди (територіальна юрисдикція - вся територія України)

2. Суди другої інстанції – загальні апеляційні окружні (територіальна юрисдикція в межах області, автономної республіки, міста зі спеціальним статусом), господарські апеляційні окружні і адміністративні апеляційні окружні (територіальна юрисдикція в межах сукупності областей в різних комбінаціях), вищі спеціалізовані суди (територіальна юрисдикція - вся територія України)

3. Суд третьої інстанції - Верховний Суд: Касаційний цивільний суд, Касаційний кримінальний суд, Касаційний господарський суд, Касаційний адміністративний суд, Велика Палата Верховного Суду (територіальна юрисдикція - вся територія України)

В частині 3 статті 17 Закону систему судоустрою за ознаками територіальності, спеціалізації та інстанційності, з деталізацією територіальної юрисдикції в наступних статтях Закону, можна записати так:

1. Суди першої інстанції– окружні (загальні, господарські, адміністративні) вищі спеціалізовані суди.

2. Суди другої інстанції – окружні апеляційні (загальні, господарські, адміністративні), вищі спеціалізовані суди.

3. Суд третьої інстанції – Верховний Суд (касаційний)

Використана література:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996р. № 54к/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/>

2. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 року № 1402-VIII: (чинний з 30.09.2016 року, остання редакція 13.12.2022). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/>

3. Словник української мови: в 11 томах. Київ : Наукова думка, 1970-1980. Том 9, 1979. С. 502, 821. URL:<http://sum.in.ua/s/ustri>

4. Куйбіда Р. О. Реформування правосуддя в Україні: стан і перспективи: монографія. К.: Атіка. 2004. 288 с. ; Туркіна І. Є. Типології правових систем і роль органів судової системи в механізмі держави. Теоретичні та прикладні питання державотворення. 2012. Вип. 10.13с. URL:: http://www.nbu.gov.ua/old_jrn/ejournals/tppd/2012_10/zmist/R_1/04%20Tyrkina.pdf.; Безпалова О. І. Роль судової системи України в інституційному забезпеченні реалізації правоохоронної функції держави. Адміністративне право і процес. 2014. №3(9). С.5-14. URL: <http://applaw.knu.ua/index.php/holovna/item/316-rolsudovoyi>; Хотинська-Нор О.З. До питання тлумачення поняття «судова система». Судова апеляція. 2014. №3. С. 6-11. URL: http://www.irbis-nbu.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbu/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&S21P03=FILA=&2_S21STR=Suap_2014_3_2

5. Укази Президента України № 412 від 12.12.2017 (зміни 29.12.2017); № 413 від 12.12.2017 (зміни 29.12.2017); № 449-455 від 29.12.2017. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/>

Москвич Лідія,
*доктор юридичних наук, професор,
доцент кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУДДІВ В СИСТЕМІ ГАРАНТІЙ ЇХ НЕЗАЛЕЖНОСТІ: НЕДОЛІКИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Фундаментальною цінністю правового статусу судді є гарантії його незалежності. Особливості статусу судді серед інших публічних посадових осіб зосереджені саме на забезпеченні умов незалежності судді. Особливе місце в системі гарантій незалежності судді належить процедурі притягнення суддів до дисциплінарної

відповідальності. Тому якість правового механізму притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності суттєво впливає на оцінку забезпеченості умов незалежного правосуддя. Але якість правової регламентації даної процедури в Україні не є досконалою.

По-перше, щодо визначення статусу субекта, уповноваженого на притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності. Відповідно до ч.10 ст. 131 Конституції України: «.. в системі правосуддя утворюються органи та установи для ... розгляду справ щодо їх (суддів) дисциплінарної відповідальності». В цілому дана норма Конституції України присвячена Вищій раді правосуддя, серед конституційних повноважень якої притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності не передбачено, хоча треба зазначити, що перелік повноважень цього конституційного органу не є вичерпним, адже п.9 ч. 1ст. 131 Конституції України і містить формулювання «здійснює інші повноваження, визначені цією Конституцією та законами України». Серед повноважень Вищої ради правосуддя (ст. 3 Закону України «Про Вищу раду правосуддя») ми також не знаходимо повноваження щодо здійснення дисциплінарного провадження стосовно суддів, а лише «забезпечення здійснення дисциплінарним органом дисциплінарного провадження щодо судді», хоча і даний нормативний акт не формулює вичерпний перелік повноважень Вищої ради правосуддя, передбачаючи, що цей орган «21) здійснює інші повноваження, визначені цим Законом та Законом України «Про судоустрій і статус суддів»» (ст. 3 Закону України «Про Вищу раду правосуддя»). Проте, на наш погляд, повноваження щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності є одним із ключових в механізмі забезпечення незалежності суддів, тому, вочевидь, якщо законодавець не передбачив серед конституційних повноважень Вищої ради правосуддя притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності, то, вочевидь, не розглядав цей орган як орган дисциплінарної влади стосовно суддів. І частково підтвердження цьому знаходимо саме в ч. 10 тієї ж конституційної норми, яка акцентує на створенні відповідних «органів та установ в системі правосуддя». Закони України «Про судоустрій і статус суддів» та «Про Вищу раду правосуддя» такими органами називають Дисциплінарні палати Ви-

щої ради правосуддя. Проте виникає питання, чи є Дисциплінарні палати Вищої ради правосуддя спеціальноутвореними органами в системі правосуддя? Ані Закон України «Про судоустрій і статус суддів», ані Закон України «Про Вищу раду правосуддя» не визначають статус Дисциплінарних палат Вищої ради правосуддя як «спеціальноутворених органів в системі правосуддя», а лише констатують їх призначення: здійснювати дисциплінарне провадження щодо суддів (ч.2 ст. 42 ЗУ «Про Вищу раду правосуддя»; ст. 108 ЗУ «Про судоустрій та статус суддів»). Системний аналіз Закону України «Про Вищу раду правосуддя» дає нам підстави стверджувати, що Дисциплінарні палати є не «органами в системі правосуддя», а органами Вищої ради правосуддя (наприклад, див. ст. 26 Закону України «Про Вищу раду правосуддя»), статус якої, доречі, визначено не як «органу в системі правосуддя», а «органу державної влади та суддівського врядування» (див. ст. 1 Закону України «Про Вищу раду правосуддя»). Дисциплінарні палати не є самостійними органами, а є лише структурними утвореннями Вищої ради правосуддя, що підтверджується також тим, що рішення цих органів щодо притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності не підлягають оскарженню до суду (ст. 51 Закону України «Про Вищу раду правосуддя») Отже, викладене, дає нам підстави для першого висновку: на сьогоднішній момент припис ч.10 ст. 131 Конституції України не реалізований – *в системі правосуддя* не створений орган, що має здійснювати функцію щодо дисциплінарної відповідальності суддів, а тому питання конституційності діяльності Дисциплінарних палат може стати предметом оцінки Конституційним Судом України.

По-друге, як зазначено вище, і Закон України «Про судоустрій і статус суддів», і Закон України «Про Вищу раду правосуддя» органом, уповноваженим на здійснення дисциплінарного провадження стосовно суддів називає Дисциплінарні палати вищої ради правосуддя. Враховуючи, що дисциплінарне провадження є процедурою, наслідком якої є накладення або відмова в накладення на суддю дисциплінарного стягнення, а оскільки Дисциплінарні палати Вищої ради правосуддя названі в законі єдиним органом, уповноваженим на здійснення дисциплінарного провадження, то, вочевидь, виключно Дисциплінарні палати

Вищої ради правосуддя і мають право накладати дисциплінарні стягнення. Проте, системний аналіз Закону України «Про Вищу раду правосуддя» дає підстави стверджувати, що Вища рада правосуддя також наділена повноваженнями накладати дисциплінарні стягнення на суддів, зокрема, за результатами розгляду скарги на рішення Дисциплінарної палати (див. ч.10 ст. 51 Закону України «Про Вищу раду правосуддя»), Вища рада правосуддя може накласти на не дисциплінарне стягнення на суддю. Отже, всупереч Конституції України та Законів України, які визначають єдиним органом дисциплінарного провадження стосовно суддів – Дисциплінарні палати, Вища рада правосуддя є самостійним суб'єктом дисциплінарної влади стосовно суддів. З огляду на контекст інших повноважень Вищої ради правосуддя, а саме, розгляд скарг на притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності, прийняття рішення про звільнення суддів з одної сторони, та обмеженістю права судді на оскарження рішення дисциплінарного органу та рішень Вищої ради правосуддя до суду може містити потенційну загрозу незалежності судді та абсолютну підконтрольність Вищій раді правосуддя. Крім того, як було зазначено вище, Дисциплінарні палати є лише структурними утвореннями Вищої ради правосуддя, а отже виникає чимало питань щодо відповідності процедури розгляду скарг на рішення дисциплінарного органу вимогам належної процедури, адже з огляду на практику ЄСПЛ дисциплінарне провадження стосується саме цивільних прав службової особи, а отже підлягає судовому захисту в контексті вимог до процедури, передбаченої ст. 6 ЄКПЛ. Крім того, оскаржити рішення Дисциплінарної палати про накладення дисциплінарного стягнення суддя може виключно за “дозволом” самої дисциплінарної палати. Враховуючи ще обмеженість можливості його оскарження виключно до Вищої ради правосуддя, зазначене обмеження права судді містить, на нашу думку, обмеження його конституційного права на захист. Ми не заперечуємо доцільності обмеження права оскарження рішення Дисциплінарної палати про накладення дисциплінарного стягнення виключно до Вищої ради правосуддя, проте можливість “заборони” або “не надання дозволу” на таке оскарження, вважаємо сумнівним правоположенням.

Не заперечуючи необхідності дотримання розумного балансу між гарантіями незалежності судді та вимогою нести відповідальність за порушення професійних обов'язків, інститут дисциплінарної відповідальності має бути належним чином забезпечений правовими гарантіями.

По-третьє, досить неоднозначними, з точки зору відповідності загальному принципу єдності статусу суддів, є система дисциплінарних санкцій, адже, наприклад, подання про переведення судді до суду нижчого рівня, згідно з Законом не може бути застосована до суддів Вищого антикорупційного суду (логіка зрозуміла, адже незважаючи на назву, нижчестоящего суду в системі антикорупційного судочинства, немає), але і з очевидних причин дана санкція не може бути застосована до суддів місцевих судів, а також чимало питань на практиці виникне щодо можливості її застосування до суддів Великої палати Верховного Суду.

По-четверте, законодавець передбачив досить розгалужену, проте не вичерпну систему складів дисциплінарного проступку судді. Однак, серед цих складів немає жодного, який би передбачав відповідальність за неналежне виконанням службових повноважень особою, яка займає адміністративну посаду в суді. Ми підтримуємо загальний акцент законодавства, що оцінку належного/неналежного виконання суддею, який займає адміністративну посаду, своїх додаткових управлінських функцій саме колективом цього суду, проте така процедура передбачена лише для Голови Верховного Суду. Знов таки, спираючись на загальний принцип єдності статусу суддів, вважаємо за доцільне передбачивши процедуру вираження недовіри голові суду і для інших судів як різновид відповідальності судді, який займає адміністративну посаду в суді.

Музичко С. Г.,
Київський апеляційний суд, суддя

ПРОЯВИ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ЕКОНОМІЇ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Процесуальна економія в цивільному судочинстві містить ряд проявів, які реалізують ідею ефективності економії процесу.

Оптимізація цивільного судочинства викликана об'єктивними причинами, пов'язаними з глобалізацією суспільства, карантинними заходами, військовим станом. Значення цих процесів на сучасному етапі розвитку цивільного судочинства визначає необхідність вивчення та проведення наукового аналізу економії процесу.

У 2014 році Україна підписала Угоду про Асоціацію з Європейським Союзом [1].

Згідно з положеннями Угоди, Україна і ЄС мають посилювати співпрацю в сфері правосуддя, свободи та безпеки з метою забезпечення верховенства права та поваги до прав людини і основоположних свобод. Країни ЄС погодилися, що забезпечення верховенства права та кращого доступу до правосуддя повинно включати доступ як до судових, так і до позасудових методів врегулювання спорів. Європейська Рада на своєму засіданні у 1999 р. закликала держави-члени до запровадження альтернативних позасудових процедур, серед яких медіація є основним методом.

Серед передбачених законом процедур, які з максимальною гарантованістю направлені на досягнення завдань та мети цивільного судочинства є такі інститути як врегулювання спору за участю судді, відповідальність за зловживання процесуальними правами та інші.

Впровадженими змінами в цивільне судочинство внесено новий розділ, зокрема, врегулювання спору за участю судді, який спрямований на спрощене вирішення спору. Відмінність від медіації полягає в обов'язковій участі судді в

переговорному процесі. Аналізуючи правовідносини конфліктуючих сторін з позиції судової практики суддя, під час закритих нарад, має право звертати увагу сторони на судову практику в аналогічних спорах, пропонувати стороні та (або) її представнику

можливі шляхи мирного врегулювання спору. Законодавство встановлює чіткі терміни, відведені на таке врегулювання – до 30 днів.

Визначена законом процедура врегулювання спору за участю судді є недосконалою, внаслідок чого, практика застосування судом цього інституту недостатньо поширена.

Одним із способів вдосконалення цього інституту полягає в можливості розглядати залучення до вирішення конфлікту інших осіб за згодою сторін спору.

На думку А. Калараша, медіація (посередництво) як альтернативне регулювання спорів передбачає залучення посередника, роль і статус якого відмінні від ролі й статусу судді, за участі якого відбувається примирення сторін. Зокрема, законодавець не покладає на суддю обов'язку допомагати сторонам конфлікту з аналізом ситуації у спосіб, коли вони самі можуть визначити найбільш прийнятний варіант вирішення спору. Під час його врегулювання за участі судді останній виступає не посередником, а фахівцем, чия оцінка обставин справи є професійною та неупередженою, тож створює передумови для конструктивної дискусії.

Метою судді у даному випадку є відправлення правосуддя шляхом ухвалення рішення, а не задоволення інтересів і потреб учасників конфлікту. До того ж, у класичному розумінні медіації посередник не може пропонувати сторонам свій варіант розв'язання конфлікту, на відміну від судді, за участю якого відбувається примирення сторін [2].

Оскільки медіація або врегулювання спору за участю судді є новими для України, передумовою запровадження є дослідження іноземного досвіду надання послуг медіації та врахування національних особливостей, стан законодавчої бази.

Врегулювання спору за участю судді буде вважатися дієвою процедурою у разі відсутності недобросовісності хоча б однієї сторони, тому як у такому випадку примусове виконання прийнятого в результаті рішення буде неможливим.

До передумов реалізації принципу процесуальної економії можна також віднести законодавче закріплення інституту відповідальності за зловживання процесуальними правами.

Після внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України стало певною мірою регламентовано питання запобігання

зловживання процесуальними правами та передбачено заходи відповідальності.

Статтею 44 ЦПК України встановлено, що учасники судового процесу та їхні представники повинні добросовісно користуватися процесуальними правами, зловживання процесуальними правами не допускається.

Процесуальне законодавство містить ряд механізмів, для того щоб забезпечити дотримання сторонами судового процесу своїх процесуальних обов'язків.

Провідна роль в цьому належить Верховному Суду, який встановлює критерії відокремлення дій, спрямованих на реальний захист прав особи від дій, що застосовуються для розгляду справи.

Так, згідно з позицією, висловленою в ухвалі Верховного Суду від 24 травня 2021 року у справі № 9901/20/21, принцип процесуальної економії спрямований, у першу чергу, на пришвидшення розгляду справи (вирішення спору) та зменшення судових витрат [3].

На цій підставі Верховний Суд в ухвалі від 25 липня 2022 року у справі № 640/4843/22 сформулював правовий висновок, відповідно до якого принцип процесуальної економії (ефективності, розумності та раціональності судового процесу), в аспекті права особи на касаційне оскарження судового рішення, передбачає можливість обмеження такого права щодо окремих визначених законом видів «проміжних» (процесуальних) судових рішень, за умови, що незгода однієї із сторін із таким «проміжним» судовим рішенням може бути висловлена у відповідній апеляційній або касаційній скарзі на «основне» судові рішення («кінцеве» рішення по суті справи) відповідно до гарантій, закріплених, зокрема, у статті 129 Конституції України (право особи на апеляційний (другий) перегляд справи). Таке застосування судами принципу процесуальної економії є передбачуваним для сторін, дозволяє розглянути справу в цілому в розумні строки, запобігає зловживанню сторонами своїми процесуальними правами, а також гарантує бережне ставлення до ресурсів всіх учасників справи [4].

Під час розгляду справи у суді першої та апеляційної інстанцій кожний учасник справи наділений правом захищати свої права та законні інтереси у спосіб, передбачений законом.

У разі вчинення учасниками справи процесуальних дій, що підпадають під законодавчо закріплені ознаки зловживання процесуальними правами, суд вживає визначені законом заходи впливу.

Такою ознакою зловживання процесуальними правами, окрім визначених статтею 44 ЦПК України, можна вважати також подання клопотань, спрямованих на затягування розгляду справи, зокрема: про призначення експертизи, про зупинення провадження у справі до вирішення іншої пов'язаної справи.

Організація судових проваджень без затримок та в ефективний спосіб, запобігання неналежній та такій, що затягує справу, поведінці сторін у цивільному процесі є завданням національних судів про що неодноразово зазначав Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях (п. 28 рішення у справі «Шульга проти України» від 02.12.2010 р., Заява № 16652/04) [5].

Використана література:

1. Угода про Асоціацію з Європейським Союзом. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/984_011 (дата звернення 13 квітня 2023).

2. Калараш А. Медіація як судова альтернатива або врегулювання спору за участю судді на початку розгляду справи по суті. *Закон і Бізнес*. 20.11-26.11.2021. № 47. URL: <https://zib.com.ua/ua/149691.html> (дата звернення 13 квітня 2023).

3. Ухвала Верховного Суду від 24 травня 2021 року у справі № 9901/20/21. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/97114087> (дата звернення 13 квітня 2023)/

4. Ухвала Верховного Суду від 25 липня 2022 року у справі № 640/4843/22. (адміністративне провадження № К/990/18073/22). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105401978#> (дата звернення 13 квітня 2023).

5. Рішення Європейського суду з прав людини у справі “Шульга проти України» від 02.12.2010. Заява № 16652/04. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/974_625 (дата звернення 13 квітня 2023).

Овсяннікова О.О.,
*к.ю.н., доцент кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

МОМЕНТ ПРИЙНЯТТЯ ПРИСЯГИ ПРОКУРОРА: НЕУЗГОДЖЕНІСТЬ ЗАКОНОДАВСТВА

Чинне законодавство України встановлює порядок прийняття присяги різними категоріями осіб на заміщення посад в органах державної влади. В механізмі правового регулювання присяга є одним з найдавніших інститутів, який посів чільне місце в чинному законодавстві України.

Присягу складають посадові особи при прийнятті на публічну службу. Зокрема, присягу складають поліцейські — при вступі на службу; особи, зараховані на посаду начальницького складу НАБУ, ДБР; особи, які вперше призначені на посаду судді; особи, призначені на посаду члена Кабінету Міністрів України; члени Вищої Ради правосуддя; Уповноважений Верховної Ради України з прав людини; судді Конституційного суду; особи, які призначаються на посаду державної служби; а також особи, призначені на посаду прокурора.

Прийняття Присяги особою при прийнятті на публічну службу є юридичним фактом зміни його правового статусу, оскільки процедура прийняття такою особою Присяги є обов'язком, передбаченим чинним законодавством України. Текст Присяги — це акт, який породжує настання юридичних наслідків, а в разі його порушення настає юридична відповідальність. Таким чином, з моменту складання Присяги, громадянин набуває суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, а факт прийняття присяги такою особою фіксує настання зміни правового статусу особи.

Закон України “Про прокуратуру” передбачає в ст. 36, що особа, призначена на посаду прокурора, набуває повноважень прокурора після складання Присяги прокурора. Текст Присяги підписується прокурором і зберігається в його особовій справі. Закон також визначає текст присяги: “Я, (прізвище, ім'я, по батькові), вступаючи на службу в прокуратуру, присвячую свою діяльність

служінню Українському народові і Україні та урочисто присягаю: неухильно додержуватися Конституції та законів України; сумлінним виконанням своїх службових обов'язків сприяти утвердженню верховенства права, законності та правопорядку; захищати права і свободи людини і громадянина, інтереси суспільства і держави; постійно вдосконалювати свою професійну майстерність, бути принциповим, чесно, сумлінно і неупереджено виконувати свої обов'язки, з гідністю нести високе звання прокурора" [1].

Також Наказом Генерального прокурора від 16.06.2020 № 280 затверджено Порядок складення Присяги прокурора, відповідно до якого складення Присяги прокурора проводиться в офіційній обстановці за участю керівника прокуратури, до якої призначено працівника, або уповноваженої ним особи та у присутності прокурорів прокуратури (структурного підрозділу), на посаду в якій (якому) його призначено, шляхом зачитування та підписання тексту Присяги. У разі, коли Присягу складає декілька прокурорів, текст Присяги може зачитати один із них, старший за віком, після чого всі прокурори, які склали Присягу, ставлять свої підписи під текстом Присяги [2].

При цьому, варто зауважити, що Президент України 13 березня 2023 року підписав закон № 5158 (2203-IX) «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення добору та підготовки прокурорів», яким внесено зміни до Закону України «Про прокуратуру», зокрема, щодо процедури зайняття посади прокурора окружної прокуратури. Так, в прокуратурі запроваджується посада *прокурора-стажиста окружної прокуратури, яким відповідно до статті 27 Закону* за результатами добору може бути призначений громадянин України, який має вищу юридичну освіту та володіє державною мовою відповідно до рівня, визначеного Національною комісією зі стандартів державної мови.

Крім того, змінюється порядок добору кандидатів та їх призначення на посаду прокурора окружної прокуратури. Стаття 29 Закону визначає загальний порядок зайняття посади прокурором окружної прокуратури, який включає такі стадії: 1) прийняття відповідним органом, що здійснює дисциплінарне провадження, рішення про проведення добору кандидатів на посаду прокурора, що розміщується на офіційному веб-сайті відповідного

органу, що здійснює дисциплінарне провадження, та повинно містити виклад передбачених Законом вимог, яким має відповідати кандидат на посаду прокурора, а також перелік документів, що подаються до відповідного органу, що здійснює дисциплінарне провадження, і кінцевий термін їх подання; 2) подання особами, які виявили бажання стати прокурором, до відповідного органу, що здійснює дисциплінарне провадження, відповідної заяви та документів, визначених Законом; 3) здійснення відповідним органом, що здійснює дисциплінарне провадження, на основі поданих кандидатами на посаду прокурора документів перевірки відповідності осіб вимогам, установленим до кандидата на посаду прокурора; 4) складання особами, які відповідають установленим вимогам до кандидата на посаду прокурора, кваліфікаційного іспиту; 5) оприлюднення відповідним органом, що здійснює дисциплінарне провадження, на офіційному веб-сайті списку кандидатів, які успішно склали кваліфікаційний іспит; 6) організацію відповідним органом, що здійснює дисциплінарне провадження, спеціальної перевірки кандидатів, які успішно склали кваліфікаційний іспит; 7) визначення відповідним органом, що здійснює дисциплінарне провадження, рейтингу кандидатів на посаду прокурора серед осіб, які успішно склали кваліфікаційний іспит та щодо яких проведено спеціальну перевірку, а також зарахування їх до резерву на заміщення вакантних посад прокурорів окружних прокуратур; 8) оголошення органом, що здійснює дисциплінарне провадження, конкурсу на призначення прокурором - стажистом окружної прокуратури серед кандидатів, які перебувають у резерві на заміщення вакантних посад прокурорів окружних прокуратур; 9) проведення органом, що здійснює дисциплінарне провадження, конкурсу на призначення прокурором - стажистом окружної прокуратури на основі рейтингу кандидатів; 10) направлення органом, що здійснює дисциплінарне провадження, подання керівнику обласної прокуратури щодо призначення кандидата прокурором – стажистом окружної прокуратури; 11) призначення особи прокурором - стажистом окружної прокуратури; 12) складення особою присяги прокурора; 13) проходження прокурором - стажистом окружної прокуратури спеціальної підготовки; 14) призначення прокурора - стажиста

окружної прокуратури, який успішно пройшов спеціальну підготовку, на посаду прокурора окружної прокуратури.

Можна звернути увагу на той факт, що у загальному порядку зайняття посади прокурора окружної прокуратури складення особою присяги прокурора має відбуватися після призначення особи прокурором-стажистом окружної прокуратури. З одного боку, це виглядає логічним, бо прокурору-стажисту окружної прокуратури може бути доручено виконання обов'язків, пов'язаних з реалізацією функцій прокуратури, зокрема здійснення процесуального керівництва у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки та нетяжкі злочини. Крім того, відповідно до п. 2 статті 15 Закону на прокурора - стажиста окружної прокуратури поширюються гарантії матеріального, соціального та побутового забезпечення, передбачені законодавством для прокурорів, правила внутрішнього трудового розпорядку, встановлені для прокурорів. Але, з іншого боку, прокурор - стажист окружної прокуратури має здійснювати повноваження прокурора з урахуванням особливостей, визначених [статтею 33³](#) Закону. Зокрема, у вказаній статті зазначається, що процесуальні рішення прокурора - стажиста окружної прокуратури під час здійснення процесуального керівництва підлягають погодженню із старшим прокурором групи прокурорів, а у визначених законом випадках - з керівником органу прокуратури. Рішення прокурора - стажиста окружної прокуратури, які він приймає під час виконання інших функцій прокуратури, підлягають погодженню з керівником стажування. Крім того, прокурору - стажисту окружної прокуратури забороняється: 1) здійснювати процесуальне керівництво у кримінальних провадженнях про тяжкі та особливо тяжкі злочини; 2) бути старшим прокурором групи прокурорів; 3) бути залученим до роботи в Офісі Генерального прокурора, обласних та прирівняних до них прокуратурах. Тож, можна зробити висновок, що прокурор-стажист окружної прокуратури не наділяється в повному обсязі повноваженнями прокурора окружної прокуратури. Також Закон встановлює, що за результатами стажування керівник стажування складає висновок про проходження стажування прокурора - стажиста окружної прокуратури, який погоджується з керівником окружної прокуратури, а саме стажування прокурора - стажиста окружної прокуратури

завершується співбесідою, яка проводиться комісією із стажування, що утворюється наказом керівника відповідної обласної прокуратури. Результати співбесіди з відповідними рекомендаціями та висновком про проходження стажування, надсилаються до органу, що здійснює дисциплінарне провадження. І вже наступним етапом є призначення прокурора - стажиста окружної прокуратури на посаду прокурора окружної прокуратури наказом керівника обласної прокуратури, що має відбутися не пізніше трьох робочих днів з дня отримання подання органу, що здійснює дисциплінарне провадження (стаття 35 Закону).

При цьому, варта уваги вже згадувана нами на початку стаття 36 Закону (Присяга прокурора), де зазначається, що особа, призначена на посаду прокурора, набуває повноважень прокурора після складення Присяги прокурора відповідного змісту. Тобто акцент робиться на тому, що присяга складається вже особою, призначеною на посаду прокурора. Крім того, вказується, що відомості про складення Присяги вносяться до реєстру застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування в порядку, встановленому Пенсійним фондом України за погодженням із центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері соціального захисту населення. На вимогу прокурора про складення Присяги вноситься запис у його трудову книжку.

Тож виникає питання до законодавця: в який саме момент особа має скласти присягу: в момент призначення прокурором-стажистом окружної прокуратури, чи вже після успішного проходження стажування та призначення на посаду прокурора окружної прокуратури? Можна наводити аргументи за прийняття присяги саме прокурором-стажистом, бо законодавець дозволяє, нехай і не в повному обсязі, прокурору-стажисту реалізовувати функції прокуратури України, а також встановлює гарантії забезпечення прокурора-стажиста, а це, на наш погляд, можливо лише після того, як особа, призначена в прокуратуру, взяла на себе ті зобов'язання, які містяться в тексті присяги. Але при цьому, в разі, якщо особа неуспішно пройшла стажування – її не буде призначено на посаду прокурора окружної прокуратури, і всі особливості її правового статусу, пов'язані з прийняттям присяги – нівелюються.

Інша справа – коли вже особа пройшла всі випробовування, довела свою здатність та бажання працювати в органах прокуратури, і це дає підстави призначити її на посаду прокурора. Вважаємо, що саме після цього особа повинна прийняти присягу прокурора, взяти на себе всі зобов'язання та нести відповідальність за їх порушення. Але, в будь якому випадку, законодавець має врегулювати це питання шляхом внесення відповідних змін до Закону «Про прокуратуру».

Використана література:

1. Про прокуратуру. Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#n2792>
2. Про затвердження Порядку складення Присяги прокурора. Наказ Генерального прокурора України від 16.06.2020 № 280 . Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0280905-20#n6>
3. Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення добору та підготовки прокурорів. Закон України від 14 квітня 2022 року. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2203-20#n8>

Остафійчук Л.А.,

*к.ю.н., доцент, доцент кафедри процесуального права
Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича*

ЧИ ПОРУШУЄ ВКАЗІВКА НА ГЕОЛОКАЦІЮ У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ ПРИНЦИП КОНФІДЕНЦІЙНОСТІ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ?

Особливий статус зобов'язує адвоката дотримуватися принципу конфіденційності адвокатської діяльності під час використання соціальних мереж.

Соціальні мережі сьогодення остаточно втратили свою виключно розважальну функцію, повноцінно замінюють телебачення та радіо і стали ексклюзивним джерелом інформації для широкого

кола людей [1]. Водночас, розміщені в загальному доступі завідані можуть бути використані проти адвоката.

Багато мобільних додатків використовують бази даних конкретної особи, містять необхідну інформацію про особистість, в тому числі й про професійну адвокатську діяльність. До інформації, яка є відомою сайтам належать ім'я, прізвище, дата народження та геолокація. Геолокація – одна з найпопулярніших функцій у мобільних додатках. Вона використовується не тільки в картах і навігаторах, навіть камера телефону використовує цю функцію. Крім того, існує багато програм, для яких геолокація – це не додаткова, а основна функція. Усі соцмережі мають геолокацію, яка допомагає користувачам відстежувати, що відбувається неподалік, позначати своє місцеперебування у постах тощо, у тому числі: Facebook, Instagram, TikTok [2].

Геолокація – це визначення реального місця розташування електронного пристрою, його безпосереднє розташування на географічній карті. Дані про геолокації можна отримати через: IP-адресу пристрою. Технологію GPS. Технологію Wi-Fi. Мобільні мережі. Дані користувача електронним пристроєм [3].

Чому адвокату потрібно контролювати визначення геолокації при публікації постів у соцмережах та відключити автоматичне визначення геолокації у мобільних додатках? Для того, щоб дотримуватися стандарту конфіденційності адвокатської діяльності.

Стандарт поведінки адвоката – це вироблена на основі традицій та звичаїв модель поведінки адвоката, що є сукупністю якостей, властивостей, вмінь, правил професійної та особистої поведінки адвоката, яка закріплена в нормах міжнародних та вітчизняних нормативно-правових актів і деонтологічних кодексах (правилах) у вигляді принципів адвокатської діяльності, серед яких чільне місце посідає гарантування конфіденційності взаємин адвоката із своїм довірителем.

Н. М. Бакаянова зазначає, що конфіденційність є основою взаємодії адвоката з клієнтом, безумовним чинником успішного спілкування та належного виконання адвокатом своїх функцій [4, с. 137]. Принцип конфіденційності вимагає від адвоката не розголошення інформації, отриманої в зв'язку із наданням клієнту правової допомоги та дотримання адвокатської таємниці.

Відповідно до ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», адвокатською таємницею є будь-яка інформація, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, а також питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених цим Законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності [5].

Правила збереження адвокатської таємниці поширюються на: факт звернення особи за правовою допомогою; будь-яку інформацію, що стала відома в зв'язку з наданням професійної правничої (правової) допомоги або зверненням особи за правовою допомогою; зміст будь-якого спілкування, листування та інших комунікацій (в тому числі з використанням засобів зв'язку) адвоката, помічника адвоката, стажиста з клієнтом або особою, яка звернулася за наданням професійної правничої (правової) допомоги; зміст порад, консультацій, роз'яснень, документів, відомостей, матеріалів, речей, інформації, підготовлених, зібраних, одержаних адвокатом, помічником адвоката, стажистом або наданих ним клієнту в рамках професійної правничої (правової) допомоги чи інших видів адвокатської діяльності [6].

В Принципах ІВА щодо поведінки в соціальних мережах для юридичних професій, прийнятих 24.05.2014 р. ІВА розкрито дотримання принципу конфіденційності в соціальних мережах: «Важливо зберігати довіру громадськості до юристів, які є носіями конфіденційної та особистої інформації. Асоціації адвокатів та регуляторні органи мають нагадувати юристам, що соціальні мережі не є належними платформами для роботи з клієнтськими даними або іншою конфіденційною інформацією, якщо лише вони не є повністю впевненими в тому, що така інформація захищена відповідно до своїх професійних, етичних та юридичних зобов'язань».

Окрім цього, асоціації адвокатів та регуляторні органи мають заохочувати юристів у їх діяльності в соціальних мережах розгля-

дати питання конфіденційної інформації клієнта у більш широкому контексті. Наприклад, інформація про географічне розташування юриста може бути використана як доказ надання професійних послуг клієнту, який не має бажання розголошувати факт отримання юридичної допомоги. Навіть використання гіпотетичних питань та анонімних даних може ненавмисно викрити конфіденційну інформацію. Якщо говорити більш конкретно, вони мають наголошувати на необхідності дотримання правил професійної поведінки, які діють у відповідних юрисдикціях» [7].

На сайті «Судова влада України», знаючи прізвище та ім'я людини можна знайти які справи і в якому суді щодо неї розглядаються, а база даних «Стан розгляду справ» на сайті «Судова влада України» дозволяє з'ясувати який адвокат приймає участь у розгляді справи та кого безпосередньо захищає [8, с. 125]. А висвітлена адвокатом у соціальних мережах інформація про своє географічне розташування поряд із будівлею суду, або в іншому місті, де знаходиться апеляційна чи касаційна інстанції, – може бути використана як доказ надання професійних послуг конкретному клієнту. Таким чином, вказівка адвоката на власну геолокацію у соціальних мережах за наведених умов може порушувати принцип конфіденційності адвокатської діяльності.

В інформаційному суспільстві важко уявити своє життя і здійснення професійних прав та обов'язків без стаціонарних комп'ютерних та мобільних пристроїв, гаджетів, за допомогою Інтернет-мережі. Однак слід пам'ятати, що весь процес роботи адвоката з клієнтом захищений адвокатською таємницею, тому важливо встановити заборону на доступ до геолокації мобільному пристрою чи гаджету під час надання професійних послуг. Також, перед тим як поширити у публічний доступ власні фото та відео із тегами геолокації, за якими можна вирахувати місцеперебування під час виконання професійних обов'язків та персональні дані клієнта, адвокату слід подбати про дотримання адвокатської таємниці, якщо за допомогою висвітленої інформації можливо ідентифікувати його клієнта.

Використана література:

1. Соціальні мережі: іграшка, що стала зброєю. URL:<https://zillya.ua/index.php?q=sotsialni-merezhi-igrashka-shcho-stala-zbro-yu>

2. Розробка геолокаційних додатків. URL: <https://wezom.com.ua/blog/razrabotka-geolokatsionnyh-prilozhenij>

3. Що таке геолокація? Її плюси і мінуси. URL: <https://hi-news.pp.ua/tehnka-tehnologyi/1315-scho-take-geolokacya-yiyi-plyusi-mnusi.html>

4. Бакаянова Н. М. Основи адвокатури: функціональні та організаційні аспекти: монографія. НУ ОЮА. Одеса : Юридична література, 2017. 357 с.

5. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>

6. Правила адвокатської етики, затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 09.06.2017 р. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjFg_CD8dvfAhXSp4sKHTbVD4wQFjAAegQIC hAC&url=http%3A%2F%2Funba.org.ua%2Fassets%2Fuploads%2Flegislation%2Fpravila%2F2017-06-09-pravila-2017_596f00dda53cd.pdf&usq=AOvVaw26K4K5tx5t6LrVx0dmxizf

7. Принципи Міжнародної асоціації юристів (ІВА) щодо поведінки в соціальних мережах для юридичних професій, прийняті 24 травня 2014 року Міжнародною асоціацією юристів. Сайт ГО «Адвокат Майбутнього». URL: http://tomorrowlawyer.org/wp-content/uploads/2017/10/IBA-International-Principles-media_ukr.

8. Ostafichuk, L. Digital technologies in litigation vs digital human rights. Eur. J. Law Public Adm. 2021, 7, 118–129.

Первомайський Олег
*Суддя Конституційного Суду України,
провідний науковий співробітник
НДІ приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України,
кандидат юридичних наук, доцент*

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПІДґРУНТЯ ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ТА ФУНКЦІЙ ПРОКУРОРА В МЕХАНІЗМІ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

У 2016 році Законом України „Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)“ від 2 червня 2016 року № 1401-VIII (далі – Закон № 1401-VIII) до Конституції України були внесені зміни.

Законом № 1401-VIII було, зокрема, вилучено з Основного Закону України Розділ VII „Прокуратура“, а зміст Розділу VIII „Правосуддя“ було істотно змінено.

Так, Розділ VIII „Правосуддя“ Конституції України було доповнено статтею 131¹ за якою, зокрема:

„В Україні діє прокуратура, яка здійснює:

1) підтримання публічного обвинувачення в суді;
2) організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку;

3) представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом“ (частина перша).

„Організація та порядок діяльності прокуратури визначаються законом“ (частини друга).

Отже, з 30 вересня 2016 року (з дня набуття чинності конституційними правками, що були внесені до Конституції України Законом № 1401-VIII) прокуратура стала одним зі складників системи правосуддя, а місце та функції прокурорів були обумовлені потребами їхньої участі в реалізації правосуддя з виконання функції щодо додержанням прав і свобод людини і громадянина як на стадії досудового розслідування, так і в межах судових провад-

жень у цивільному, кримінальному та інших видах судочинства.

Після таких істотних змін до Основного Закону України Конституційний Суд України ухвалив низку рішень, що в тій чи іншій мірі стосувались незалежності прокурорів та їхнього статусу. Ідеться про Рішення від 13 грудня 2019 року № 7-р(П)/2019 в справі № 3-209/2018(2413/18, 2807/19) за конституційними скаргами Данилюка Степана Івановича та Литвиненка Олексія Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини двадцятої статті 86 Закону України „Про прокуратуру“ від 14 жовтня 2014 року № 1697–VII та про Рішення від 26 березня 2020 року № 6-р/2020 року в справі № 1-223/2018(2840/18) за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого припису пункту 26 розділу VI „Прикінцеві та перехідні положення“ Бюджетного кодексу України.

Однак більш чітко зміст відповідних конституційних приписів щодо ролі та місця прокурорів та прокуратури в цілому після конституційних правок 2016 року було розкрито в Рішенні Конституційного Суду України від 18 червня 2020 року № 5-р(П)/2020 в справі № 3-189/2018(1819/18) за конституційною скаргою Левченко Ольги Миколаївни щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису пункту 5 розділу III „Прикінцеві положення“ Закону України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення“ від 2 березня 2015 року № 213–VIII.

У пункту 2.3 цього Рішення Конституційний Суд України зазначив, зокрема таке:

«Одним із найвагоміших наслідків конституційної реформи 2016 року стосовно організації державної влади в Україні є те, що <...> інститут прокуратури втратив відокремлений статус у структурі державної влади. <...> Натомість за новим українським конституційним правопорядком прокуратуру як інститут, що виконує функцію кримінального переслідування, структурно вмонтовано в загальну систему правосуддя. На це вказує, зокрема, стаття 131¹ Конституції України.

Таку спрямованість конституційної реформи обумовлювала потреба в усуненні з українського конституційного правопорядку

залишків радянської системи влади з тим, щоб перетворити прокуратуру радянського зразка <...> на такий інститут національної юридичної системи, що відповідав би європейським стандартам відповідно до взятого Україною зобов'язання ще при вступі до Ради Європи у 1995 році – „змінити роль і функції прокуратури (зокрема щодо здійснення загального нагляду за законністю) шляхом видозмінення цього інституту в орган, сумісний зі стандартами Ради Європи“ (Висновок Парламентської Асамблеї Ради Європи від 26 вересня 1995 року № 190(1995), § 11.6). Вибір України на користь того, щоб незалежна служба кримінального переслідування стала частиною судової влади, задалегідь отримав схвальну оцінку Венеційської Комісії (Висновок щодо законопроекту про конституційні зміни стосовно прокуратури, CDL-AD(2006)029, § 13).

Проте не лише структурне положення статті 131¹ Конституції України визначає нове місце прокуратури в системі державної влади України. Те, що прокуратура належить до української системи правосуддя, опосередковано впливає також із того припису Конституції України, відповідно до якого саме в системі правосуддя згідно із законом утворюються та діють органи та установи, що провадять стосовно суддів і прокурорів рівнозначно – їх добір, професійну підготовку, оцінювання та розгляд справ щодо їх дисциплінарної відповідальності (частина десята статті 131). Річ у тім, що прокурор, діючи від імені суспільства загалом, як і суддя, діючи від імені держави, при виконанні своїх професійних обов'язків на посаді має чинити справедливо й безсторонньо».

У Рішенні Конституційного Суду України від 18 червня 2020 року № 5-р(П)/2020 цілком доречно цитуються також окремі приписи відомої Бордоської декларації „Судді та прокурори в демократичному суспільстві“, що 8 грудня 2009 року була спільно ухвалена Консультативною Радою європейських суддів [Висновок № 12(2009)] і Консультативною Радою європейських прокурорів [Висновок № 4(2009)] (далі – Бордоська декларація). У Бордоській декларації зазначено, зокрема таке: „Інтерес суспільства полягає в тому, щоб правовладдя було забезпечене в спосіб чинення справедливого, безстороннього й дієвого правосуддя. Прокурорам і суддям належить забезпечувати, щоб на всіх стадіях проваджен-

ня індивідуальні права й свободи було гарантовано, а суспільний порядок – захищено“ (§ 1); „належне виконання відмінних, але таких, що доповнюють одна одну, ролей суддів і прокурорів є неодмінною гарантією чинення правосуддя в справедливий, безсторонній і дієвий спосіб“ (§ 3); „статус прокурорів має бути гарантовано приписами права якомога вищого рівня, подібно до того, як це здійснено стосовно суддів“ (§ 6). Із професійних обов’язків прокурора впливає потреба в доборі на цю посаду таких осіб, що відповідають особливим кваліфікаційним вимогам. Вимоги до осіб, які мають намір обійняти посаду прокурора, мають бути подібними до тих, що їх висунуто до кандидатів на посаду професійного судді. Подібність професії прокурора за правилами, що застосовуються до професії судді, має поширюватись і на запровадження механізмів та процедур у питаннях професійної підготовки, оцінювання, призначення, кар’єрного зростання, дисциплінарної відповідальності, звільнення прокурорів тощо.

Венеційська Комісія у своїй Доповіді про європейські стандарти щодо незалежності судової системи: частина II – служба обвинувачення, CDL-AD(2010)040) щодо ролі прокурорів зазначала таке: „Є цілком очевидним, що система, за якої прокурори нарівні з суддями чинять відповідно до найвищих стандартів добросовісності й безсторонності, надає більшого захисту людським правам, ніж система, що покладається лише на суддів (§ 19). <...> Для дієвої та справедливої системи кримінального правосуддя неодмінним, як і для суддів, є те, щоб винагорода відповідала важливості тих завдань, які вона виконує. Достатня винагорода є також потрібною для того, щоб зменшити ризики корупції з боку прокурорів“ (§ 69).

Важливо, що наведені юридичні позиції Конституційного Суду України та міжнародних інституцій були підтвердженні національним органом конституційного контролю й в рішенні Конституційного Суду України від 1 березня 2023 року № 1-р(П)/2023 в справі № 3-5/2022(9/22) за конституційною скаргою Василенка Сергія Миколайовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 6 розділу II „Прикінцеві і перехідні положення“ Закону України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури“ (справа щодо гарантій незалежності прокурора).

Слід зазначити, що рішення Конституційного Суду України ґрунтуються насамперед на принципах та приписах Основного Закону України.

Проте для формування Конституційним Судом України подальшої сталої практики в цьому питанні важливими є також міжнародні акти Ради Європи, її органів, акти Європейського Союзу тощо. Тому окрім посилань на згадану вище Бордоську декларацію актуальними для розуміння ролі та місця прокурорів в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина є й інші міжнародні акти.

Так, згідно Рекомендацій Rec(2000)19 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо функцій прокуратури в системі кримінального правосуддя, ухваленої на його 724-му засіданні 6 жовтня 2000 року держава повинна вжити заходів щодо „забезпечення прокурорам прийнятних умов служби, як от: винагорода, строк перебування на посаді та, відповідно до їх значущої ролі, пенсія, так само як і принагідний вік для виходу на пенсію і ці умови має бути визначено приписами права “ (підпункт „d“ пункту 5).

Консультативна Рада європейських прокурорів 23 листопада 2018 року затвердила Висновок № 13(2018) КРЕП „Незалежність, підзвітність та етика прокурорів“ (далі – Висновок № 13), що є доволі значущим для розуміння ролі та місця прокурорів в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина.

У Висновку № 13 зазначено, зокрема таке:

– КРЕП, як і в ході своєї попередньої діяльності, нагадує про те, що функції прокурорів та спосіб їхнього здійснення повинні не суперечити принципу поваги права осіб на справедливий суд, який викладено у статті 6 Європейської конвенції з прав людини (далі – ЄКПЛ). Прокурори також виконують свої функції в межах принципу верховенства права, який вимагає поваги до окремих основоположних цінностей, таких як неупередженість, прозорість, чесність, розсудливість, справедливість та сприяння зростанню якості правосуддя. З метою підвищення суспільної довіри до системи правосуддя, прокурори повинні завжди бути зацікавленими у забезпеченні дотримання цих цінностей та в тому, що вони дотримуються належної прокурорської діяльності (пункт б);

– Останніми роками Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) створив важливу практику щодо незалежності прокурорів, незважаючи на те, чи вважаються вони судовими органами чи ні. Прокурор, який скеровує і контролює першу фазу кримінального провадження, має вважатися «передовим вартовим прав людини», і ця важлива роль повинна бути відтворена протягом усього процесу (пункт 7);

– у своїх системах адміністративної та ієрархічної організації держави-члени, маючи намір надати або зберегти статус судової влади прокурорам у розумінні ЄСПЛ, повинні забезпечити, щоб вони мали всі гарантії, зокрема, необхідні для незалежності, передбачені таким статусом, як це визначено судовою практикою ЄСПЛ (пункт 8);

– з урахуванням близькості й взаємодоповнювального характеру місій суддів і прокурорів, а також вимог щодо їхнього статусу та умов служби прокурори повинні мати гарантії, аналогічні гарантіям суддів (пункт 14);

– «незалежність» означає, що прокурори не повинні зазнавати незаконного втручання у виконання своїх обов'язків з метою забезпечення повного дотримання та застосування закону та принципу верховенства права, і що вони також не повинні зазнавати будь-якого політичного тиску або незаконного впливу будь-якого характеру (п. 15).

Незважаючи на доволі чіткі та зрозумілі конституційні приписи та приписи міжнародних актів можна стверджувати, що національне законодавство, яке вносить різні складові елементи статусу прокурора, є у певній мірі дискусійним, наслідком чого є те, що в провадженні Конституційного Суду України перебуває одразу низка справ щодо перевірки на відповідність Основному Закону України законів України, які стосуються гарантій незалежності прокурорів, їхнього статусу тощо.

Видається, що однією з головних причин такої кількості конституційних конфліктів є певне нерозуміння суб'єктами нормотворчої та правозастовної діяльності ролі та місця прокурорів в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина.

Тому, Конституційний Суд України, реалізуючи свою конституційну місію, має завершити розгляд згаданої низки справ, що пе-

ребувають в його провадженні та надати зацікавленим суб'єктам більш розгорнуте тлумачення релевантних для зазначеної теми приписів Основного Закону України.

Плахотнік О.В.,

*к.ю.н, доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу
та адвокатури, прокуратури, судоустрою
ННІ права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

Курелчук А.М.,

*студентка 15 групи, 4 курсу,
ННІ права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ЕФЕКТИВНА ВЗАЄМОДІЯ ПРОКУРАТУРИ У МЕЖАХ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА З УРЯДАМИ ТА КОМПЕТЕНТНИМИ ОРГАНАМИ ІНШИХ ДЕРЖАВ, МІЖНАРОДНИМИ ІНСТИТУЦІЯМИ

Ефективна взаємодія у межах міжнародного співробітництва з урядами та компетентними органами інших держав, міжнародними інституціями; підвищення якості надання міжнародної правової допомоги є пунктом 2.1.2.6. згідно Стратегії розвитку прокуратури на 2021-2023 роки, яка затверджена Наказом Генерального прокурора від 16 жовтня 2020 року № 489 (Далі - Стратегія)[1]. Загалом, метою Стратегії є підвищення рівня ефективності діяльності органів прокуратури, зокрема щодо забезпечення виконання конституційних функцій і повноважень, удосконалення зовнішніх та внутрішніх комунікацій, покращення ресурсного забезпечення діяльності органів прокуратури, що є необхідним складником системних перетворень у державі, зокрема і в умовах євроінтеграції.

Виходячи з мети Стратегії можна зробити висновок про необхідність підвищення ефективної взаємодії у межах міжнародного співробітництва та підвищення якості надання міжнародної правової допомоги. Міжнародне співробітництво під час кримінального

провадження визначається Розділом 9 Кримінального процесуального кодексу України та Особливості співробітництва з Міжнародним кримінальним судом Розділом 9-2 Кримінального процесуального кодексу України (Далі - КПК України) [7].

Зокрема, важливим елементом співробітництва з Міжнародним кримінальним судом є підготовка та надсилання до Міжнародного кримінального суду запити (прохання) про надання допомоги, складені слідчим за погодженням з прокурором, прокурором або судом, які стосуються кримінальних проваджень щодо злочинів, що підпадають під юрисдикцію Міжнародного кримінального суду, або інших тяжких і особливо тяжких злочинів, відповідно до ч.1 ст.626 КПК України [7]. У зв'язку з цим, дотримання вимог КПК України щодо співробітництва з Міжнародним кримінальним судом та ефективного взаємодії з цією міжнародною інституцією є одним з пріоритетних напрямів Стратегії прокуратури.

Центральним органом України згідно статті 545 КПК України є Офіс Генерального прокурора, який звертається із запитом про міжнародну правову допомогу у кримінальному провадженні під час досудового розслідування та розглядає відповідні запити іноземних компетентних органів, крім досудового розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності Національного антикорупційного бюро України, яке у таких випадках здійснює функції центрального органу України [7].

Міжнародне співробітництво під час кримінального провадження полягає у вжитті необхідних заходів з метою надання міжнародної правової допомоги шляхом вручення документів, виконання окремих процесуальних дій, видачі осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, тимчасової передачі осіб, перейняття кримінального переслідування, передачі засуджених осіб та виконання вироків. Міжнародним договором України можуть бути передбачені інші, ніж у цьому Кодексі, форми співробітництва під час кримінального провадження, відповідно до статті 542 КПК України [7].

Враховуючи те, що Стратегія передбачає міжнародне співробітництво з урядами та компетентними органами інших держав, міжнародними інституціями та посилення ефективності такого співробітництва, можна сказати, що особливої актуальності

набуває питання міжнародного співробітництва з Міжнародним кримінальним судом.

Варто зазначити, що співробітництво Офісу Генерального прокурора з Міжнародним кримінальним судом є важливим елементом співробітництва на міжнародному рівні. Відповідно до Римського статуту Міжнародного кримінального суду, Міжнародний кримінальний суд здійснює розслідування та судовий розгляд справ щодо осіб, обвинувачених у найтяжчих злочинах, які визначаються як: геноцид, воєнні злочини, злочини проти людяності та злочин агресії [2]. Україна здійснює співробітництво з Міжнародним кримінальним судом з 2014 року, коли Верховна Рада України звернулася із заявою до Міжнародного кримінального суду про визнання його юрисдикції щодо скоєння злочинів проти людяності вищими посадовими особами держави, які призвели до особливо тяжких наслідків та масового вбивства українських громадян під час мирних акцій протестів у період з 21 листопада 2013 року по 22 лютого 2014 року та у зв'язу зі злочинами агресії [8]. У 2022 році прокурор Міжнародного кримінального суду в Гаазі ініціював розслідування воєнних злочинів російської федерації під час вторгнення в Україну.

З метою підвищення ефективності інтеграційних зв'язків між Україною та Міжнародним кримінальним судом, Кабінет Міністрів України 3 березня 2023 року затвердив проєкт двосторонньої угоди про створення офісу Міжнародного кримінального суду в Україні [3]. Метою угоди є сприяння процесу створення та належного функціонування Офісу Міжнародного кримінального суду в Україні, головним напрямом діяльності якого є розслідування справ, що перебувають на розгляді Міжнародного кримінального суду з початку збройної агресії російської федерації проти України у 2014 році.

23 березня 2023 року Генеральний прокурор України Андрій Костін та Секретар Міжнародного кримінального суду Пітер Льюїс підписали угоду про співпрацю щодо створення представництва Міжнародного кримінального суду в Україні [4]. Це є дуже важливим кроком для України, оскільки це дозволить забезпечити більш тісне співробітництво з Міжнародним кримінальним судом. Угода про співпрацю між Генеральним прокурором України та Се-

кретарем Міжнародного кримінального суду передбачає відкриття представництва Міжнародного кримінального суду в Україні, що відображає нагальну потребу України в діяльності Міжнародного кримінального суду на її території та отриманні доказів воєнних злочинів, що вчинялись військовими рф, та притягненні винних до кримінальної відповідальності. Відкриття такого представництва знаменує початок нової сторінки у більш тісній співпраці з Міжнародним кримінальним судом.

У контексті посилення співробітництва з Міжнародним кримінальним судом слід зазначити про ще одну історичну подію. 22 лютого 2023 року, у контексті ситуації в Україні, було подано клопотання до Палати попереднього провадження II Міжнародного кримінального суду про ордери на арешт двох осіб: президента рф путіна і уповноваженого з прав дитини в Офісі президента рф Львової-Белової [5]. Ордери на арешт були виписані через докази, зібрані і проаналізовані офісом прокурора Міжнародного кримінального суду. Палата попереднього провадження підтвердила, що є підстави вважати, що путін і Львова-Белова несуть кримінальну відповідальність за незаконну депортацію та передачу українських дітей з окупованих територій України до рф. Інциденти, виявлені офісом прокурора, включають депортацію щонайменше сотень дітей, взятих із сиротинців та дитячих будинків та передачу їх на усиновлення в рф. Більшість дій за цією схемою депортацій були здійснені в контексті актів агресії, вчинених російськими військовими силами проти суверенітету та територіальної цілісності України, які почалися ще в 2014 році [6].

У зв'язку з цим, можна зробити висновок про те, що співробітництво Офісу Генерального прокурора з Міжнародним кримінальним судом є важливою складовою завдань Стратегії розвитку прокуратури на 2021-2023 роки у контексті досягнення ефективної взаємодії у межах міжнародного співробітництва з урядами та компетентними органами інших держав, міжнародними інституціями. Участь Офісу Генерального прокурора є ключовим елементом проведення цієї роботи, що проводить Офіс прокурора Міжнародного кримінального суду в Україні.

На нашу думку, діяльність представництва Міжнародного кримінального суду в Україні зможе спростити процес отримання

доказів обвинувачення проти воєнних злочинців та посилить інтеграцію у співробітництві між Офісом Генерального прокурора та Міжнародним кримінальним судом.

Використана література:

1. Стратегія розвитку прокуратури на 2021-2023. URL:https://old.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m=fslib&_t=fs-file&_c=download&file_id=215304

2. Римський статут Міжнародного кримінального суду. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

3. Про схвалення проєкту Угоди між Кабінетом Міністрів України та Міжнародним кримінальним судом про створення Офісу Міжнародного кримінального суду в Україні: розпорядження Кабінету Міністрів України від 03.07.2023 №185-р. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/185-2023-%D1%80#Text>

4. Угода про співпрацю щодо створення представництва Міжнародного кримінального суду в Україні від 23.07.2023 року. URL:<https://www.icc-cpi.int/news/ukraine-and-international-criminal-court-sign-agreement-establishment-country-office>

5. Генпрокурор Андрій Костін у Гаазі підписав Угоду про відкриття Представництва МКС в Україні. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/genprokuror-andrii-kostin-u-gaazi-pidpisav-ugodu-pro-vidkrittya-predstavnictva-mks-v-ukrayini>

6. клопотання про видачу ордерів на арешт президента Володимира Путіна та пані Марії Львової-Белової від 23.02.2023 року. URL:<https://www.icc-cpi.int/situations/ukraine>

7. Аналіз доказів наданих офісом прокурора в Міжнародному кримінальному суді. URL:<https://www.icc-cpi.int/news/statement-prosecutor-karim-khan-cc-issuance-arrest-warrants-against-president-vladimir-putin>

8. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року №4651-VI/ Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

9. Про Заяву Верховної Ради України “Про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо скоєння злочинів проти людяності та воєнних злочинів”. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/145-19#Text>

Плахотнік О.В.,

к.ю.н, доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Новицький Я.О.,

студент 13 групи, 1 курсу, ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ФУНКЦІЇ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ ПРОКУРАТУР В УКРАЇНІ

В Україні діють спеціалізовані прокуратури, які виконують важливі завдання відповідно до основних напрямів діяльності. Наприклад, на Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру (Далі - САП) покладається: здійснення нагляду за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування Національним антикорупційним бюро України; підтримання державного обвинувачення у відповідних провадженнях; представництво інтересів держави в суді та у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави. Інша, Спеціалізована екологічна прокуратура здійснює організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження та підтримання публічного обвинувачення у кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення у сфері охорони навколишнього природного середовища. Цікавим є те, що у самому Законі України “Про прокуратуру” [1] зазначається тільки про функції САП, у статті 7 зазначеного закону інших спеціалізованих прокуратур немає. Але, при цьому, Спеціалізовані екологічні прокуратури та Спеціалізовані прокуратури у війсьній та оборонній сфері функціонують та здійснюють свої повноваження.

Варто почати з того, що у разі потреби рішенням Генерального прокурора можуть утворюватися спеціалізовані прокуратури на правах структурного підрозділу Офісу Генерального прокурора, на правах обласних прокуратур, на правах підрозділу об-

ласної прокуратури, на правах окружних прокуратур, на правах підрозділу окружної прокуратури. Перелік, утворення, реорганізація та ліквідація спеціалізованих прокуратур, визначення їх статусу, компетенції, структури і штатного розпису здійснюються Генеральним прокурором, відповідно до ч.2 ст.7 Закону України “Про прокуратуру” [1]. Сьогодні Україна має чинну Систему органів прокуратур, частину якої складають спеціалізовані прокуратури, що забезпечують виконання спеціалізованих повноважень згідно визначених напрямів діяльності, які формулює Офіс Генерального прокурора [4].

Спеціалізовані прокуратури зазвичай фокусуються на конкретних видах правопорушень, можна сказати, що система спеціалізованих прокуратур має специфічну компетенцію повноважень при виконанні своїх функцій. Одна з головних переваг системи спеціалізованих прокуратур полягає в їх здатності ефективно боротися з різними видами правопорушень і актуальними проблемами зі злочинністю, які існують в Україні. Така спеціалізація повноважень дозволяє їм бути більш ефективними у виконанні своїх завдань, забезпечити захист прав та свобод громадян в Україні.

Важливим є те, що у завданнях спеціалізованих прокуратур зазначаються повноваження, які додатково розкривають зміст функцій спеціалізованих прокуратур. Так, основними завданнями Спеціалізованої екологічної прокуратури є організація і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження та підтримання публічного обвинувачення у кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення у сфері охорони навколишнього природного середовища (крім проваджень, організація і процесуальне керівництво у яких здійснюються Спеціалізованою антикорупційною прокуратурою, Спеціалізованою прокуратурою у військовій та оборонній сфері, самостійними структурними підрозділами, які здійснюють нагляд у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, вчинених в умовах збройного конфлікту, та протидії порушенням прав людини у правоохоронній та пенітенціарній сферах, а також вчинених у складі організованої групи або злочинної організації), зокрема: передбачені розділом VIII КК України, а також статтею

441 цього Кодексу; вчинені особами, які надають публічні послуги, службовими особами юридичних осіб приватного права, працівниками правоохоронних органів, а також органів, які здійснюють державний контроль, нагляд та управління у галузі охорони навколишнього природного середовища, пов'язані із виконанням вимог законодавства про екологічну та радіаційну безпеку; про оцінку впливу на довкілля; про охорону земель; про охорону і раціональне використання вод та відтворення водних ресурсів; про охорону атмосферного повітря; про біологічну та генетичну безпеку щодо біологічних об'єктів природного середовища при створенні, дослідженні та практичному використанні генетично модифікованих організмів у відкритій системі, що посягають на охоронювані законом інтереси у сфері охорони навколишнього природного середовища; щодо протиправного заволодіння, відчуження, приватизації чи розпорядження майном, коштами, що призначені для використання і охорони природних ресурсів, захисту та відновлення навколишнього природного середовища; пов'язані із ввезенням на територію України чи транзитом через її територію відходів без належного дозволу, незаконним обігом радіоактивних матеріалів, їх незаконним поводженням, а також з порушенням вимог радіаційної безпеки; за фактами ухилення від сплати екологічного податку; рентної плати за спеціальне використання води, лісових ресурсів, користування надрами; інші кримінальні правопорушення, що посягають на охоронювані законом інтереси у сфері охорони навколишнього природного середовища та земельних відносин, а саме: земель природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення; земель лісогосподарського призначення; земель водного фонду; земель рекреаційного призначення [2].

Отже, функції Спеціалізованої екологічної прокуратури мають свої обмеження по відношенню до повноважень інших спеціалізованих прокуратур та спрямовані на виконання спеціалізованих завдань, які розкривають зміст її повноважень при виконанні функцій, які притаманні виключно Спеціалізованій екологічній прокуратурі.

На Спеціалізовану прокуратуру у військовій та оборонній сфері, у межах наданих повноважень, покладається забезпечення

комплексного виконання функцій прокуратури щодо підтримання публічного обвинувачення в суді, організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляду за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку, представництва інтересів держави в суді у визначеному законом порядку, нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян, запобігання та протидію військовим адміністративним правопорушенням, а також правопорушенням, пов'язаним з корупцією, згідно з Наказом Генерального прокурора №370 від 22.11.2021р. [3]

Відповідно до п. 4.1 Наказу Офісу Генерального прокурора №370 від 22.11.2021 року “Про особливості організації діяльності спеціалізованих прокуратур у військовій та оборонній сфері” на Спеціалізовану прокуратуру у військовій та оборонній сфері (на правах обласних та окружних прокуратур) покладається здійснення повноважень: проти встановленого порядку несення військової служби (військові кримінальні правопорушення); вчинені під час виконання обов'язків військової служби військовослужбовцями, військовозобов'язаними (у тому числі резервістами, добровольцями Сил територіальної оборони Збройних Сил України та добровольчих формувань територіальної громади) під час проходження військової служби та зборів, а також під час виконання службових обов'язків працівниками військових частин, підприємств, установ та організацій, що належать до сфери управління Міністерства оборони України, Збройних Сил України, інших військових формувань та органів державної влади, які комплектуються військовослужбовцями; вчинені при виконанні службових обов'язків працівниками оборонно-промислового комплексу України, на території розташування військових частин, установ, організацій, інших об'єктів постійної і тимчасової дислокації сил оборони, оборонно-промислового комплексу України та Державного космічного агентства України; у сфері службової діяльності та проти власності, об'єктом посягання яких є військове майно та/або кошти для потреб оборони; інші кримінальні правопорушення у по-

рядку, визначеному КПК України, у тому числі якщо хоча б один із співучасників кримінального правопорушення є вищезазначеним суб'єктом або хоча б одне правопорушення у кримінальному провадженні відповідає вищевказаним критеріям [3].

Таким чином, повноваження Спеціалізованої прокуратури у військовій та оборонній сфері мають свої особливості, діяльність якої не обмежується тільки повноваженнями проти встановленого порядку несення військової служби (військові кримінальні правопорушення). Тепер повноваження Спеціалізованої прокуратури у військовій та оборонній сфері включають в себе додаткові повноваження що додатково розкриває зміст функцій, які повинна здійснювати Спеціалізованої прокуратури у військовій та оборонній сфері.

Висновок. Україна має чинну систему органів прокуратур, частину якої складають спеціалізовані прокуратури, що забезпечують виконання спеціалізованих повноважень згідно визначених функцій та відповідно до своїх напрямів діяльності. Однією з головних переваг системи спеціалізованих прокуратур є їх здатність ефективно боротися з різними видами правопорушень та актуальними проблемами зі злочинністю, які є в Україні на часі.

Використана література:

1. Закон України “Про прокуратуру” від 14. 10. 2014р. №1697-VII із змінами від 14.04.2022р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>
2. Наказ Генерального прокурора №247 від 2.08.2021р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0247905-21>
3. Наказ Генерального прокурора №370 від 22.11.2021р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0370905-21>
4. Система органів прокуратури від 28.11.2021: Сайт Офісу Генерального прокурора. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/zagalna-informaciya>

Плахотнік О.В.,
*к.ю.н, доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу
та адвокатури, прокуратури, судоустрою
ННІ права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*
Старенька Ю.,
*студентка 15 групи, 4 курсу, ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

СПЕЦІАЛІЗОВАНИЙ СУД З РОЗГЛЯДУ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ

Згідно з ч.3 ст.17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», систему судів України складають Місцеві суди, Апеляційні суди та Верховний Суд. У свою чергу, система судоустрою включає Вищі спеціалізовані суди, які розглядають справи, що належать до їх юрисдикції згідно з процесуальним законом. До Вищих спеціалізованих судів належать Вищий суд з питань інтелектуальної власності та Вищий антикорупційний суд відповідно до частин 1 та 2 статті 31 Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

[5]

Варто зазначити, що утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності було однією з важливих подій в українській історії судової системи. Президент України підписав Указ «Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності» ще у 2017 році, але, на жаль, цей суд так і не почав свою роботу. Наразі, триває обговорення запуску цього суду у контексті розгляду інвестиційних спорів. Потреба в суді, який би здійснював розгляд інвестиційних спорів стає дедалі більш актуальною. До того ж, Вищий суд з питань інтелектуальної власності має великий потенціал для ефективного вирішення справ у цій сфері, тому його запуск буде мати велике значення для захисту інтересів інвесторів в Україні.

Відповідно до ч. 2 ст.20 Господарського процесуального кодексу України визначено, що Вищий суд з питань інтелектуальної власності розглядає справи щодо прав інтелектуальної власності, зокрема: 1) справи у спорах щодо прав на винахід, корисну мо-

дель, промисловий зразок, торговельну марку (знак для товарів і послуг), комерційне найменування та інших прав інтелектуальної власності, в тому числі щодо права попереднього користування; 2) справи у спорах щодо реєстрації, обліку прав інтелектуальної власності, визнання недійсними, продовження дії, дострокового припинення патентів, свідоцтв, інших актів, що посвідчують або на підставі яких виникають такі права, або які порушують такі права чи пов'язані з ними законні інтереси; 3) справи про визнання торговельної марки добре відомою; 4) справи у спорах щодо прав автора та суміжних прав, в тому числі спорах щодо колективного управління майновими правами автора та суміжними правами; 5) справи у спорах щодо укладання, зміни, розірвання і виконання договору щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, комерційної концесії; 6) справи у спорах, які виникають із відносин, пов'язаних із захистом від недобросовісної конкуренції, щодо: неправомірного використання позначень або товару іншого виробника; копіювання зовнішнього вигляду виробу; збирання, розголошення та використання комерційної таємниці; оскарження рішень Антимонопольного комітету України із визначених цим пунктом питань. [1]

Про те, що розглядати справи про захист іноземних інвестицій можуть запропонувати окремому суду – Вищому суду з питань інтелектуальної власності, було зазначено на зустрічі з Послом США в Україні Бріджит Брінк. Однак, необхідно дослідити таку пропозицію, оскільки вона має свої переваги та недоліки.

Голова Верховного Суду Всеволод Князев зазначив, зараз триває обговорення, яким шляхом рухатись у питанні захисту інтересів добросовісного бізнесу. Для захисту інтересів інвесторів можна зробити наступне: створити новий суд; запровадити спеціалізацію щодо розгляду інвестиційних спорів вже у діючих господарських судах; створити на базі поки що не працюючого Вищого суду з питань інтелектуальної власності спеціальну палату для розгляду інвестиційних спорів; посилити арбітражне врегулювання зазначених спорів. [4]

На нашу думку, з одного боку, окремий суд, зможе більш ефективно розглядати справи про захист інвестицій, оскільки матиме визначену підсудність та спеціалізацію в цій галузі. У зв'язку з цим,

доцільним буде віднесення до юрисдикції суду здійснення правосуддя як суду першої та апеляційної інстанцій, адже наявність у складі суду двох інстанцій сприятиме дотриманню інтересів учасників судового розгляду, зокрема і, передбаченого статтею 129 Конституції України права на апеляційний перегляд справи [2].

Водночас, при утворенні нового судового органу можуть також виникнути певні складнощі. Зокрема, необхідно розробити нормативну базу, якою буде визначено правовий статус. Також потрібно буде вносити зміни до норм, якими визначається юрисдикція судів загальної юрисдикції та спеціалізованих судів, а також до інших загальних та спеціальних законів України. Зрозуміло, що на це піде не мало часу. Крім того, потрібно враховувати той факт, що такий суд може бути надто замкнений та не мати достатньої кількості розглянутих справ, що може негативно відобразитись на його роботі. Окрім цього, його фінансування буде додатковим навантаженням на Державний бюджет України.

Як бачимо, у створенні нових судів можуть бути як і плюси, так і мінуси. Серед іншого, можна також зосередити увагу на розвитку спроможності існуючих судів, щоб вони мали змогу більш ефективно розглядати інвестиційні спори. В даному разі, розвиток арбітражу може бути іншим варіантом у вирішенні цієї проблеми.

Під час круглого столу «Проблемні питання господарського судочинства під час війни», який відбувся 24 березня у Львові, юридична радниця програми USAID (Агентство США з міжнародного розвитку) Ольга Ніколаєва розглянула можливі варіанти потенційного вдосконалення вирішення комерційних спорів. Зокрема, вона назвала наступні варіанти: Відкриття представницького офісу існуючої міжнародної арбітражної інституції; Розвиток спроможності існуючої арбітражної інституції; Створення міжнародної арбітражної інституції нового зразка; Створення спеціалізованого комерційного суду. Також було зазначено, що створення окремого суду для розгляду інвестиційних спорів може бути надто дорогим та складним процесом. Тому було запропоновано зосередитись на розвитку існуючих судових структур та інститутів, зокрема, на розвитку спроможності існуючих арбітражних інституцій та на створенні спеціалізованої палати для розгляду інвестиційних спорів на базі Вищого суду з питань інтелектуальної власності. Крім того,

було запропоновано збільшити роль альтернативного врегулювання спорів, зокрема арбітражу та медіації. [4]

Зосереджуючи увагу на існуючих арбітражних інституціях, необхідно зазначити, що арбітражний розгляд інвестиційного спору матиме ряд переваг.

По-перше, це швидкість вирішення спору, адже рішення арбітражу зазвичай не підлягають перегляду в апеляційному та касаційному порядку. Вони є остаточними, і їх можна оскаржити лише із чітко передбачених підстав.

По-друге, це надання сторонам права обирати склад арбітрів, що, в свою чергу забезпечить незалежність, а також формування довіри в процесі вирішення спору.

По-третє, це вартість. Зрозуміло, що розгляд справи арбітражем в Україні коштуватиме позивачу в рази менше, ніж розгляд справи такими міжнародними арбітражами як ICSID, SCC та ICC. Як зазначає Голова Міжнародного комерційного арбітражного суду та Морської арбітражної комісії при Торгово-промисловій палаті України М.Селівон, створення можливостей арбітрувати інвестиційні спори в Україні може надати доступ до інвестиційного арбітражу інвесторам, що інвестували в Україну порівняно не великі кошти. Прикладом такого фінансово ошадливого розгляду спорів є діяльність Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України. [6]

Окрім цього, заслуговує уваги позиція директора Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака Національної академії правових наук України Крупчана О.Д., який вважає, що для розвитку арбітражу в Україні велике значення має довіра до судової системи, оскільки низка юридичних процесів при арбітражному вирішенні спорів прямо пов'язані з ефективністю саме органів судової влади. Йдеться про інститут сприяння та контролю за арбітражними рішеннями, визнання та приведення до виконання таких рішень тощо. Зрештою, отримавши позитивне арбітражне рішення в інвестиційному спорі проти України, іноземна компанія буде приводити його до виконання через суди України і саме тут й виявлятиметься готовність держави забезпечувати та охороняти права інвесторів. [3]

Таким чином, створюючи суд з розгляду інвестиційних спорів в Україні, важливо вивчити всі можливі варіанти, і лише після цього знайти оптимальне рішення.

Використана література:

1. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України в редакції від 01.04.2023 р. № 1798-ХІІ, ст. 20. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#> (дата звернення: 02.04.2023 р.)

2. Конституція України: в редакції від 01.01.2020 р. № 254к/96-ВР, ст. 129. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 02.04.2023 р.)

3. Крупчан О.Д. Концептуально-правові підходи до створення міжнародного інвестиційного арбітражу в Україні. Судово-юридична газета. 10 лютого 2020. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/160775-kontseptualno-pravovi-pidkhodi-do-stvorenniya-mizhnarodnogo-investitsiyogo-arbitrazhu-v-ukrayini?fbclid=IwAR36UQaqr5Y-UmhSJW192WsHKrxU--YyFghxiPFvvn3YIbuO5ff0bz0882E> (дата звернення: 02.04.2023 р.)

4. Новий суд з розгляду інвестиційних спорів: яким він може бути та яка позиція Верховного суду. Судово-юридична газета. 25 березня 2023 р. URL: <https://sud.ua/uk/news/publication/265610-povuy-sud-po-rassmotreniyu-investitsionnykh-sporov-kakim-on-mozhet-byt-i-kakova-pozitsiya-verkhovno-goda-08e6d5> (дата звернення: 02.04.2023 р.)

5. Про судоустрій і статус суддів: Закон України в редакції від 23.12.2022 р. № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення: 02.04.2023 р.)

6. Селівон М.Ф. NV Бізнес. 13 лютого 2020. URL: <https://biz.nv.ua/ukr/experts/mizhnarodniy-arbitrazh-dlya-investoriv-shcho-bude-v-ukrajini-50069983.html> (дата звернення: 02.04.2023 р.)

Подкопась С.В.,
заступник начальника управління
Офісу Генерального прокурора,
старший науковий співробітник
НДІ вивчення проблем злочинності
імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України,
доктор юридичних наук

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДІЄВОСТІ ГАРАНТІЙ НЕЗАЛЕЖНОСТІ ПРОКУРОРІВ В УКРАЇНІ

Незалежність прокурорів є однією з засад діяльності прокуратури. Як і незалежність суддів, незалежність прокурорів не є прерогативою чи привілеєм задля інтересів самих прокурорів. Вона скоріше слугує гарантією справедливого, безстороннього та ефективного відправлення правосуддя задля забезпечення інтересів суспільства та осіб, які задіяні в процесі [1, п. 27]; розглядається, серед іншого, як необхідна передумова реалізації принципу верховенства права [2, п. 15]; розуміється в якості природнього наслідку незалежності судової влади [3, [para. IV](#)] тощо.

Питання забезпечення незалежності прокурорів є багатоаспектним і може розглядатися з різних позицій, приміром: незалежності (автономії) прокуратури як державної інституції; видів і обсягу конкретних законодавчо визначених гарантій тощо. У будь-якому випадку на сьогодні ми можемо констатувати підвищення рівня забезпечення незалежності прокурорів *de jure*. Підтвердженням цьому є зміна у 2016 році конституційного статусу прокуратури в Україні та віднесення її до системи правосуддя, а також відображення в Законі України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року (далі – Закон № 1697-VII) гарантій незалежності прокурорів, які за формою тяжіють до суддівських [4, 5]. Водночас чи свідчить це про підвищення рівня незалежності прокурорів *de facto*? Деякі дослідники незалежності прокурорів приходять до думки, що в країнах, які мають проблеми в галузі управління, не зважаючи на заохочення і допомогу країн-донорів чи міжнародних організацій в модернізації національного законодавства в тому числі для підвищення рівня незалежності *de jure*, насправді нічого не змі-

нюється та навіть «...чим більшою є незалежність за законом, тим на справді прокурори є менш незалежними» [6, р. 223–224, 229; 7, р.100].

В сучасних умовах, через низку проблемних питань своєї реалізації, на перший план виходять передбачені п. п. 1, 5, 6 ч. 1 ст. 16 Закону № 1697-VII такі гарантії як: особливий порядок призначення на посаду прокурора, звільнення з посади, притягнення до дисциплінарної відповідальності; належне матеріальне, соціальне та пенсійне забезпечення; функціонування органів прокурорського самоврядування.

Призначення на посади, кар'єра прокурорів, дисциплінарна відповідальність чи звільнення з посад, поряд із питаннями впровадження конкретних заходів із забезпечення незалежності прокурорів, поліпшення стану організаційного забезпечення діяльності прокуратур, правового та соціального захисту прокурорів та членів їх сімей, забезпечення безпеки прокурорів пов'язані із функціонуванням Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів (далі – КДКП) та органів прокурорського самоврядування, передусім Ради прокурорів України (далі – РПУ). В цьому контексті можна виокремити два аспекти на які, на нашу думку, слід звернути увагу: *по-перше*, організаційний аспект, пов'язаний із формуванням та статусом зазначених інституцій; *по-друге*, процедурний аспект, який стосується реалізації ними своєї компетенції. Розглянемо деякі з них.

Відправною точкою в становленні КДКП та РПУ є Закон № 1697-VII 2014 року. Проте перше формування їх складу відбулося лише через півтора роки, коли на виконання вимог п. 6¹ розділу XIII (Перехідні положення) цього Закону (в редакції станом на початок 2016 року) у квітні 2016 року було проведено всеукраїнську конференцію працівників прокуратури [8]. При цьому фактично КДКП та РПУ на той час так і не розпочали свою роботу, адже для КДКП не було сформовано мінімально необхідний кількісний склад через не призначення трьох осіб за квотою від Уповноваженого Верховної Ради України, а прийнятим 12 травня того ж року Законом України № 1355-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Генеральної прокуратури України» взагалі відтерміновано до 15 квітня 2017 року набрання

чинності положень в частині діяльності КДКП та РПУ [9]. Тим самим змінено (перенесено) початок діяльності вже сформованих (частково сформованих) органів ще на один рік. Тому функціонування КДКП та РПУ розпочалося у 2017 році, через два з половиною роки з часу прийняття Закону № 1697-VII, після проведення 26 квітня 2017 року всеукраїнської конференції прокурорів [10].

У цілому юридичною спільнотою та міжнародними експертами сам факт створення та функціонування зазначених органів був сприйнятий позитивно [11]. Доцільність та правильність такого кроку не ставилися під сумнів, а процес становлення й удосконалення їх діяльності знайшли підтримку з боку системи прокуратури та міжнародних структур [12; 13, с.123]. Попри це Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури» діяльність КДКП та РПУ була зупинена, а частина їх компетенції відійшла до кадрових комісій, які утворювалися Генеральним прокурором [14]. Тим самим відбувся свого роду «відкат» від вже досягнутих на той час позитивних зрушень в напрямі забезпечення незалежності прокурорів. Дана ситуація викликала «найкритичніше занепокоєння» зі сторони GRECO, яка визнала такі органи в Україні «запорукою незалежності та автономії прокурорів», що мають функціонувати для захисту органів прокуратури від неналежного політичного впливу, як реального, так і потенційного [15, [para. 134](#)].

Наприкінці серпня – початку вересня 2021 року, майже після дворічної перерви нарешті відбулося відновлення діяльності РПУ та КДКП. При цьому в організаційному плані ще й досі залишається невирішеним питання забезпечення більшості прокурорів у складі КДКП, які мають обиратися прокурорами [16, [para. 105](#)], а також формування складу КДКП та РПУ за зрозумілою, прозорою процедурою, що посилить довіру до цих інституцій та забезпечить від будь-яких сумнівів з цього приводу з боку громадськості [17; 18]. У плані процедури, щонайменше увага звертається на необхідність більш чіткого визначення підстав дисциплінарної відповідальності прокурорів та розширення видів дисциплінарних стягнень для забезпечення диференційованого та співмірного проступкам підходу при їх накладенні [16, [para. 149](#)].

В контексті матеріального та соціального забезпечення важливо звернути увагу на положення ч. ч. 1, 3, 4 ст. 81 Закону № 1697-VII, згідно яких заробітна плата прокурора «регулюється цим Законом та не може визначатися іншими нормативно-правовими актами». Посадовий оклад прокурора окружної прокуратури з 1 січня 2022 року становить «25 прожиткових мінімумів для працездатних осіб, розмір якого встановлено на 1 січня календарного року». Посадові оклади інших прокурорів устанавлюються пропорційно до зазначеного посадового окладу з відповідним коефіцієнтом.

Закон України «Про Державний бюджет України на 2023 рік» у ст. 7 закріпив, що з 1 січня 2023 року прожитковий мінімум на одну особу в розрахунку на місяць для основних соціальних і демографічних груп населення становить: працездатних осіб – 2684 гривні; працездатних осіб, який застосовується для визначення посадового окладу прокурора окружної прокуратури, – 1600 гривень [19]. Водночас, у п. 7. (Прикінцеві положення) цього Закону встановлено, що дія його абз. 6 ст. 7 не поширюється на працівників органу досудового розслідування, на який відповідно до ч. 5 ст. 216 КПК України покладається функція із здійснення досудового розслідування корупційних та пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень.

Враховуючи, що згідно ч. 6 ст. 81 Закону № 1697-VII посадовий оклад прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури (далі – САП) не може бути меншим за посадовий оклад керівника структурного підрозділу центрального управління Національного антикорупційного бюро України, що здійснює досудове розслідування, виходить, що прокурори САП на відміну від інших підрозділів Офісу Генерального прокурора отримують різний посадовий оклад та заробітну плату, працюючи на посадах одного рівня і виконуючи при цьому однакові функції. До того ж розмір прожиткового мінімуму, який застосовується для визначення посадового окладу прокурора окружної прокуратури, – 1600 гривень, є нижчим ніж для інших категорій працівників, у яких розмір посадового окладу так само «прив'язаний» до прожиткового мінімуму. Тим самим дещо порушується принцип єдності статусу прокурорів. Це потенційно може призвести до ситуації часткового дисбалансу в механізмі кадрового забезпечення прокуратури, своєрідного поділу

прокурорів і в підсумку взагалі негативно вплинути на єдність прокуратури України як єдиної системи.

Слід також нагадати, що донедавна питання заробітної плати фактично врегульовувалися постановами Кабінету Міністрів України (далі – КМУ), тобто підзаконними нормативними актами. Таку ситуацію вдалося змінити лише рішенням Конституційного Суду України від 26 березня 2020 року № 6-р/2020, в якому констатовано запровадження законодавцем відмінного від передбаченого положеннями [ст. 81](#) Закону 1697-VII нормативного регулювання заробітної плати прокурорів, чим спричинено юридичну невизначеність при застосуванні відповідних норм Бюджетного Кодексу України і Закону 1697-VII та, як наслідок, порушення принципу верховенства права [20].

Втім спроби законодавця обмежити розмір заробітної плати прокурорам на сьогодні продовжуються, що може свідчити не лише про нівелювання відповідних гарантій незалежності прокурорів, але й враховуючи віднесення прокуратури до системи правосуддя, породжує більш загальне питання балансу гілок влади в країні [21].

Підсумовуючи зазначене приходимо до висновку, що потенціал існуючих *de jure* гарантій незалежності прокурорів в Україні не реалізовано. Відповідно підвищення *de facto* їх дієвості має бути одним із стратегічних завдань та маркером побудови ефективної системи прокуратури в країні.

Використана література:

1. Про відносини між суддями та прокурорами в демократичному суспільстві: висновок Консультативної ради європейських суддів № 12 (2009) та висновок Консультативної ради європейських прокурорів № 4 (2009). URL: <https://rm.coe.int/opinion-no-12-2009-on-the-relations-between-judges-and-prosecutors-in-/16806a1fdb>

2. Незалежність, підзвітність та етика прокурорів: висновок Консультативної ради Європейських прокурорів (CCPE) від 23 листопада 2018 року № 13 (2018). URL: <https://rm.coe.int/opinion-13-ccpe-2018-ukr/1680939322>

3. European norms and principles concerning prosecutors: opinion No. 9 (2014) of the Consultative Council of European Prosecutors to

the Committee of Ministers of the Council of Europe. URL: <https://rm.coe.int/168074738b>

4. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#n2>

5. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>

6. Van Aaken A., Feld L. P. & Voigt S. Do Independent Prosecutors Deter Political Corruption? An Empirical Evaluation Across 78 Countries. *American Law and Economics Review*. 2010. Vol. 12, No. 1. p.p. 204-244.

7. Voigt S., Wulf A. J. What Makes Prosecutors Independent? Analyzing the Determinants of the Independence of Prosecutors. *Journal of Institutional Economics*. 2017. Vol.15, No.1. p.p. 99 – 120.

8. Всеукраїнська конференція працівників прокуратури. *Вісник прокуратури*. 2016. № 4 (178). С. 5–7.

9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Генеральної прокуратури України: Закон України від 12 травня 2016 року № 1355-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1355-19/ed20160512#n23>

10. Прокурорський шлях до самоврядування. *Вісник прокуратури*. 2017. № 5. С. 10–12.

11. Перша річниця діяльності Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів та Ради прокурорів України. URL: https://www.coe.int/uk/web/criminal-justice-reform/events/-/asset_publisher/ObrU0hW37muK/content/first-year-anniversary-of-the-qualification-and-disciplinary-commission-of-prosecutors-and-the-council-of-public-prosecutors-of-ukraine?inheritRedirect=false

12. Відбувся круглий стіл «Актуальні аспекти діяльності Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів в умовах реформування», приурочений до першої річниці роботи КДКП. *Вісник прокуратури*. 2018. № 6. С. 12–18.

13. Подкопаєв С. В. Організація та діяльність прокуратури в Україні : Нац. акад. правових наук України, Наук.-дослід. ін-т вивчення проблем злочинності ім. В. В. Сташиса. Харків : Право, 2020. 364 с.

14. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури: За-

кон України від 19 вересня 2019 року № 113-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/113-20>

15. Compliance Report on Ukraine Fourth Evaluation Round, which deals with corruption prevention in respect of members of parliament, judges and prosecutors: Group of States against Corruption, Greco RC 4 (2019) 28. URL: <https://rm.coe.int/fourth-evaluation-round-corruption-prevention-in-respect-of-members-of/16809d768c>

16. Interim Compliance Report on Ukraine Fourth Evaluation Round, which deals with corruption prevention in respect of members of parliament, judges and prosecutors: Group of States against Corruption. Greco RC4 (2023) 2. URL: <https://rm.coe.int/fourth-evaluation-round-corruption-prevention-in-respect-of-members-of/1680aaa790>

17. Квалификационно-дисциплинарная комиссия прокуроров сформирована и может начать работу. *Судебно-юридическая газета*. 28 сентября 2021 года. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/214989-kvalifikatsionno-distsiplinarnaya-komissiya-prokurorov-sformirovana-i-mozhet-nachat-rabotu-sostav>

18. Съезд ученых-правоведов избрал членов Совета прокуроров и Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров. *Судебно-юридическая газета*. 12 сентября 2021 года. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/213279-sezd-uchenykh-pravovedov-izbral-chlenov-soveta-prokurorov-i-kvalifikatsionno-distsiplinar-noy-komissii-prokurorov-c46751?fbclid=IwAR2nh-jnR0wMemFZlm-PiRdU2kUWqVvYhaGaYItQFrjDVvKUetYysRH8ve7c>

19. Про Державний бюджет України на 2023 рік: Закон України від 3 листопада 2022 року № 2710-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2710-20#Text>

20. Рішення Конституційного Суду України від 26 березня 2020 року № 6 р/2020 у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого положення пункту 26 розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/6_p_2020.pdf

21. Верховна Рада обмежила зарплату депутатам, прокурорам, міністрам та чиновникам 67 тисячами гривень. *Судово-юридична газета*. 10 квітня 2023 року. URL: <https://sud.ua/cached/zpvr.html?fb>

[clid=IwAR2O5yDL3JNj0dnUGwQpdiqrt_PL4M7h7Zv3pQXLRcmOapFRiRe3mekwpac](#)

Рєпіна Ю. С.,

*кандидат економічних наук, доцент,
науковий співробітник
відділу дослідження проблем*

*кримінального процесу та судоустрою
НДІ вивчення проблем злочинності ім. акад. В.В. Сташиса
Національної академії правових наук України*

СВІТОВІ СТАНДАРТИ І НАЦІОНАЛЬНЕ ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВЕДЕННЯ СУДОВИХ ПРОВАДЖЕНЬ У РЕЖИМІ ВІДЕОКОНФЕРЕНЦІЇ

Застосування технології відеоконференції у національних судах передбачено процесуальними законами: судове провадження у режимі відеоконференції регламентовано ст. 336 КПК України, участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції – ст. 212 ЦПК України, ст. 197 ГПК України, ст. 195 КАС України тощо. Хоча перша відеоконференція в українському суді відбулась у 2012 р., проте протягом тривалого часу це були лише пілотні проекти в обраних судах [1].

А. Гарapon та Ж. Ласег у книзі «Цифрове правосуддя» дуже яскраво описують появу дистанційного судового провадження: «Перед появою нових технологій судовий процес спирався на правило драматургії класицизму – єдності часу, місця та дії. Він надавав можливість зустрічі всім сторонам – адвокатам, суддям, експертам, свідкам та публіці – в одній і тій самій залі з метою вирішення справи та доведення її до розв'язки. Звідси зосередженість кожної сторони на поєднанні всієї аргументації, мобілізації всіх корисних засобів, щоб вийти переможцем із цього випробування, одночасно юридичного, психологічного, фінансового та соціального, чим характеризується тотальний соціальний факт. Суспільний ефект катарсису, тобто заспокоєння, залежить від цього демаршу. ... Цифрові технології усувають переплутаність

ритуалу, процедури, юридичної аргументації та соціального примирення: вони глибоко трансформують саму ідею трьох правил класичної драматургії» [2, с. 145].

Серед переваг дистанційного судового провадження для учасників цілком очевидними є економія фінансових, енергетичних (фізичних) та часових витрат, які є необхідними, щоб дістатися будівлі суду і назад. Для суду і учасників – підвищення ефективності та оперативності при вирішенні процедурних питань, гнучкості при плануванні судового засідання за умови відсутності вільних залів засідань у суді, а також сприяння гласності і відкритості судового провадження при його трансляції у мережі.

В той же час поширеною є точка зору, яку поділяють і науковці, і практики, передусім судді, що дистанційне судочинство – не замінить традиційний судовий розгляд. Адже для оцінки достовірності показань, наприклад, необхідно мати можливість спостерігати за поведінкою свідка, «мовою» його тіла та бути впевненим у відсутності стороннього впливу на нього, що дуже важко зробити, коли свідок знаходиться на відеозв'язку із суддею. З великою впевненістю можна стверджувати про те, що й дослідження речових доказів у режимі відеоконференції значно ускладнюється. Дистанційний судовий розгляд також обмежує можливість адвоката конфіденційно спілкуватися зі своїм клієнтом. Крім того, дистанційний розгляд вимагає, щоб учасники мали технічні можливості та відповідні компетентності. Названі недоліки суттєві.

Проте гостра необхідність здійснення судами правосуддя в умовах карантинних обмежень зумовила розширення практики проведення судових засідань дистанційно за допомогою інноваційних інформаційно-комунікаційних технологій як в світі, так і в Україні. Саме тому з метою зменшення негативного впливу поширення коронавірусу COVID-19, забезпечення виконання функцій держави, зокрема, до ЦПК, ГПК та КАС України були внесені зміни, за якими учасники справи можуть брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів. Можливості технології відеоконференції дозволили б здійснювати правосуддя національній судовій системі під час дії воєнного стану, викликаного широкомасштабним вторгненням рф 24 лютого 2022 р. Наша

судова система зіткнулася з безпрецедентними викликами, які також вимагали внесення відповідних змін до процесуальних законів. Зокрема, до КПК України були внесені зміни щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану Законом України № 2201-IX від 14.04.2022 р. Наразі на розгляді Комітету Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності знаходиться Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» (номер, дата реєстрації: 8219 від 23.11.2022 р.), а Комітету Верховної Ради України з питань правової політики – Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо цифровізації судочинства та удосконалення наказного провадження у цивільному судочинстві (номер, дата реєстрації: 9090 від 10.03.2023 р.) тощо.

На жаль, українські суди не були підготовлені до виконання своїх функцій в таких умовах. Саме тому надважливим є дотримання світових стандартів проведення судових проваджень у режимі відеоконференції. Серед них – «Керівництво щодо проведення судових проваджень у режимі відеоконференції» (далі – Керівництво), затверджене Європейською комісією з питань ефективності правосуддя¹ (далі – ЄКЕП) на 36-му пленарному засіданні 16-17 червня 2021 р. [3]. Цей документ окреслює низку основних заходів, які мають вживатись державами й судами, щоб під час проведення судових проваджень у режимі відеоконференції запобігти підризу права на справедливий суд, яке гарантується ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ЄКПЛ), і за-

¹ Європейська комісія з питань ефективності правосуддя була створена 18 вересня 2002 р. Резолюцією Res(2002)12 Комітета міністрів Ради Європи як гарант судової незалежності, правовладдя, якості та ефективності правосуддя і суддів. Її створення демонструє прагнення РЄ сприяти у встановленні верховенства права і дотримання основних прав людини в Європі, відповідно до ЄКПЛ, особливо її статей 5 (Право на свободу та особисту недоторканість), 6 (Право на справедливий суд), 13 (Право на ефективний засіб юридичного захисту), 14 (Забора на дискримінації). Одним із напрямів роботи - є вивчення потенціалу нових інформаційно-комунікаційних технологій для підвищення ефективності правосуддя.

безпечити дотримання вимог Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних. У ньому відеоконференція визначається як система, яка дає змогу здійснювати одночасно двосторонню передачу зображення і звуку й таким чином забезпечує візуальну, аудіальну та вербальну взаємодію під час дистанційного слухання. Дистанційне слухання, у свою чергу, – це слухання, яке проводиться в режимі відеоконференції.

Серед принципів, які повинні дотримуватися – всі передбачені в ЄКПЛ гарантії справедливого суду мають застосовуватися до дистанційних слухань у межах всіх судових проваджень, зокрема: (1) право на ефективний доступ до суду; (2) справедливість провадження; (3) змагальний характер процесу; (4) рівність сторін; (5) належне поводження з доказами, (6) час на підготовку матеріалів і доступ до них; (7) ухвалення судом рішення протягом розумного строку; (8) захист даних і керування ризиками.

Чіткі підстави для проведення судами дистанційних слухань у межах судових проваджень – на рівні законів слід забезпечити державою, а вирішувати в межах чинного законодавства, чи певне слухання слід проводити в дистанційному режимі – має саме суд. Окрема увага у документі приділяється забезпеченню дотримання права сторони на ефективну допомогу адвоката, у тому числі конфіденційність їхнього спілкування.

У Керівництві виділяються процедурні аспекти режиму відеоконференції з точки зору права на справедливий суд (1) щодо всіх судових проваджень: рішення про проведення дистанційного слухання; право на активну участь; ідентифікація та приватність; публічність і запис; свідки та експерти; докази; перекладач та окремо (2) щодо кримінальних проваджень: легітимна мета; активна участь обвинуваченого; представництво інтересів, які мають бути дотримані державою та судом.

Наступна частина Керівництва (II) присвячена організаційним та технічним аспектам режиму відеоконференції: основним вимогам; інструкціям для учасників; технічним стандартам; технічній допомозі; підготовці та передовій практиці.

У Додатку до Керівництва наводиться Контрольний список основних вимог до проведення відеоконференцій у судовій практиці за напрямками: безпека (бажаний від безпеки, що відповідає виду

процедури); запис; доступність; якість; тип ліцензії; обладнання для відеоконференції; огляд; стандарти; сумісність; обмін документами; робота камери; захист свідків; приватні сесії; переклад; використання штучного інтелекту; планування відеоконференції.

Закон України «Про судоустрій і статус суддів» у п. 5 ч. 1 ст. 15-1 передбачає, що у судах, Вищій раді правосуддя (далі – ВРП), Вищій кваліфікаційній комісії суддів України, Державній судовій адміністрації України (далі – ДСА України), їх органах та підрозділах функціонує Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система (далі – ЄСІТС), що забезпечує проведення відеоконференції в режимі реального часу, а у ч. 7 цієї статті, що Положення про ЄСІТС затверджується ВРП за поданням ДСА України та після консультацій з Радою суддів України.

Саме у пп. 5.1 п. 5 «Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» (далі – Положення) [4] надається нормативне визначення терміну відео-конференції як телекомунікаційної технології інтерактивної взаємодії двох або більше віддалених учасників судового провадження з можливістю обміну аудіо- та відеоінформацією в реальному часі. Також Положенням визначається порядок функціонування підсистеми ЄСІТС – підсистеми відеоконференц-зв'язку, яка забезпечує учасникам справи можливість брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції (1) поза межами приміщення суду за допомогою свого Електронного кабінету та власних технічних засобів; (2) у приміщенні іншого суду - за допомогою технічних засобів суду; (3) в установі попереднього ув'язнення, установі виконання покарань або медичному закладі - за допомогою технічних засобів, наявних у відповідній установі. Підсистема відеоконференцзв'язку також забезпечує користувачам можливість брати участь у засіданнях інших органів та установ системи правосуддя в режимі відеоконференції. Інструкція користувача підсистеми відеоконференцзв'язку розробляється адміністратором ЄСІТС та розміщується на вебсторінці технічної підтримки користувачів ЄСІТС за вебадресою <https://wiki.court.gov.ua>.

Щодо визначення терміна «дистанційне судове провадження», то відповідно до ч. 1 ст. 336 КПК України судове провадження

може здійснюватися у режимі відеоконференції під час трансляції з іншого приміщення, у тому числі яке знаходиться поза межами приміщення суду (дистанційне судове провадження).

Ми переконані в тому, що застосування сучасної технології відео-конференції у національному судочинстві має супроводжуватися, в першу чергу, підвищенням доступності правосуддя та забезпеченням гарантій прав особи, і тільки після цього буде виправдана активізація її використання з посиланням на економічні та процесуальні переваги. Тому, на думку окремих вчених, саму технологію слід розглядати не лише як нормативно формалізований засіб комунікації, але і як одну із гарантій реалізації права на справедливий суд [5].

Підсумовуючи викладене, варто зазначити про неминучість, а також необхідність та важливість використання режиму відеоконференції та дистанційних судових проваджень в національних судах в надскладних умовах сьогодення України, але із врахуванням світових стандартів щодо цього.

Використана література:

1. Сафір Ф. Історія судових відеоконференцій в Україні. *Юридична Газета online*. 14 травня 2019 р. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/istoriya-sudovih-videokonferenciy-v-ukrayini.html>

2. Гарapon А., Ласег Ж. Цифрове правосуддя. Пер. з франц., передм., прим. В. Омелянчика. Київ: Стилос, 2021. 302 с.

3. Керівництво щодо проведення судових проваджень в режимі відео- конференції : затв. комісією CEPEJ на 36-му плен. засід., 16–17.06.2021 р. CEPEJ(2021)4REV4. URL: <https://rm.coe.int/guidelines-cepej-2021-on-the-conduct-of-court-proceedings-in-videoconf/1680a76b6d>

4. Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи : затв. Рішенням Вищої Ради правосуддя від 17.08.2021 р. № 1845/0/15-21. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1845910-21#Text>

5. Гловюк І.В., Дроздов А.М. Проведення судового засідання у режимі відеоконференції у кримінальному провадженні: доктри-

нальні та практичні проблеми. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 1 (2023). С. 438-444.

Свояк Д. В.,
*суддя Переяслав-Хмельницького
міськрайонного суду Київської області,
старший викладач кафедри кримінального процесу
та криміналістики Навчально-наукового
гуманітарного інституту
Національної академії Служби безпеки України*

ОБОВ'ЯЗОК СПЛАТИ ТА РОЗМІР СУДОВОГО ЗБОРУ ПРИ ОСКАРЖЕННІ В ПОРЯДКУ КОДЕКСУ АДМІНСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА ПОСТАНОВИ У СПРАВІ ПРО АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВOPУШЕННЯ

13.12.2016 Верховний Суд України зробив висновок, що у справах про оскарження постанов у справах про адміністративне правопорушення у розумінні положень ст. 287, 288 КУпАП, ст. 2, 3, 4 Закону України «Про судовий збір» (далі - Закон) позивач звільняється від сплати судового збору. За подання апеляційної чи касаційної скарги на рішення адміністративного суду у таких справах також судовий збір сплаті не підлягає [1].

Цим шляхом рушила судова практика більше 3 років.

Однак, у постанові від 18.03.2020 у справі № 543/775/17 Велика Палата Верховного Суду зробила висновок щодо застосування норм права та зазначила, що приписи ст. 288 КУпАП щодо звільнення від сплати державного мита особи, яка оскаржила постанову у справі про адміністративне правопорушення, не стосується питання сплати судового збору при подачі позовних заяв, у справах про притягнення до адміністративної відповідальності [2].

Крім того, у Законі у переліку осіб, які мають пільги щодо сплати судового збору, немає таких, які б звільнялися від сплати судового збору за подання до суду позовної заяви на постанову про накладення адміністративного стягнення, чи виключали б позовну

заяву на постанову про накладення адміністративного стягнення з об'єктів оплати судовим збором [2].

Водночас, у цій постанові зроблений ще один висновок стосовно звернення із позовною заявою в порядку КАС України при оскарженні постанови у справі про адміністративне правопорушення: «Разом з тим, з огляду на необхідність однакового підходу у визначенні розміру судового збору, який підлягає застосуванню у справах щодо накладення адміністративного стягнення та справляння судового збору, він складає за подання позовної заяви 0,2 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб» [2].

Однак, з такими висновками не погодилася низка суддів Великої Палати Верховного Суду (Прокопенко О. Б. (доповідач), Антонюк Н. О., Британчук В. В., Гриців М. І., Єленіна Ж. М., Лященко Н. П., Ситнік О. М.), які виклали спільну окрему думку, яка зводиться до того, що у справах про оскарження постанов про адміністративне правопорушення позивач (особа, яка подає апеляційну чи касаційну скарги) має звільнитися від сплати судового збору, а також, що Велика Палата Верховного Суду у своїй постанові не має повноважень зобов'язувати сплачувати судовий збір, оскільки тим самим фактично підміняються повноваження Верховної Ради України [3].

Приписи ч. 1 – 4 ст. 242 КАС України визначають засади, на яких має ґрунтуватися рішення суду: верховенство права, законність і обґрунтованість. Крім того, п. 5 цієї статті передбачено, що при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках Верховного Суду.

Обов'язок врахування висновків щодо застосування норм права, викладених у постановках Верховного Суду, при застосуванні таких норм суб'єктами владних повноважень та судами передбачений також ч. 5, 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Отже, оскільки зазначений висновок у постанові від 18.03.2020 у справі № 543/775/17 у частині необхідності сплати судового збору позивачем при оскарженні рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо притягнення до адміністративної відповідальності стосується конкуренції та застосування рівнозначних за юридичною силою норм права, що цілком відповідає

приписам законодавства у частині повноважень Верховного Суду, адміністративні суди при розгляді таких справ мають вимагати від позивачів докази сплати судового збору.

Однак, запропоноване визначення розміру ставки судового збору у цій постанові мотивовано лише необхідністю однакового підходу без відповідного правового обґрунтування. Також не враховано висновки, зроблені у рішеннях Конституційного суду України від 24 березня 2005 року № 2-рп/2005 [4], від 20 травня 2010 року № 14-рп/2010 [5], де вказується, що право встановлювати (скасовувати) загальнодержавні податки і збори (обов'язкові платежі) належить до законодавчих повноважень Верховної Ради України. Це повноваження передбачає і право парламенту визначати всі елементи правового механізму регулювання податків і зборів (обов'язкових платежів), у тому числі розмір та механізм справляння збору. Делегування законодавчої функції парламентом іншому органу влади порушує конституційний принцип поділу державної влади, що суперечить вимогам ст. 6, ч. 2 ст. 8, ч. 2 ст. 19, ч. 1 ст. 67, п. 1 ч. 2 ст. 92 Конституції України.

З огляду на приписи п. 1 ч.1 ст. 20 та ст. 286 КАС України оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо притягнення до адміністративної відповідальності підсудні місцевим загальним судам як судам адміністративної юрисдикції.

Положення КАС України не передбачають окремого порядку та розміру сплати судового збору за позовними заявами у справах про притягнення до адміністративної відповідальності.

Ставки судового збору за подання процесуальних документів до адміністративного суду передбачені п. 3 ч. 2 ст.4 Закону, однак у цьому пункті відсутня така ставка, як 0,2 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб, а за подання до адміністративного суду адміністративного позову немайнового характеру, що подається фізичною особою, підлягає сплаті судовий збір за ставкою 0,4 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб (п.п. 1 п. 3 ч.2 ст. 4 Закону).

При цьому, ставка судового збору 0,2 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб передбачена у п. 5 ч.2 ст. 4 Закону у разі ухвалення судом постанови про накладення адміністративного стягнення.

Однак, ухвалення судом постанови про накладення адміністративного стягнення здійснюється в іншому процесуальному порядку та в порядку іншого судочинства, ніж розгляд адміністративних справ з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо притягнення до адміністративної відповідальності.

При цьому, згідно з положеннями ст. 241 КАС України прийняттям постанови закінчується лише перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку. Судом першої інстанції ухвалюється рішення суду.

Накладення адміністративного стягнення судом здійснюється шляхом ухвалення відповідної постанови, що урегулюється Кодексом України про адміністративні правопорушення та іншими законами про адміністративні правопорушення (ст. 2, п. 1 ч. 1 ст. 284 КУпАП).

Законодавчо закріплені дві різні процедури провадження у справах про адміністративні правопорушення: процедура розгляду справи про адміністративні правопорушення, що проводиться органом (посадовою особою), а також процедура, яка здійснюється суддею. Обидві процедури регламентовані КУпАП.

Главою 24 КУпАП передбачено загальні підстави та порядок оскарження постанови по справі про адміністративне правопорушення. Зокрема, статтею 288 КУпАП закріплено можливість оскарження таких постанов як в адміністративному порядку до вищого органу або посадової особи, так і судовому порядку. При цьому закон передбачає, що оскарження у судовому порядку має здійснюватися в порядку, визначеному КАС України.

Аналогічний порядок оскарження постанов у справах про порушення митних правил закріплений й у ст. 529 МК України.

Статтею 294 КУпАП визначений окремий порядок оскарження постанови судді у справі про адміністративне правопорушення, що відмінний від порядку оскарження постанов, який закріплений ст. 288 КУпАП.

Зазначене дає підстави для висновку, що положення п. 5 ч.2 ст. 4 Закону застосовне лише до процедури розгляду справи про адміністративні правопорушення, що проводиться суддею, у разі ухвалення суддею за результатами цього розгляду постанови про накладення адміністративного стягнення.

Зважаючи на це, не може бути застосовною при визначенні розміру судового збору за подання в порядку КАС України позовної заяви про оскарження постанови органу (посадової особи) по справі про адміністративне правопорушення ставка 0,2 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Відхід від практики звільнення позивачів від сплати судового збору та зобов'язання сплачувати хоча б 0,2 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб призвело до значного зменшення кількості таких позовів. При цьому спостерігається суттєве збільшення частки рішень суду про задоволення позовів. Це може вказувати на те, що обов'язок сплати судового збору у цій категорії справ «відлякує» осіб від оскарження навіть незаконних постанов органів (посадових осіб) у справах про адміністративні правопорушення.

Зазначене, з огляду на рішення Європейського суду з прав людини від 19.06.2001 у справі «Креуз проти Польщі» (п. 55) [6], може створювати передумови для висновку про обмеження доступу до суду та бути несумісним із п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, незважаючи на існуючі механізми звільнення (відстрочення, розстрочення, зменшення) від сплати судового збору та отримання безоплатної правничої (правової) допомоги.

Все вищевикладене свідчить про необхідність законодавчого врегулювання питання сплати судового збору та його розміру при оскарженні постанови органу (посадової особи) у справі про адміністративне правопорушення, що здійснюється в порядку КАС України.

Насамперед це стосується ухвалення Верховною Радою України нового кодифікованого нормативно-правового акту, який би замінив очевидно застарілий Кодекс України про адміністративні правопорушення, що, незважаючи на внесені зміни, за духом ще залишається законом часів радянської влади.

Використана література:

1. Постанова Верховного Суду України від 13.12.2016 у справі № 306/17/16-а URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/63749411> (дата звернення: 13.04.2023).

2. Постанова Верховного Суду від 18.03.2020 у справі № 543/775/17 URL: <https://www.reyestr.court.gov.ua/Review/88952415> (дата звернення: 13.04.2023).

3. Окрема думка (спільна) на постанову Верховного Суду від 18.03.2020 у справі № 543/775/17 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89107411> (дата звернення: 13.04.2023).

4. Рішення Конституційного Суду України від 24 березня 2005 року № 2-рп/2005 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-05#Text> (дата звернення: 13.04.2023).

5. Рішення Конституційного Суду України від 20 травня 2010 року № 14-рп/2010 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v014p710-10#Text> (дата звернення: 13.04.2023).

6. Рішення Європейського суду з прав людини від 19.06.2001 у справі «Креуз проти Польщі» (Заява № 28249/95) URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_030#Text (дата звернення: 13.04.2023).

Снідевич О.С.,

*доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ПРАВОВІДНОСИНИ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ЗА ВИКОНАННЯМ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЯК СКЛАДОВА ПРЕДМЕТА СУДОВОГО ПРАВА

У науці зазначається, що предмет судового права складають організаційні, процесуальні та управлінські правовідносини. Виходячи з того, що судовий контроль за виконанням судового рішення перебуває у сфері процесу, здійснюється на його завершальній стадії (стадії виконання судового рішення), відносини, що виникають у сфері судового контролю за виконанням судового рішення, слід віднести до групи процесуальних судових правовідносин. Підстави вважати їх організаційними чи управлінськими відсутні

[1, с. 67]. Відтак, дослідження особливостей цих правовідносин з погляду судового права набуде характеру дослідження особливостей окремих процесуальних правовідносин судового права.

Загалом же слід визнати, що процесуальні правовідносини як складова предмета судового права є найменш дослідженими. При цьому, їх віднесення до предмета судового права є й найбільш спірним. Також вбачається, що багато наукових праць, які хоча й позиціонуються як дослідження з проблематики процесуальних правовідносин судового права, виходять у різного роду збірниках чи оприлюднюються на конференціях з тематики судового права, насправді не є такими. Питання, що у них досліджуються, є переважно питаннями галузевих процесів, а не міжгалузевими дослідженнями, суть яких власне й повинні складати дослідження з судового права. Тому варто було б звернути увагу науковців – апологетів судового права на тому, що віднесення процесуальних правовідносин до предмета судового права вимагає більше уваги приділяти саме цим правовідносинам. Однак, на жаль, відповідні дослідження судових процесуальних правовідносин на сьогодні поодинокі. Пояснити це ми можемо лише тим, що такого роду дослідження є досить складними для науковців, адже їх проведення вимагає наявності у них міжгалузевих знань, насамперед, знань як у сфері кримінального, так і позакримінального судочинства. Враховуючи існуюче структурування правової науки в Україні, не кожен науковець має змогу чи бажання здійснювати такі дослідження. Через це, на наш погляд, будь-якого роду міжгалузеві дослідження у сфері судового процесу є досить цінними та актуальними для науки судового права. Такими можуть бути і дослідження щодо питань судового контролю за виконанням судових рішень, зроблені з точки зору прихильника теорії судового права.

Спільності судового контролю за виконанням судових рішень у різних видах судочинства визначають специфіку судово-правових відносин, що виникають з судового контролю за виконанням судових рішень. Вона, на наш погляд, полягає у такому:

1) судовий контроль за виконанням судових рішень діє у всіх видах судочинства. Окремі форми контролю різняться залежно від виду судочинства, але сама сутність відповідного положення полягає в тому, що судова влада після винесення судом рішення не

усувається з процесу захисту порушеного права особи, а супроводжує увесь процес примусового виконання рішення;

2) початок процедури примусового виконання судового рішення перебуває під контролем суду. Судовий контроль за виконанням судового рішення розпочинається з вирішення судом питання про звернення судового рішення до виконання;

3) наявні спільні для усіх видів судочинства процесуальні форми судового контролю за виконанням судових рішень: 1) розгляд судом скарг учасників провадження з виконання судового рішення на незаконні дії суб'єкта примусового виконання рішення; 2) вирішення судом окремих процесуальних питань, пов'язаних з виконанням судового рішення (перелік цих питань, однак, різняться залежно від виду судочинства); 3) застосування судом юридичної відповідальності за невиконання рішення суду до учасників провадження з виконання рішення; 4) розгляд та вирішення судом позову, пов'язаного з виконанням судового рішення. Не дивлячись на те, що на сьогодні ці та будь-які інші форми судового контролю різняться залежно від виду судочинства, розробка загальних положень щодо цих форм, можливість їх поширення на окремі види судочинства слід досліджувати в межах теорії судового права.

У адміністративному судочинстві передбачена така форма контролю як розгляд судом звіту суб'єкта владних повноважень, не на користь якого ухвалене судове рішення, про виконання рішення. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення механізму судового контролю за виконанням рішень судів та процедури встановлення або зміни способу виконання судових рішень за №7648 від 08.08.2022 передбачає поширення такої форми контролю і на цивільне та господарське судочинство – у рішеннях, боржниками за якими є орган державної влади, орган місцевого самоврядування, державне або комунальне підприємство [2].

Щодо цього з позицій судового права ведуться дискусії. Так, наприклад, 22.11.2022 на круглому столі, організованому Проектом Європейського Союзу «Право-Justice», чимало учасників круглого столу висловились про позитивні перспективи перенесення існуючої моделі судового контролю в адміністративному судочинстві у цивільне та господарське судочинство [3].

На наш погляд, слід йти до запровадження у різних видах судочинства єдиних форм судового контролю за виконання судових рішень. Задля досягнення цілей правосуддя, немає жодних перешкод для більш агресивного запровадження у законодавстві різного роду форм судового контролю за виконанням судових рішень незалежно від видів судочинства. Тому не вбачається жодних перешкод для запровадження розгляду судом звіту боржника як форми контролю у господарському чи цивільному судочинстві, причому не лише щодо виконання рішень, боржниками за якими є орган державної влади, орган місцевого самоврядування, державне або комунальне підприємство, а й щодо інших рішень. При цьому, не обов'язково визначати ефективність як критерій запровадження тих чи інших форм судового контролю у окремому виді судочинства [3]. Неefективний вид судового контролю у одній справі може виявитися досить ефективним у іншій. Галузеве законодавство про судочинство повинно містити цілу систему процесуальних форм судового контролю за виконанням судових рішень, цілу систему повноважень судів у сфері судового контролю як передумову для більш ефективного виконання судових рішень. Використання ж судом тієї чи іншої форми, того чи іншого повноваження у кожній конкретній справі буде визначатися специфікою самого рішення, стадії виконавчого провадження, колом його учасників, ініціативою суб'єктів тощо з метою досягнення найбільш ефективних наслідків виконання. Задля цього необхідно наділити суд максимально необхідними повноваженнями.

У науці зазначається, що специфіка судового контролю за виконанням рішень судів полягає у тому, що суд здійснює контроль лише у випадку звернення особи за захистом (зі скаргою на діяння виконавця), тобто, контроль суду не є ні періодичним чи поточним, ні плановим чи позаплановим тощо, на відміну від відомчого контролю [4, с. 88]. Такі твердження виглядають обґрунтованими з погляду діючого законодавства.

Поміж тим, немає особливих перешкод задля того, щоб передбачити можливість здійснення судом судового контролю за виконанням судових рішень у окремих формах не лише за зверненням заінтересованих осіб, а і за власною ініціативою суду, як

і передбачити можливість здійснення періодичного чи поточного контролю, планового чи позапланового тощо. Варто подумати про можливість здійснення судового контролю за виконанням судових рішень не лише в межах процесуальної форми, а й поза її межами, причому як загалом щодо усіх видів судочинства, так і щодо окремих його видів з урахуванням відповідної специфіки.

У зв'язку з цим, вважаємо позитивним й те, що вже згаданий вище проект Закону №7648 від 08.08.2022 передбачив й зовсім нові для українського законодавства положення (які, можливо, можна буде розглядати як нові форми судового контролю за виконанням судового рішення) – зобов'язання державного виконавця або органу, що здійснює казначейське обслуговування бюджетних коштів, подати в установлений судом строк звіт про виконання судового рішення [2]. Однак, досить важливим є те, щоб відповідні положення законодавства були якісними, чітко визначали наслідки та повноваження судів у таких формах контролю.

Усе зазначене, на наш погляд, сприятиме більш якіснішому вирішенню проблеми виконання судових рішень в Україні. Воно відповідатиме й Висновку №13 (2010) Консультативної ради європейських суддів Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі суддів у виконанні судових рішень від 19.11.2010, відповідно до якого на заключному етапі саме суддя повинен застосовувати *всі можливі заходи, щоб забезпечити виконання рішення* [5] (виділено нами – О.С.). Переважну більшість наукових питань, які виникають у зв'язку з розробкою відповідних положень, варто вирішувати в межах теорії судового права.

Використана література:

1. Хотинська-Нор О.З., Снідевич О.С. Окремі питання звернення до виконання судових рішень в умовах «дефіциту» суддівських кадрів. *Вісник Київського національного університету. Юридичні науки*. 2022. № 1. С.65-70.

2. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення механізму судового контролю за виконанням рішень судів та процедури встановлення або зміни способу виконання судових рішень №7648 від 08.08.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1432590>

3. Аналітичний звіт. URL: <https://docs.google.com/document/d/1H5e3bdPBIDpJRpxxfQJEbbZ7HiWfbLzc/edit>

4. Верба-Сидор О.Б. Співвідношення судового та відомчого контролів за діяльністю приватних виконавців у механізмі забезпечення прав особи. *Вісник ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка*. 2021. №2. С. 84-98.

5. Висновок №13 (2010) Консультативної ради європейських суддів Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі суддів у виконанні судових рішень від 19.11.2010 р. URL: <https://rm.coe.int/opinion-n-13-2010-on-the-role-of-judges-in-the-enforcement-of-judicial/16806a1fbf>

Стефанчук М.М.,

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри нотаріального,
виконавчого процесу та адвокатури,
прокуратури, судоустрою
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ЗМІНА ДОБОРУ ТА ПІДГОТОВКИ ПРОКУРОРІВ В УКРАЇНІ: СПРОЩЕННЯ ЧИ УДОСКОНАЛЕННЯ?

Однією із нещодавніх актуальних подій у сфері законодавчої регламентації інституту прокуратури в Україні стало набуття чинності законодавчими положеннями, якими, згідно назви відповідного закону, має бути удосконалено добір та підготовка прокурорів [1]. Примітно, що самою назвою цих змін законодавець буквально стверджує, що вони самі по собі можуть розцінюватися як *удосконалення* (тут і далі виділено мною – М. Стефанчук) цього правового інституту. Однак, на нашу думку, таке твердження, з набуттям чинності цими змінами, лише отримало шанс на об'єктивну перевірку ефективності обраного шляху розвитку законодавства у сфері формування прокурорського корпусу. Тому, на етапі запровадження таких нововведень, більш виправданим видається

твердження саме про доконаний факт зміни законодавства у сфері добору та підготовки прокурорів шляхом його спрощення, оскільки факт їхнього удосконалення такими змінами ще потребує свого об'єктивного встановлення та підтвердження.

У цьому контексті одними із законодавчих положень, які видаються такими, що містять ризики успішного досягнення мети удосконалення добору та підготовки прокурорів за новим законодавством, є закріплення в них положення про те, що порядок проходження стажування прокурора - стажиста окружної прокуратури затверджується Генеральним прокурором. У цьому документі, зокрема, мають бути визначені особливості здійснення прокурором - стажистом окружної прокуратури повноважень, пов'язаних з реалізацією функцій прокуратури, з урахуванням тих особливостей, які визначені безпосередньо у Законі України «Про прокуратуру» (далі – Закон). Серед таких особливостей, зокрема, є законодавчо закріплена можливість доручати прокурору - стажисту окружної прокуратури виконання обов'язків, пов'язаних з реалізацією функцій прокуратури, зокрема здійснення процесуального керівництва у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки та нетяжкі злочини. У таких випадках процесуальні рішення прокурора - стажиста окружної прокуратури під час здійснення процесуального керівництва підлягають погодженню зі старшим прокурором групи прокурорів, а у визначених законом випадках - з керівником органу прокуратури. Так, до повноважень прокурора вищого рівня, зокрема, належить погоджувати рішення прокурора про коригування обвинувачення в суді (ст. 341 КПК України), організовувати опрацювання проєктів угод про визнання винуватості, надавати підпорядкованим прокурорам практичну та методичну допомогу з метою забезпечення дотримання законних підстав укладання угод про визнання винуватості та їх відповідності вимогам закону (п. 9.16 Наказу № 309), погоджувати висновок з правовою позицією прокурора щодо законності визначених категорій судових рішень і наявності підстав для подальшого їхнього оскарження (п. 40 Наказу № 309).

З приводу участі прокурора-стажиста у складі групи прокурорів слід звернути увагу на таке. У ст. 37 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) закріплено право керівника

органу прокуратури у разі необхідності визначити групу прокурорів, які здійснюватимуть повноваження прокурорів у конкретному кримінальному провадженні, а також старшого прокурора такої групи, який керуватиме діями інших прокурорів. Таким чином, наразі законодавчо закріплено дискреційне право керівника органу прокуратури визначати групу прокурорів у разі визнання ним такої необхідності, оскільки КПК чітко не визначає підстав, за наявності яких керівник органу прокуратури повинен прийняти таке рішення. З цього приводу у науковій юридичній літературі піддається критиці стан такої правової невизначеності, який призводить до того, що на практиці досить часто створення груп прокурорів не обумовлено процесуальною необхідністю, а іншими чинниками, наприклад організаційною зручністю, внаслідок чого навіть у нескладних кримінальних провадженнях (щодо кримінальних проступків і незначних злочинів, кримінальних правопорушень, вчинених в умовах очевидності тощо) створюються групи прокурорів, які іноді включають весь колектив відповідного відділу прокуратури, що, передусім, має на меті унеможливити від необхідності здійснювати заміну процесуального прокурора у разі неможливості здійснення ним своїх повноважень, та слушно пропонується розглядати колективне здійснення прокурором повноважень у кримінальному провадженні як виняток, що має бути чітко регламентований в законі [2, с. 453, 456].

Водночас у наказі Генерального прокурора від 30.09.2021 р. № 309 «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні» (далі – Наказ № 309) [3] закріплені об'єктивні орієнтири, за наявності яких керівнику органу прокуратури необхідно визначити групу прокурорів. Зокрема, за наявності обґрунтованих підстав вважати, що кримінальне правопорушення вчинено у складі організованої групи чи злочинної організації, або у разі вчинення кримінальних правопорушень, передбачених статтями 255¹, 255², 255³ Кримінального кодексу України (встановлюють відповідальність за кримінальні правопорушення, вчинені злочинною спільнотою), а також після отримання інформації про внесення до ЄРДР відомостей або у разі повідомлення особі про підозру у вчиненні таких кримінальних правопорушень керівникам органів прокуратури відповідного рівня, їх першим заступникам та заступникам нака-

зано невідкладно визначати групу прокурорів, які здійснюватимуть повноваження прокурорів у кримінальному провадженні, до складу якої старшим групи включати прокурора структурного підрозділу, що забезпечує нагляд у кримінальних провадженнях щодо організованої злочинності прокуратури відповідного рівня (п. 5.1).

У цьому наказі також передбачено, що у випадках вчинення кримінальних правопорушень *організованими групами та злочинними організаціями на території різних регіонів, за межами України, а також у разі особливої складності та багатоепізодності кримінальних проваджень* Генеральний прокурор або його перший заступник чи заступник згідно з розподілом обов'язків має визначати групу прокурорів та старшого прокурора такої групи, включаючи до її складу прокурорів обласних прокуратур, а за потреби – прокурорів Офісу Генерального прокурора. Керівникам прокуратур усіх рівнів, їх першим заступникам і заступникам відповідно до розподілу обов'язків та у межах повноважень, передбачених КПК України, наказано у складному кримінальному провадженні визначати групу прокурорів, зокрема із числа прокурорів прокуратур різних рівнів, а також прокурора для керівництва такою групою (старшого групи прокурорів) (п.9.5).

З урахуванням вищевикладених положень, з певною вірогідністю, можна стверджувати про малу ймовірність та доцільність залучення прокурорів - стажистів до групи прокурорів, оскільки у Наказі № 309 відносно чітко визначено об'єктивні критерії, що формують передумови для визначення такої групи, зокрема *складність, особлива складність, багатоепізодність кримінальних правопорушень, вчинення кримінального правопорушення у складі організованої групи чи злочинної організації*, що мають орієнтувати керівника органу прокуратури залучати до групи прокурорів досвідчених прокурорів з однаковим обсягом процесуальних прав та обов'язків, з огляду на сформовану Великою Палатою Верховного Суду правовою позицією про те, що всі прокурори, визначені у групі прокурорів для здійснення процесуального керівництва (за винятком старшого прокурора, на якого, крім іншого, покладається додаткове повноваження з керівництва діями інших прокурорів групи), є *взаємозамінні та рівнозначні між собою* в межах визначеного кримінального провадження [4].

Водночас прокурор, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням у кримінальному провадженні, уповноважений самостійно приймати низку інших процесуальних рішень, користуючись принципом незалежності. У цьому контексті виникає питання, чи повинен прокурор-стажист окружної прокуратури, як процесуальний керівник у кримінальному провадженні, погоджувати такі рішення з керівником стажування, оскільки відповідно до Закону погодженню з керівником стажування підлягають лише рішення прокурора - стажиста окружної прокуратури, які він приймає під час виконання інших функцій прокуратури. У системному тлумаченні цих законодавчих положень можна, з певною вірогідністю, стверджувати, що мова йде про усі функції прокуратури, крім процесуального керівництва досудовим розслідуванням, що означає відсутність законодавчо закріпленого обов'язку керівника стажування погоджувати такі рішення прокурора-стажиста окружної прокуратури. З одного боку, це розвантажує керівника стажування, з іншого - презюмуючи необхідність забезпечення комплексності такого стажування, потребує додаткового обґрунтування відсутності закріплення необхідності погодження таких рішень прокурора-стажиста керівником стажування.

Крім того, задля уникнення потенційних ризиків успішного досягнення мети удосконалення добору та підготовки прокурорів за новим законодавством, вбачається також необхідним у процесі розробки порядку вимірювання та регулювання навантаження на прокурорів окремою складовою такого навантаження врахувати витрати робочого часу керівника стажування на виконання обов'язку погодження рішень прокурора-стажиста окружної прокуратури. В іншому випадку, існує ймовірність перетворення процесу такого стажування на формальність, а отже - позбавлення прокурора-стажиста реальної змоги отримати впевнені практичні навички для роботи на посаді прокурора через об'єктивну неспроможність керівника стажування приділити йому достатньо уваги, зумовлену власним навантаженням.

За таких обставин вважаємо доцільним приділити увагу окресленим вище питанням у Положенні про проходження стажування прокурора – стажиста окружної прокуратури з тим аби запобігти виникненню ризиків досягнення таких стратегічних напрямів

розвитку прокуратури в Україні як *розвиток професійних компетентностей працівників органів прокуратури* та безпосередньо опосередковане ним *підвищення ефективності виконання конституційних функцій прокуратури*.

Використана література:

1. Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення добору та підготовки прокурорів: Закон України від 14.04.2022 р. № 2203-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2203-20-n8> (дата звернення: 08.04.2023).

2. Лапкін А.В. Прокурор у кримінальному провадженні: теоретичні, правові та організаційно-методичні проблеми: монографія. Харків : Право, 2020. 1304 с.

3. Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні: наказ Генерального прокурора від 30.09.2021 р. № 309. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/nakazi-generalnogo-prokurora-z-osnovnih-napryamiv-prokurorskoji-diyalnosti> (дата звернення: 08.04.2023).

4. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 27.11.2019 р. у справі № 629/847/15-к. Провадження № 13-70кс19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86105184> (дата звернення: 08.04.2023).

Туманянц А. Р.,

*кандидатка юридичних наук,
доцентка кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

ПАРАДИГМА ВІДНОВНОГО ПРАВОСУДДЯ

Зміна парадигми кримінального процесу України на більш демократичних та гуманістичних началах детермінувала усвідомлення соціальної цінності судової процедури не тільки як форми легітимної державної репресії щодо осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, але і як способу вирішення кримінально-правових конфліктів. Розширення сфери дії таких засад кримінального

провадження, як змагальність та диспозитивність, зумовили варіативність шляхів і способів їх вирішення.

Новелізація системи кримінального процесу зумовила реалізацію у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі - КПК) ідеї можливості вирішення кримінально-правових конфліктів шляхом компромісу, прямим наслідком якої є диференціація процесуальної форми у напрямку її спрощення та прискорення.

Доводиться констатувати, що сучасне національне кримінальне правосуддя відрізняється каральним підходом, що, у свою чергу, не дозволяє в повній мірі забезпечити в кримінальному провадженні дотримання закріплених у Конституції України високих стандартів захисту і забезпечення прав і свобод людини, які в нашій державі проголошені найвищою цінністю.

Так звані, традиційні кримінальні процесуальні процедури виявляються неспроможними забезпечити розгляд щорічно зростаючу кількість кримінальних проваджень при неодмінному дотриманні стандартів справедливого судочинства. Зазначене обумовлює висновок, що вони потребують вдосконалення, одним з напрямів якого є використання альтернативних процедур, які у доктрині називають прискореними, спрощеними, целерантними, компромісними, консенсуальними, відновними.

В останні роки все більшої уваги приділяється питанню впровадження в правову систему України відновного правосуддя, сутність якого полягає у можливості примиренні правопорушника та постраждалого без втручання компетентних державних органів. Інститут примирення може стати нормативним відображенням ідеї компромісу в концепції сучасної кримінально-правової протидії злочинності в Україні. Його комплексне впровадження в правову систему України відіграватиме позитивну роль в профілактиці правопорушень, в забезпеченні охорони прав та законних інтересів людини.

Концепція відновного правосуддя – це новий погляд на те, як суспільству необхідно відповідати на кримінальне правопорушення. Зазначена концепція дозволяє поглянути на проблему ефективного правосуддя інакше, під іншим кутом зору: людина, її права, свободи й інтереси здобувають у відновному ключі інше звучання. Перед сучасною кримінально процесуальною наукою

постає завдання розробити механізм запровадження ідей відновного правосуддя в кримінальне судочинство, оскільки це процес є доволі складним, комплексним і припускає декілька етапів реалізації. Позитивний результат реалізації даної концепції правосуддя безпосередньо залежить від усвідомлення цієї ідеї, прийняття її як одного з принципів правосуддя, що можна вважати за початковий крок втілення його в життя.

Досвід зарубіжних країн показує, що альтернативні механізми вирішення кримінально-правових конфліктів рано чи пізно знаходять своє закріплення на нормативному рівні та в тій чи іншій формі набувають рис кримінальних процесуальних інститутів. Відбувається так звана поступова «процесуалізація» альтернатив кримінальному переслідуванню, що, на наш погляд, дає обґрунтовані підстави ставити питання стосовно можливості запровадження інституту медіації як додаткового процесуального механізму, оскільки концепція відновної юстиції в цілому і медіація зокрема мають, на нашу думку, обмежену сферу застосування. Розглядуваний інститут не здатний в повному обсязі забезпечити вирішення завдань кримінального провадження, та, безумовно, не зможе замінити собою традиційне кримінальне судочинство. Переадресація «приватному інтересу» функції протидії злочинності при збереженні за «публічним сектором» лише окремих контрольних повноважень, є небезпечною та такою, що містить значні ризики. У зв'язку з цим межі використання медіації у кримінальному процесі мають визначитися на законодавчому рівні з урахуванням засадничих основ кримінального провадження та як реалізація диспозитивних прав потерпілого і підозрюваного, обвинуваченого.

Впровадження ідеї відновного правосуддя сприятиме формуванню позитивного іміджу нашої держави серед світової спільноти; йдеться, зокрема, про гуманізацію процесу правосуддя.

Можливо правосуддю варто сховати свій меч, зняти пов'язку з очей і застосувати свою винахідливість для розробки нової моделі терезів з трьома чашами — щоб врівноважити потреби жертви, суспільства та правопорушника.

Федоренко В. Л.,

заступник директора – завідувач
Київського відділення Національного наукового
центру «Інститут судових експертиз
ім. Засл. проф. М.С. Бокаріуса»
Міністерства юстиції України;
Вчений секретар Науково-консультативної ради
при Голові Верховної Ради України,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України;
fedorenko_2008@ukr.net;
ORCID 0000-0001-5902-1226

ЩОДО ОПТИМІЗАЦІЇ СТРОКІВ ПРОВЕДЕННЯ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ З МЕТОЮ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СВОЄЧАСНОГО ПРАВОСУДДЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Ефективність досудового розслідування, як і дієвість самого судочинства, ще з часів *Habeas Corpus Act* 1679 р. вимірюється своєчасністю реалізації права людини на справедливе судочинство. Одним із істотних надбань класичного європейського конституціоналізму стало визнання права людини на своєчасний розгляд її спору в суді, в якості як відповідача, так і позивача. Із появою перших конституцій у кін. XVIII ст. – XIX ст. право на справедливе і своєчасне судочинство почало визнаватися основоположним.

На сьогодні одним із важливих видів захисту конституційних прав і свобод людини в Україні та за кордоном є їхній *судовий захист*. Відповідно до ст. 55 Конституції України судовий захист прав та свобод людини і громадянина здійснюється системою судів загальної юрисдикції України [1].

Відповідні цінності, принципи і положення щодо справедливого і своєчасного правосуддя унормовані в процесуальному законодавстві України. Зокрема, до прикладу, у ст. 21 Кримінального процесуального кодексу України (КПК):

«Кожному гарантується право на справедливий розгляд та вирішення справи в розумні строки незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону» [2].

Однією з умов своєчасного здійснення правосуддя в XXI ст. є *розумні строки* проведення судової експертизи. Адже, саме висновки судового експерта часто відіграють визначальну роль у встановленні судом істини при розгляді справ у кримінальному, цивільному, господарському чи адміністративному судочинстві.

На сьогодні строки проведення судових експертиз і експертних досліджень унормовані п. 1.13 Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженою наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5:

«1.13. Строк проведення експертизи встановлюється керівником експертної установи (або заступником керівника чи керівником структурного підрозділу) і не повинен перевищувати 90 календарних днів.

У разі значного завантаження експерта (за наявності у нього на виконанні одночасно понад десять експертиз, у тому числі комісійних та комплексних) більший розумний строк встановлюється за письмовою домовленістю з органом (особою), який (яка) призначив(ла) експертизу (залучив(ла) експерта), після попереднього вивчення експертом наданих матеріалів» [3].

Водночас, норми процесуального законодавства, зокрема ст. 219 КПК встановлюють строки досудового слідства, у межах яких має бути проведена й судова експертиза: 12 місяців – нетяжкі злочини; 18 місяців – тяжкі й особливо тяжкі злочини [2]. Вони можуть бути продовжені, але й щодо них законодавець встановив розумні строки. Таким чином, своєчасно виконана експертиза є запорукою вчасно завершеного досудового розслідування та направлення справи на розгляд суду.

Перевищення строків проведення судових експертиз і досліджень понад 90 календарних днів не є новою проблемою в судово-експертній діяльності. Але в умовах воєнного стану в Україні вона іще більше загострилась. І тому, є декілька причин, які нами точково визначались у квітні поточного року на Круглому столі «Строки проведення судових експертиз та матеріально-техніч-

не забезпечення установ», організованому Проєктом ЄС «Право-Justice». Зупинимось на них більш детально.

Перша - кількісне зменшення корпусу судових експертів з початку повномасштабної агресії рф. На наш погляд, 5-7% судових експертів були мобілізовані до ЗСУ, ТрО та інших військових формувань, близько 15% судекспертів – покинули територію України, як біженці, 10% - пішли з професії з різних причин, зокрема, й через зменшення заробітних плат.

На їх посади підбираються нові судові експерти. Так кількість судових експертів Національного наукового центру «Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М.С. Бокаріуса» (далі - *Національний науковий центр*) у березні 2023 року налічувала 202 атестованих судових експерти, що лише на 32 експерта більше, ніж на початок військової агресії рф (березень 2022 р.). Але, судово-експертне навантаження на корпус експертів збільшилось у рази. що не відповідає все зростаючому експертному навантаженню.

Друга причина - суттєве збільшення кількості судових експертиз та «перегрітість» окремих видів експертиз (військова, балістична та вибухо-технічна, будівельна, товарознача, економічна, молекулярно-генетична та ін.), пов'язаних з першочерговими завданнями досудового слідства – воєнними злочинами рф та визначенням збитків зруйнованого або пошкодженого майна.

Так, у Національному науковому центрі у 1 кварталі 2022 р. надійшло на виконання 11 602 експертиз і експертних досліджень, а у 1 кварталі 2023 р. - 18 473. Це призвело до того, що середнє навантаження на судового експерта в Національному науковому центрі помітно збільшилось із 36 експертних проваджень на одного експерта у 1 кварталі 2022 р. - до 62 проваджень на одного експерта за цей же період 2023 року.

Очевидно, що перевантаженими є не лише судові експерти за окремими видами спеціальностей, а й окремі державні НДУСЕ, оскільки не всі із них мають багатопрофільний корпус судових експертів, що може забезпечувати проведення комплексних багатооб'єктних експертиз, а також спеціальне криміналістичне обладнання (лабораторії ДНК, автоматизовані робочі місця експертів зі спеціальним програмним забезпеченням (АРМ СПЗ) і ін.).

Третя причина – стреси через війну та перевантаженість судових експертів, які працюють в режимі 24/7, нерідко має своїм наслідком феномен «професійного вигорання». На практиці це може призводити до наступного: а) використання спрощених схем дослідження об'єктів; 2) зниження повноти та якості використання засобів та методів експертного дослідження; 3) допущення технічних помилок, зокрема, описок в оформленні висновків експертів [4], що мають своїм наслідком скарги на експертів до Центральної експертно-кваліфікаційної комісії при Мін'юсті та/або призначення повторних судових експертиз.

Постановка проблеми про оптимізацію строків проведення судових експертиз з метою забезпечення своєчасного правосуддя в умовах воєнного стану в Україні передбачає й обґрунтування шляхів і методів такої оптимізації. На нашу думку, це:

- розширення штатів державних НДУСЕ Міністерства юстиції України і інших НДУСЕ, визначених ст. 7 Закону України «Про судову експертизу», оскільки штати судових експертів в Україні залишається в цілому на рівні довоєнного часу, тоді як обсяг експертної роботи із початком російської військової агресії збільшився в рази;

- удосконалення системи підготовки і атестації судових експертів, з огляду на потреби і реалії воєнного стану та подальшої повоєнної відбудови України, зокрема, в частині вимог до відповідної вищої освіти (розширити, хоча б на період воєнного стану, перелік знань і спеціальностей, які дають громадянам доступ до професії судового експерта та судово-експертної спеціальностей тощо);

- запровадження стимулюючих надбавок, можливостей позачергового присвоєння кваліфікаційних класів тощо, для чинних судових експертів, які освоюють суміжні експертні спеціальності;

- удосконалити матеріально-технічне забезпечення структурних підрозділів НДУСЕ. Зокрема, очевидно є необхідність сучасного обладнання для проведення судово-молекулярних експертиз.

До прикладу, у вересні 2022 року Національний науковий центр, завдячуючи Офісу Генерального Прокурора, отримав сучасну мобільну лабораторію французького виробництва *TRACIP* для проведення молекулярно-генетичних досліджень разом із

витратними матеріалами. Станом на 31 березня 2023 року судові експерти Національного науково центру виконали понад 300 судових експертиз на замовлення правоохоронних органів і громадян України, які шукають загиблих родичів;

- посилити правовий і соціальний захист судових експертів, у першу чергу, тих що проводять криміналістичні дослідження на визволених від окупантів територіях та в районах, прилеглих до районів бойових дій;

- відродити престиж професії судового експерта, залучаючи до корпусу судових експертів воїнів Збройних Сил України і інших воєнізованих формувань, які через інвалідність втратили можливість несення військової служби.

Очевидно, що визначальна роль у реалізації цих і інших цілей, завдань, методів і форм оптимізацію строків проведення судових експертиз з метою забезпечення своєчасного правосуддя в умовах воєнного стану в Україні належить Міністерству юстиції України, НДУСЕ, а також експертній спільноті й вітчизняним і міжнародним *NGO* у сфері забезпечення здійснення правосуддя.

Використана література:

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88.

3. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень: наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 №53/5. *Офіційний вісник України*. 1998. № 46. Ст. 1715.

4. Федоренко В.Л., Головка О.М., Гайдай О.Д. Юридичні механізми виправлення описок, неточностей, помилок, виявлених після складання висновку судового експерта: стан і перспективи удосконалення. *Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку*: матеріали ХХІХ Міжнар. наук.-практ.

конфер. (Теплице (Чехія): ГО «ВАДНД», 07 лютого 2023 р.). Київ-Теплице, 2023. С. 501-507.

Фідря Ю.О.

*к.ю.н., доцент, завідувач кафедри кримінального права
і процесу Волинського національного університету
імені Лесі Українки*

КОМУНІКАЦІЯ ЯК ВАЖЛИВИЙ ІНСТРУМЕНТ СУДОВОЇ ВЛАДИ: ЗАГАЛЬНІ ПІДХОДИ ТА ЗНАЧЕННЯ

Комунікація як процес передачі інформації за допомогою різних засобів є надзвичайно важливою в усіх сферах життєдіяльності суспільства та держави. Судова влада та її органи не є виключенням: ефективна комунікація із суспільством є одним із ключових інструментів забезпечення довіри до судової влади, а також відкритості та прозорості роботи судів.

За результатами соціологічного опитування, що проводилося соціологічною службою Центру Разумкова з 22 лютого по 1 березня 2023 року щодо оцінки громадянами ситуації в країні та дій влади, а також довіри до соціальних інститутів, судам (судовій системі загалом) висловили недовіру 59% респондентів. Серед державних та суспільних інститутів більше не довіряють лише державному апарату (чиновникам) – 64% та політичним партіям – 63% [1].

Однією з причин такої ситуації є недостатній рівень комунікації судової влади із громадськістю. Слід розуміти, що комунікація з громадськістю дозволяє судам пояснювати принципи своєї роботи, що допомагає підвищити рівень розуміння громадянами особливостей організації судів та здійснення правосуддя. Крім того, за допомогою різноманітних інструментів комунікації судова влада має можливість знаходити спільну мову з різними суб'єктами, що сприяє покращенню якості роботи судів та їх взаємодії з іншими гілками влади та секторами суспільства. Важливо й те, що комунікація здатна допомогти судовій владі виявляти проблеми та недоліки всередині системи, а отже – покращити якість та ефективність її роботи.

Реагуючи на виклики сьогодення, у Раді суддів України 6 квітня 2023 року повідомили про розробку нової Комунікаційної стратегії судової влади, яка вже найближчим часом буде представлена до обговорення у суддівській спільноті. Основна комунікація має відбуватися на рівні конкретних судів. Йдеться про інформацію щодо різних аспектів судового провадження, про справи, які були розглянуті, та рішення, що були прийняті. Такий підхід до комунікації, який стосується висвітлення щоденної роботи судів, забезпечить доступність інформації про судові рішення та продемонструватиме прозорість судової системи для громадян та інших зацікавлених суб'єктів.

У ході аналізу окремих аспектів комунікаційної діяльності судової влади варто згадати Висновок Консультативної ради європейських суддів (КРЕС/ССЈЕ) від 2 грудня 2022 року № 25 (2022) щодо свободи самовираження суддів (далі – Висновок) [2]. Висновок містить загальні вказівки на параметри, які слід враховувати у ході комунікації як судів, так і суддів. Очевидно, положення Висновку будуть враховані у новій Комунікаційній стратегії судової влади в Україні.

Одним з доволі складних та контроверсійних питань, які розглядаються у Висновку, є особливості комунікації суперечливих тем, що становлять суспільний інтерес, а також публічної критики або інформації, яка стосується судової системи у цілому, включно з коментарями щодо колег-суддів.

Консультативна рада європейських суддів у своєму Висновку виходить з наступного. З одного боку, визнається, що стриманість застосовується до суддів у всіх випадках, коли авторитет і неупередженість суддів, судової системи, ймовірно, будуть поставлені під сумнів (п. 51). З іншого боку, якщо справа безпосередньо впливає на роботу судів, судді також повинні мати право коментувати політично суперечливі теми, включаючи законодавчі пропозиції чи політику уряду. Це впливає з того факту, що громадськість має законний інтерес бути поінформованою про ці питання, оскільки вони стосуються дуже важливих питань у демократичному суспільстві. Судді, які обіймають керівні посади або обіймають посади в асоціаціях суддів чи судовій раді, займають помітне становище, щоб виступати від імені судової влади (п. 48).

Ілюстрацією такого підходу може слугувати так званий «кейс Богдана Львова». Голова Верховного Суду В. Князев у своєму коментарі на сторінці єдиного порталу «Судова влада України», серед іншого, зазначив: «Ситуація, яка склалась у зв'язку з підтвердженням з боку Служби безпеки України наявності громадянства РФ у судді Верховного Суду, потребує якнайшвидшого вирішення, тому мною прийнято непросте рішення про відрахування судді Львова Б. Ю. зі штату Верховного Суду. Це безпрецедентне рішення для судової системи, адже зазначені положення Конституції та Закону застосовуються вперше. Але в часи повномасштабної війни з російською федерацією, коли на фронті та в тилу гинуть наші найкращі громадяни, ми не можемо дозволити навіть найменший сумнів в об'єктивності, незалежності та неупередженості Верховного Суду та всіх його суддів» [3]. Безумовно, у наведеній ситуації очільник Верховного Суду мав право і навіть обов'язок відреагувати, оскільки йшлося про авторитет найвищого суду у системі судоустрою України. Важливо при цьому не створювати інформаційний вакуум, а мати сміливість визнати проблему, продемонструвати відкритість та готовність до самоочищення. Недостатньо задекларувати цінності, якими повинні керуватися представники судової влади, або постійно говорити про них публічно – необхідно втілювати їх у життя, у кожне рішення чи вчинок.

У продовження теми варто згадати й відомі події, пов'язані з рішенням судді Воловецького районного суду Закарпатської області у справі щодо звалтування неповнолітньої. Цю ситуацію голова Ради суддів України Б. Моніч використав як ілюстративний приклад застосування принципу «єдиного голосу», тобто вироблення спільної позиції органів суддівського врядування у кризових ситуаціях, які виникають у діяльності судової влади. Зокрема, Б.Моніч зазначив: «В цю ситуацію «втруtilась» прес-служба РСУ, була організована комунікаційна робота на рівні суду, оприлюднена інформація з роз'ясненням рішення, з поясненнями, чому змінилась кваліфікація злочину. Суддя-спікер дав інтерв'ю представникам телевізійних каналів і, хоч вони чомусь ніде не були показані, коментарі і акценти ЗМІ у цій справі все ж були зміщені у бік більш об'єктивного висвітлення ситуації» [4].

Безумовно, комунікація у наведеному випадку не була легкою і не повністю задовольнила суспільний запит. З одного боку, громадськість очікувала й навіть вимагала реакції судді, яка ухвалила рішення, голови суду, реакції представників відповідного апеляційного суду та Верховного Суду, а також представників інших органів державної влади. З іншого боку, високі етичні стандарти та принципи, які стосуються діяльності судової влади та її носіїв, вимагають виявляти стриманість, поміркованість та належну обачність під час комунікації задля забезпечення незалежності та неупередженості у ході прийняття рішень та підтримання авторитету судової влади.

Варто зазначити, що поведінка представників судової влади у аналізованому випадку повністю узгоджується із позицією КРЕС, викладеною у п. 42 уже згадуваного Висновку № 25 (2022): *«... індивідуально судді повинні утримуватися від використання засобів масової інформації щодо власних справ, навіть якщо їх спровокувати. Якщо засоби масової інформації або зацікавлені представники громадськості критикують рішення, суддя повинен уникати відповідей на таку критику, пишучи пресі або відповідаючи на запитання журналістів. Суддя має відповідати на законні очікування громадян чітко вмотивованими рішеннями. Однак, коли судді або їхні рішення піддаються несправедливій критиці, асоціації суддів, рада юстиції та/або голова суду мають інституційний обов'язок роз'яснити факти, щоб зберегти імідж авторитетної та незалежної судової системи також у публічних дебатах...»* [2].

Підсумовуючи, варто зазначити, що знайти оптимальний баланс у комунікації судової влади із громадськістю надзвичайно важко. Базовою залишається загальна вимога судового обмеження, суть якої полягає у тому, що судді, виявляючи стриманість та належну обачність, повинні уникати поширення інформації, яка потенційно може підірвати довіру суспільства у незалежний та неупереджений суд. Одним із способів реалізації такої вимоги є встановлення в державі дійсно високих етичних стандартів суддівської поведінки, дотримання яких забезпечувало б належну повагу суспільства до суду та зміцнювало авторитет органів судової влади.

Використана література:

1. Оцінка громадянами ситуації в країні та дій влади, довіра до соціальних інститутів (лютий–березень 2023р.) Разумков Центр. URL: <https://razumkov.org.ua/napriamky/sotsiologichni-doslidzhennia/otsinka-gromadianamy-sytuatsii-v-kraini-ta-dii-vlady-dovira-do-sotsialnykh-instytutiv-liutyi-berezen-2023r> (дата звернення 10.04.2023)

2. Висновок Консультативної ради європейських суддів (КРЄС/СЄСЄ) від 2 грудня 2022 року № 25 (2022) щодо свободи самовираження суддів. URL: <https://sud.ua/uk/news/publication/256839-svoboda-slova-sudey-konsultativnyy-sovet-evropeyskikh-sudey-prinyal-novyy-vyvod-po-povodu-uchastiya-sudey-v-sotsietyakh-smi-i-politicheskikh-debatakh-perevod> (дата звернення 10.04.2023)

3. Голова Верховного Суду Всеволод Князев відратував суддю Богдана Львова із штату Верховного Суду. Офіційний портал «Судова влада України». URL : <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1329898/> (дата звернення 10.04.2023)

4. Рада суддів України розробить нову Комунікаційну стратегію судової влади. Судово-юридична газета SUD.UA. URL : <https://sud.ua/uk/news/publication/266862-sovet-sudey-ukrainy-razrobotaet-novuyu-kommunikatsionnyu-strategiyu-sudebnoy-vlasti-cho-izvestno> (дата звернення 10.04.2023)

Хотенець П.В.,

кандидат юридичних наук,

суддя Господарського суду Харківської області

<https://orcid.org/0000-0001-6758-554X>

ДО ПИТАННЯ ЩОДО ПЕРСПЕКТИВ НАУКОВОГО ОПАНУВАННЯ ПРОБЛЕМАТИКИ ДИГІТАЛІЗАЦІЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

З одного боку проблематика дигіталізації судової влади в Україні належить до малодосліджених ділянок вітчизняної юридичної науки, що фокусує увагу на сучасних тенденціях розвитку судоустрою і судочинства, оскільки електронне правосуддя

вважається порівняно новим явищем в Україні, що виникло та еволюціонує як невід’ємна частина загальноновизнаної в сучасному інформаційному суспільстві моделі електронного уряду (*e-government*) [1, с. 16].

З іншого боку дигіталізація судової влади як універсальне явище дедалі частіше сьогодні на експертному рівні розглядається як невід’ємна умова подальшого розвитку судової системи в цілому, а її стан кваліфікується вченими як такий, що характеризується «невпинним дигіталізуванням» [2, с. 84].

Водночас, як національні умови розвитку судової влади, так і міжнародні тренди модернізації судових систем підпорядковані імперативам «зміцнення судової влади, підвищення її ефективності, гарантування її незалежності й неупередженості та боротьбу з корупцією» [3].

При цьому у вітчизняному правознавстві утверджується думка, що широке упровадження ІКТ у судочинство – це якщо не єдиний, то дуже важливий спосіб оптимізувати судочинство в цілому [4, с. 7]. Поруч із цим, розмірковуючи щодо подальших перспектив наукового опанування проблематики дигіталізації судової влади в Україні не можливо оминати увагою й той факт що вітчизняні вчені з різних науково-методологічних позицій вже досліджували явище електронного суду й електронного судочинства та, відповідно, дигіталізацію судової влади як різновид правового процесу. Вони довели, що за сучасних умов незаперечними перевагами інсталяції у національну правову систему інституту електронного суду, яким має «увінчатися» дигіталізація судової влади, є:

- скорочення строку розгляду судових справ та підвищення доступу до правосуддя [5, с. 139];

- швидкість та точність прийняття судових рішень; підвищення оперативності інформаційної взаємодії судів та інших суб’єктів правовідносин [6, с. 144];

- економія коштів та часу [7];

- спрощення роботи усіх суб’єктів судового процесу [7];

- повний перехід до електронного документообігу у судах, підвищення ефективності процесів судового діловодства, опрацювання даних судової статистики [8, с. 126];

- комплексне забезпечення інформаційної безпеки та захисту інформації в єдиній судовій інформаційній системі [9. с. 340-341];
- модернізація та розвиток інформаційно-телекомунікаційної інфраструктури судів; підвищення кваліфікації суддів та працівників апарату із застосуванням новітніх ІКТ тощо [9. с. 340-341].

Одночасно з цим, в межах різноманітних галузевих досліджень більш чи менш детально були окреслені ключові внутрішні проблеми дигіталізації судової влади в контексті модернізації вітчизняної судової системи, утвердження європейських стандартів судоустрою і судочинства, конституційного реформування правосуддя в Україні, було акцентовано увагу на відсутності усталеного й офіційно визначеного категоріально-понятійного апарату в цій сфері, відзначено численні недоліки та прогалини у сфері нормативно-правового, інформаційно-аналітичного, науково-методичного, фінансового, організаційно-технічного та кадрового забезпечення судової дигіталізації як інноваційного напрямку правового розвитку судової системи держави. Таким чином, феноменологія дигіталізації судової влади як процесу знаходить свою закономірне завершення в інституціалізації феномену електронного суду, що розглядається, з одного боку, як невід’ємна ознака і структурний елемент сучасної цифрової держави, а, з другого боку, як закономірний наслідок модернізації судової системи внаслідок системного впливу на неї технологічних новацій, зокрема системи ІКТ, що широко впроваджуються у функціонування судових органів як на національному, так і на міжнародному рівнях.

Узагальнюючи вище викладене, доходимо висновку, що дигіталізація судової влади як складова процесу дигіталізації державної влади в Україні є важливим та з останнього часу одним з ключових елементів у модернізації та реформуванні її судової системи, від успішності якого залежить утворення в системі електронної демократії феномену електронного суду як відповідника судової гілки влади в цифровій (електронній) державі. Це також означає, що в межах фундаментальних та галузевих юридичних досліджень дигіталізація судової влади є інноваційним науковим напрямком, що має міждисциплінарне значення.

Потребують всебічного наукового, включаючи й юридичного, аналізу детермінанти, що мають значення для дигіталізації судової

влади в Україні саме в контексті правового розвитку судової влади нашої країни.

Використана література:

1. Гиляка О.С. Окремі аспекти функціонування електронного правосуддя в Україні. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: Матеріали IV Міжнар. наук.-практ. конф. (Чернівці, 16 жовтня 2020 р.); [редкол.: О. В. Щербанюк (голова), Л.Г. Бзова (відпов. секр.) та ін.]*. Київ : Видавництво ВАІТЕ, 2020. С. 16-18.

2. Рудюк В. С. Диджиталізація в сучасному судочинстві. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2020. № 2(20). С. 82-85.

3. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (Угоду ратифіковано із заявою Законом № 1678-VII від 16.09.2014). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text (Дата звернення: 10.04.2023).

4. Голубєва Н. Ю. Електронне судочинство : міжнародний досвід : монографія. Одеса : Фенікс, 2020. 204 с.

5. Кушакова-Костицька Н. В. Розвиток електронного судочинства в Україні : проблемні питання. *Право*. 2013. № 7. С. 139–145.

6. Угриновська О. Електронний документообіг у цивільному процесі України. *Вісник Львівського університету*. 2017. Вип. 64. С. 144–150.

7. Трут Д. Переваги електронного судочинства. Ідемо в ногу з часом! URL: http://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA009834 (Дата звернення: 10.04.2023).

8. Ханик-Посполітак Р. Запровадження електронного правосуддя у цивільному судочинстві України. *Право України*. 2017. № 8. С. 122-129.

9. Ніколенко Л. М. Електронне правосуддя як спосіб підвищення ефективності судового розгляду. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. Вип. 71. 2022. С. 338-341.

Хотинська-Нор О.З.,
*д.ю.н., професорка, завідувачка кафедри
нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури,
прокуратури, судоустрою ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

УЧАСТЬ МІЖНАРОДНИХ ЕКСПЕРТІВ У ФОРМУВАННІ ОРГАНІВ СУДОВОЇ ВЛАДИ

Характерною ознакою сучасного етапу державотворення, зокрема в частині здійснення судової реформи в Україні, заходи якої спрямовані на формування судів і органів судової влади, є залучення до цього процесу міжнародних організацій і експертів. Зміни до законодавства, які створили таку можливість, зумовили дискусію з приводу залученості таких суб'єктів до процесу формування державних органів, зокрема й у контексті збереження суверенітету держави чи незалежності судової влади. Її проявом, наприклад, є провадження, відкриті Конституційним Судом України за конституційними поданнями, в яких порушені питання відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про Вищий антикорупційний суд» [1], а також окремих положень Закону України «Про Вищу раду правосуддя» від 21 грудня 2016 року та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя» [2].

Окремі експерти Ради Європи, зокрема, проф. Діана Ковачева зауважує, що «залучення представників міжнародної спільноти не суперечить стандартам РЄ і навіть може розглядатися як позитивний крок у забезпеченні більш високих стандартів неупередженості та доброчесності. Цей підхід рекомендує GRECO в своєму звіті за результатами четвертого раунду оцінювання в Україні (див. Звіт GRECO [3]). Дійсно, можуть виникати ситуації, коли конкретний орган або склад суду сприймаються як настільки скомпрометовані чи схильні до ризику, що залучення міжнародних учасників залишається єдиним можливим способом забезпечити необхідну

довіру (такі приклади спостерігалися в Боснії та Герцеговині, а також і в Косово, хоча і в іншому, постконфліктному контексті. ВК обговорювала цей варіант у своєму висновку щодо проєкту Закону «Про антикорупційні суди в Україні». На думку ВК, міжнародна участь виглядає виправданою за конкретних обставин в Україні, зважаючи на принцип дотримання суверенітету України (Висновок ВК № 986/2017 щодо проєкту Закону «Про антикорупційні суди в Україні», § 49 і § 61) та в межах обмеженого періоду. Водночас деякі аспекти функціонування й формування цих органів, глибоко залучених до оцінювання та добору суддів і судових органів, виглядають такими, що суперечать Конституції та деяким основним стандартам РЄ. Особливу увагу слід звернути на авторитет і функції судових органів з міжнародною участю. Незалежно від їх виняткового характеру вони повинні нести загальне зобов'язання поважати і захищати незалежність судів і суддів. З огляду на винятковий характер цих заходів і вельми делікатний характер проблеми, національним законодавством мають передбачатися сильні правові гарантії. Законодавчі положення мають детально регламентувати висунення, добір і призначення як національних, так і міжнародних членів таких органів, аби гарантувати високий ступінь прозорості, об'єктивності та неупередженості їхніх рішень. ... Аналіз Закону № 93 вказує, однак, на те, що процес висунення та добору міжнародних експертів для КК та КПДЕ не регулюється якимось конкретними правилами, що відображали б принципи професіоналізму, незалежності, безсторонності, доброчесності, запобігання конфлікту інтересів, конкурентності, прозорості та передбачуваності. Брак конкретних критеріїв висунення та добору робить призначення членів цих органів неоднозначним і надає можливості чинити неналежний тиск на суддів всупереч стандартам РЄ) [4].

Своєю чергою у Терміновому спільному висновку Венеційської комісії та Генерального директорату з прав людини та верховенства права від 05 травня 2021 року № 1029/2021 щодо законопроєкту «Про внесення змін до деяких законів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів ВРП (законопроєкт № 5068) значиться таке: «Венеційська комісія та ГД-І вважають,

що після повторного голосування, волевиявлення групи, що має щонайменше два голоси міжнародних експертів, повинне мати переважуючу силу. Це важливо не лише для встановлення довіри до судової влади в Україні, але й прийнятно з погляду національного суверенітету» [5].

Участь представників міжнародної спільноти у формуванні органів судової влади легітимована і найвищим судом у системі судоустрою України. Так, наприклад, у постанові Великої Палати Верховного Суду від 14 квітня 2021 року у справі № 9901/131/19 зазначено: «Твердження позивачки про те, що ГРМЕ у цих правовідносинах є самостійним органом (суб'єктом владних повноважень), уповноваженим ухвалювати рішення, є помилковим, оскільки виходячи з повноважень ВККС, визначених у Законі України «Про судоустрій і статус суддів», та мети утворення і правового статусу ГРМЕ, закріплених у Законі України «Про Вищий антикорупційний суд», вбачається, що рішення щодо кандидата на посаду приймається ВККС, а участь у засіданні Комісії не наділяє ГРМЕ повноваженнями ухвалювати рішення (правосуб'єктністю). ГРМЕ є органом, який сприяє ВККС в оцінюванні кандидата на посаду судді Вищого антикорупційного суду за критерієм добросовісності, оскільки це є однією з обов'язкових умов кандидата для зайняття цієї посади» [6]. Аналогічна правова позиція викладена у постанові Великої Палати Верховного Суду від 30 вересня 2020 року у справі № 9901/102/19.

Наведене спонукає замислитися над питанням: якщо органи на кшталт ГРМЕ не мають правосуб'єктності, то чи можна їх вплив у процедурах добору кандидатів на посади в органах влади розглядати таким, що становить загрозу для їх незалежності, або ж ще масштабніше – національному суверенітету?

Сподіваємося, відповідь на це питання дасть нам орган конституційної юрисдикції.

Використана література:

1. Конституційне подання 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України „Про Вищий антикорупційний суд“ від 7 червня 2018 року № 2447-VIII. 22.07.2020. URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/3_349_2020.pdf (дата звернення 14.04.2023).

2. Конституційне подання Верховного Суду щодо перевірки відповідності Конституції України (конституційності) щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзацу тринадцятого пункту 23-1 розділу III „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону України „Про Вищу раду правосуддя“ від 21 грудня 2016 року № 1798-VIII, абзаців першого, шостого, одинадцятого пункту 4 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя“ від 14 липня 2021 року № 1635-IX. 13.10.2021. URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/4_395_2021.pdf (дата звернення 14.04.2023).

3. Fourth Evaluation Round. Corruption prevention in respect of members of parliament, judges and prosecutors. Evaluation report. GRECO. 23.06.2017. URL: <https://help.icc.knu.ua/uk/27/115> (дата звернення 14.04.2023).

4. Ковачева Д. Висновок щодо рішень Конституційного Суду України № 2-п/2020 і № 4-п/2020, квітень 2020 року. URL: <https://rm.coe.int/expert-assessment-ccu-ukr/16809e4d99> (дата звернення 14.04.2023).

5. Терміновий спільний висновок Венеційської комісії та Генерального директорату з прав людини та верховенства права щодо законопроекту «Про внесення змін до деяких законів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів ВРП (законопроект № 5068). 05.05.2021. № 1029/2021. URL: <https://rm.coe.int/urgent-joint-opinion-of-the-vc-and-the-dg-of-human-rights-and-the-rule/1680a3ce1b> (дата звернення 14.04.2023).

6. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 14 квітня 2021 року у справі № 9901/131/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96377417> (дата звернення 14.04.2023).

Храпенко О. О.,
*к.ю.н., доцент, доцент кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету
«Одеська юридична академія»,*

ТАЙМ-МЕНЕДЖМЕНТ У АДВОКАТСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ: ПРИНЦИПИ ТА ІНСТРУМЕНТИ

У сучасних умовах, коли швидкість змін в суспільстві зростає щодня, ефективне використання часу стає ключовим фактором успіху в будь-якій професії, включаючи адвокатську. Однак, практика показує, що більшість адвокатів мають проблеми з організацією свого часу і віддачою переваги різноманітним завданням, замість того, щоб приділяти увагу головним.

Як зазначила Саєнко Марина – адвокат – медіатор, тайм-менеджмент – це мистецтво управління часом, і не лише робочим, а взагалі часом всієї доби.

Саме тому, тайм-менеджмент стає важливим елементом в адвокатській діяльності, який може допомогти адвокатам бути більш продуктивними та успішними в своїй роботі.

Проаналізуємо основні принципи тайм-менеджменту в адвокатській діяльності:

Визначення пріоритетів. Адвокат повинен визначити свої пріоритети і приділяти більше часу тим завданням, які мають найбільшу вагу.

Планування. Адвокат повинен скласти графіки роботи на день, тиждень та місяць, щоб забезпечити виконання всіх завдань у встановлений термін.

Дисципліна. Адвокат повинен дотримуватися свого графіку роботи та визначених пріоритетів, щоб уникнути затримок та пропусків.

Делегування. Адвокат повинен делегувати завдання своїм асистентам або іншим співробітникам, які можуть їх виконати більш ефективно.

Контроль. Адвокат повинен контролювати виконання своїх завдань та дотримуватися графіку роботи.

Тайм-менеджмент в адвокатській діяльності має кілька аспектів, які необхідно враховувати при його впровадженні. Першим із них є планування робочих днів та неділь. Адвокат повинен враховувати всі свої зобов'язання та забезпечити достатньо часу для кожного з них. Крім того, необхідно враховувати можливі затримки та непередбачувані обставини, що можуть вплинути на виконання завдань.

Другим аспектом є управління пріоритетами. Адвокат повинен забезпечити виконання найважливіших завдань у першу чергу, а менш важливі - у другу. Це дозволяє досягнути максимальної ефективності та забезпечити успішне виконання поставлених завдань.

Третім аспектом є забезпечення ефективної роботи. Для цього необхідно використовувати новітні технології та засоби комунікації.

З урахуванням зазначених аспектів можна визначити основні інструменти тайм-менеджменту. Це набір методів та інструментів, які допомагають керувати часом та ресурсами для досягнення поставлених цілей та завдань. У цій статті розглянемо основні інструменти тайм-менеджменту, які можуть допомогти адвокатам бути більш продуктивними та ефективними в своїй роботі.

1. Календарі

Календар - це основний інструмент для планування та організації робочого часу. Зазвичай це може бути паперовий календар або електронний, наприклад, Google календар. Важливо позначати в календарі не тільки зустрічі з клієнтами, але й дедлайни по справах, зустрічі з колегами, терміни подачі документів та інші важливі події. Календар може бути доповнений іншими інструментами, такими як список завдань.

2. Списки завдань

Список завдань - це інструмент, що допомагає відстежувати завдання та контролювати їх виконання. Список може бути розділений на категорії, наприклад, «Важливі завдання», «Завдання на цей тиждень», «Завдання на сьогодні». Важливо не тільки записувати завдання, але й встановлювати пріоритети та терміни їх виконання.

3. Електронні нотатки

Електронні нотатки - це інструмент, що дозволяє швидко та легко зберігати інформацію, що може знадобитись в майбутньому.

Наприклад, це можуть бути записи зустрічей з клієнтами, ідеї для проєктів, корисна інформація з Інтернету та інше.

Таким чином тайм-менеджмент є надзвичайно важливим аспектом будь-якої діяльності, включаючи адвокатську. Ефективне використання часу може допомогти адвокатам досягти більшого успіху в їх професійній діяльності, зменшити ризик затримок та пропущення строків і збільшити загальну продуктивність.

Використана література:

Інструменти тайм-менеджменту. Як адвокату встигати все: бізнес-медіатор та адвокат Марина Саєнко. URL: <https://advokatpost.com/instrumenty-tajm-menedzhmentu-ia-advokatu-vstyhaty-vse-biznes-mediatora-ta-advokat-maryna-saienko/>

АСПІРАНТИ

Harahata A.,

*PhD student of the Department of Theory
of Law at Yaroslav Mudryi
National Law University;
student of Tzu Chi University*

**THE PROBLEMS OF LEGAL LIABILITY OF LAWYERS
FOR PROVIDING FALSE INFORMATION
IN THE MEDIA ENVIRONMENT**

In the modern world, information technology and the media play a significant role, leading to problems with unreliable information. Lawyers, as representatives of their clients, may appear in various media environments to protect their interests. However, providing inaccurate information can violate the rights of others and influence public opinion. This can result in consequences such as impacting court decisions and raising questions about legal liability for lawyers.

The Law of Ukraine “On Advocacy and Advocacy Activities” contains norms regarding lawyers’ responsibility for inaccurate information, including violations of ethics, business relations with clients, and confidentiality. Lawyers may also be held liable for misrepresenting case circumstances or providing false information about individuals. Providing false information by a lawyer can have serious consequences, including criminal liability. Therefore, lawyers must adhere to ethical and professional standards and be cautious when providing information in the media, particularly in criminal cases or when it may impact the course of justice.

The Rome Statute of the International Criminal Court holds lawyers criminally responsible for providing false information about clients that may contribute to evading criminal responsibility.

International law also holds lawyers accountable for violations of ethical and professional standards, such as providing false information that harms others or violates procedural rights.

International legislation includes various documents such as Council of Europe Conventions and International Standards of Conduct for Lawyers, regulating legal responsibility of lawyers.

The Universal Declaration of Human Rights guarantees the right to a fair trial and principles of accountability for lawyers in the Council of Europe Conventions.

European legislation also includes norms regulating the legal responsibility of lawyers for disseminating false information in the media, such as the Code of Ethics for Lawyers of the Council of Bars and Law Societies of Europe (CCBE), which mandates accurate and truthful information supported by evidence.

Here are some key differences between international, European, and Ukrainian legislation regarding the legal liability of lawyers for providing false information in the media environment:

1. Basis of liability: in international and European legislation, providing false information may be a basis for disciplinary liability of lawyers, whereas in Ukrainian legislation, it may result in civil and criminal liability.

2. Types of violations: international and European legislation may cover various types of misconduct by lawyers, such as unprofessional behavior, violation of ethical norms, disrespect for the court, etc., whereas Ukrainian legislation typically focuses on specific actions, such as providing false information.

3. Procedure for holding liable: in international and European legislation, the actions of lawyers may be evaluated at different levels, according to different procedures and bodies, whereas in Ukrainian legislation, the liability of lawyers is typically pursued through a judicial process.

4. Disciplinary liability: according to international and European standards, lawyers may be subject to disciplinary liability for violations of the norms of their behavior, which include duties related to ethics, confidentiality, responsibility to clients, courts, and other parties.

5. Sources of liability: international and European legislation may establish sources of liability for lawyers for providing false information, which may include disciplinary bodies, judicial authorities, professional associations, and other organizations.

6. Liability under national legislation: lawyers are also liable under the national legislation of the country where they practice for providing false information in the media environment.

7. Rights of lawyers: international and European legislation may protect the rights of lawyers, such as the right to fair trial, the right to defense, and other procedural rights, while Ukrainian legislation may provide similar rights but with specific nuances and requirements.

8. Sanctions and penalties: the sanctions and penalties for lawyers who provide false information may vary in international, European, and Ukrainian legislation, and may include disciplinary measures, fines, suspension or revocation of the license to practice law, and other legal consequences.

Regarding international standards of conduct, the Deontological Standards for Lawyers adopted by the International Bar Association (IBA) in 1996 contain general standards of conduct for lawyers worldwide. These standards define professional duties, confidentiality, conflicts of interest, and other aspects of lawyer's conduct.

European legislation also establishes standards of conduct for lawyers, such as the Code of Conduct for European Lawyers adopted by the Council of Bars and Law Societies of Europe (CCBE) in 1988. The Code defines professional duties, conflicts of interest, and other standards of conduct in accordance with European legislation.

In addition to general standards of conduct, international, European, and Ukrainian legislation also contain special rules for provision of information in the media environment. For example, the Law of Ukraine "On Advocacy and Legal Practice" grants lawyers the right to speak in mass media, but requires compliance with professional ethics and other rules established by law and regulatory acts.

Special rules may also be established by international organizations like the International Bar Association and the European Association of Lawyers, which develop ethical codes and recommendations for lawyers worldwide. For example, the Code of the International Bar Association includes provisions on provision of information in the media, prohibiting false, misleading, or confusing information, and undue influence on the media using professional status or position.

CONCLUSION:

The provision of unreliable information by lawyers in the media environment is a serious problem that violates general standards of

behavior and legislation of various countries, including international and European legislation. Providing unreliable information can harm public trust in lawyers and the judiciary.

Lawyers have a crucial role in ensuring legality and justice in society, and dissemination of inaccurate information can lead to the violation of laws and human rights. It can also damage the reputation of a lawyer and undermine trust in the judicial system.

Thus, there should be a reliable mechanism for monitoring the provision of information by lawyers in the media environment to ensure compliance with ethical standards and protection of rights and freedoms. Providing unreliable information may have short-term benefits but can breach trust in the legal profession and the judiciary in the long run.

Therefore, adherence to rules of conduct and avoidance of providing unreliable information in the media environment is crucial in maintaining trust in the legal profession and the legal system. Neglecting these rules can have serious consequences for the lawyer, their clients, and the judiciary as a whole. Every lawyer should understand their responsibility and adhere to established rules of conduct to uphold trust in the judiciary and ensure high-quality legal services.

The literature used:

1. Borzenko, O. V. (2016). Some aspects of the legal liability of a lawyer. *Jurist*, 1(17), 92-98.
2. Law of Ukraine “On Advocacy and Advocacy Activities” dated 05.07.2012 No. 5077-VI.
3. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, signed in Rome on November 4, 1950.
4. Code of Professional Ethics of Lawyers of the International Bar Association (IBA).
5. Resolution No. 96 (VI) of the Council of Europe “On the Role of Lawyers in Democracy”, adopted at the 1706th meeting of the Committee of Ministers of the Council of Europe on October 6, 1977.
6. Recommendations on the Role of the Lawyer in Society, adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on November 26, 1980.
7. Recommendations of the Ministry of Justice of Ukraine regarding compliance with professional ethical norms by lawyers when conducting

cases in court (letter dated November 17, 2017 No. 2150/0/3-17/3093).

8. Recommendations of the Ministry of Justice of Ukraine regarding the performance of state duties by lawyers at the request of investigators, pre-trial investigations, and courts (letter dated November 17, 2017 No. 2150/0/3-17/3094).

9. Resolution of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe “On the Protection of Sources of Information”, adopted on January 26, 1990 in Strasbourg.

Білоус І.О.,
*аспірантка кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ДОБРОЧЕСНОСТІ СУДДІ

Забезпечення права на справедливий суд є ознакою зрілості правової системи, побудови державного механізму на засадах демократизму, існування громадянського суспільства, панування свободи, плюралізму думок та ідеологічного багатоманіття. Право на справедливий суд тісно пов'язане із суддівською доброчесністю, саме тому метою цього дослідження є визначення характеру зв'язку з між зазначеними категоріями, та їх взаємного впливу. Для досягнення поставленої мети визначимо особливості права на справедливий суд, характерні ознаки суддівської доброчесності та сектори, в яких зазначені поняття мають спільні координати.

На сьогодні доброчесність стала вимогою, яка висувається до суб'єктів владних повноважень, що обіймають різні посади в державному механізмі, проте доброчесність судді відрізняється своїми особливостями, що обумовлені унікальними функціями, які виконує судова гілка влади. Конституція України та Закон України «Про судоустрій і статус суддів» визначають доброчесність як вимогу до кандидата на посаду судді, однак відсутність законодавчої дефініції цього поняття призвела до низки спроб органів правозастосовної практики та наукової спільноти заповнити від-

повідну прогалину. Як наслідок, у постанові від 10 листопада 2022 року по справі № 9901/355/21 Велика Палата Верховного Суду врахувала, що доброчесністю є позитивна моральна якість, зумовлена свідомістю і волею людини, та є узагальненою стійкою характеристикою людини, її способу життя, вчинків; якість, що характеризує готовність і здатність особистості свідомо і неухильно орієнтуватись у своїй діяльності та поведінці на принципи добра і справедливості [1].

Окрім того, пунктом 3.2. Бангалорських принципів поведінки суддів від 19 травня 2006 року, схвалених Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН від 27 липня 2006 № 2006/23, визначено, що спосіб дій та поведінка судді мають підтримувати впевненість суспільства в чесності та непідкупності судових органів. Недостатньо просто чинити правосуддя, потрібно робити це відкрито для суспільства [2].

У висновку Консультативної ради європейських суддів від 09 листопада 2018 року № 21 (2018) зазначено, що найважливішим засобом запобігання корупції серед суддів є розвиток і зміцнення справжньої культури доброчесності в судовій системі. Немає єдиного визначення цього терміну, утім існує загальне розуміння складових елементів доброчесності судової системи. Одним із важливих елементів суддівської доброчесності є формально-законодавча чи інша нормативно-правова база, що регулює позицію судової системи як такої та окремих суддів у даній системі [3].

Узагальнюючи зазначене, можемо визначити певні спільні риси, які допомагають визначити зміст досліджуваного поняття: (1) зокрема, доброчесність судді означає, що він є носієм високих моральних цінностей, якими й керується при розгляді справ, однією з таких цінностей є почуття справедливості; (2) доброчесність судді – це нульова толерантність до корупції, абсолютна відповідність способу його життя офіційним доходам, не притягнення до відповідальності за вчинення корупційних правопорушень та правопорушень, пов'язаних з корупцією; (3) доброчесність – це здатність ухвалювати справедливі рішення, які сприймаються такими як учасниками процесу так і іншими колегами-суддями.

Доброчесність судді забезпечує реалізацію такого фундаментального права особи як право на справедливий суд, що визначе-

не ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини, відповідно до якої кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом [4].

Зміст зазначеної конструкції дозволяє виділити наступні елементи права на судовий захист: 1) право на доступ до правосуддя, тобто гарантія особи, що її справа буде розглянута; 2) справедливість судового розгляду; 3) публічність судового процесу; 4) розумність строку розгляду справи; 5) право на розгляд справи виключно тим судом, який встановлений законом; 6) незалежність і безсторонність суду.

Із зазначеного можемо зробити висновок, що право на справедливий суд охоплює два таких його аспекти як інституційна справедливість суду та справедливість процедури судового розгляду. Справедливість інституції забезпечується через призму суддівської добросовісності, оскільки охоплює ті стандарти та ідеали, якими керується суддя при вирішенні справи. Так, розглядаючи справу суддя повинен бути неупередженим, повинен діяти без будь-яких обмежень, неправомірних впливів, спонукань, тиску, погроз чи втручань, прямих чи непрямих, керуватися лише законом. Справедливість процедури розгляду є можливою лише у випадку, коли буде забезпечена інституційна справедливість, оскільки лише добросовісний суддя може забезпечити реалізацію процесуальних прав учасників процесу, не допускаючи їх порушення чи обмеження.

У цьому контексті варто також відмітити керівні принципи етичної поведінки суддів у формі шести цінностей, що визначені уже згадуваними Бангалорськими принципами поведінки суддів, а саме: незалежність, об'єктивність, чесність та непідкупність, дотримання етичних норм, рівність, компетентність і старанність. Дотримання цих принципів безпосередньо залежить від добросовісності судді, його високих моральних якостей та почуття справедливості, водночас безумовне впровадження у суддівській діяльності вказаних принципів є запорукою справедливого судового розгляду, а отже реалізації принципу верховенства права.

Вимоги до суддів, викладені у Бангалорських принципах, видозмінювались в залежності від регіональних правових традицій

та історії. На європейському рівні варто виділити Європейську хартію про статус суддів 1998 року, в основу якої покладено забезпечення конвенційного права несправедливий суд та яка розширила принцип незалежності й відповідальності суддів, містить положення про передумови для забезпечення незалежності суддів шляхом запровадження належних методів відбору та найму суддів, створення належних умов праці та забезпечення незалежності суддів професійними організаціями суддів або адміністративним органом [5].

Доброчесність судді в контексті забезпечення права на справедливий розгляд повинна включати чесність судді, його справедливості та довіру до нього як зі сторони учасників процесу, так і зі сторони професійної суддівської спільноти. Доброчесність судді завжди обтяжує його відповідальністю, це відповідальність (1) за справедливості прийнятого рішення, що полягає в обґрунтованості такого рішення, (2) за доведення змісту судового рішення до сторін судового процесу, (3) за вирішення справи в розумні строки.

Право на справедливий суд та суддівська доброчесність нерозривно пов'язані із незалежністю судді. Хоча це питання є досить розлогим, ми все ж спробуємо його систематизувати до наступних пунктів, в яких стисло визначимо зміст поняття незалежності судді: (1) неможливість здійснювати позапроцедурний вплив на процес добору суддів; (2) політична безсторонність судді, відокремленість судового процесу та політики. У цьому питанні варто відмітити, що судова гілка влади не існує у вакуумі, вона взаємодіє з органами законодавчої та виконавчої гілок влади, однак така взаємодія повинна відбуватись прозоро та в межах, чітко врегульованих законодавством, і в жодному випадку не повинна виходити за межі визначених законодавством процедур; (3) незалежність судді у питаннях його фінансового та матеріального забезпечення; (4) недопустимість втручання політичних еліт чи органів влади в питання притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності; (5) гарантії від незаконного звільнення судді з посади. Зазначені елементи забезпечують незалежність судді під час його перебування на посаді, а отже його безсторонність при розгляді справи та прийнятті справедливого рішення.

У даному контексті слушним є твердження Консультативної ради європейських суддів, викладене у п. 12 Висновку «Про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів» № 1 (2001) від 01 січня 2001 року, відповідно до якого судовій владі повинні довіряти не лише сторони окремої судової справи, а й суспільство в цілому. Таким чином, суддя не просто повинен насправді бути вільним від будь-яких зв'язків, прихильностей, упередженості, він чи вона також повинні вважатися вільними від цього з точки зору розсудливого спостерігача. У протилежному випадку довіру до судової влади може бути підірвано [6].

Ураховуючи викладене, можемо дійти висновку, що доброчесність є категорією, яку не можливо виміряти в певних одиницях, однак можна оцінити кожен її елемент та порівняти, чи забезпечує суд право на справедливий судовий розгляд, оскільки останній не можливий без дотримання суддею вимог щодо доброчесності і навпаки, недоброчесний суддя не спроможний забезпечити реалізацію особі права на справедливий судовий розгляд. З огляду на зазначене, можемо встановити тісний кореляційний зв'язок між доброчесністю судді і правом на справедливий суд, який повинен бути врахований при здійсненні аналізу стану забезпеченості обох досліджуваних понять.

Використана література:

1. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 10 листопада 2022 року у справі № 9901/355/21. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=107533714&red=100003678058e51fc0315a94a81fcc6d50ebde&d=5> (дата звернення 09.03.2023).

2. Бангалорські принципи поведінки судді від 19 травня 2006 року, схвалені Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН від 27 липня 2006 № 2006/23. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67#Text (дата звернення 09.03.2023).

3. Висновок Консультативної ради європейських суддів про запобігання корупції серед суддів від 09 листопада 2018 року № 21 (2018). URL: https://court.gov.ua/userfiles/media/opinio_21_UA_1.pdf (дата звернення 09.03.2023).

4. Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини від 04 листопада 1950 року, ратифікована Україною 17 липня 1997

року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення 09.03.2023).

5. Європейська хартія про статус суддів від 10 липня 1998 року. URL: <https://court.gov.ua/userfiles/05.pdf> (дата звернення 09.03.2023).

6. Висновок Консультативної ради європейських суддів про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів від 01 січня 2001 року № 1 (2001). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a52#top (дата звернення 09.03.2023).

Боровська А.О.,
*аспірантка Навчально-наукового інституту права
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка*

ДОРАДЧІ ОРГАНИ У СИСТЕМІ СУДОВОЇ ВЛАДИ: ІСТОРИЧНИЙ КОНТЕКСТ

Численні заходи з реформування судової влади в Україні у різний час реалізовувалися під різними гаслами. Серед них – повернення суспільної довіри до судів, рівень якої за різними оцінками залишається стабільно не високим. Це, зокрема, пов'язано з тим, що в суспільстві закоренілим став наратив «несправедливого суду», що й досі є лідируючим серед громадян у їхньому відношенні до судів. Намагання змінити ситуацію реалізовувалися у різний спосіб і з різними для судової влади та суспільства наслідками. Варто лишень згадати спробу у 2019 році модернізувати статус Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та, як наслідок, зупинення діяльності цього органу через втрату його повноважності.

Сьогодні ми є свідками як формується склад обох органів суддівського врядування – Вищої ради правосуддя (ВРП) та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (ВККСУ). У цьому процесі задіяні Етична рада та Конкурсна комісія, які проводять відбір і оцінку кандидатів за критеріями доброчесності та професійної етики. Остання, відповідно до ст. 95-1 Закону України «Про судoustрій і статус суддів» є допоміжним органом ВРП, що утворюєть-

ся для проведення конкурсу на зайняття посади члена ВККСУ та формування переліку кандидатів на посаду члена ВККСУ.

Статус Етичної ради у Законі України «Про Вищу раду правосуддя» менш чітко, лише з вказівкою на мету, яка полягає у сприянні органам, що обирають (призначають) членів ВРП, у встановленні відповідності кандидата на посаду члена ВРП критеріям професійної етики та доброчесності.

Значним суспільним резонансом супроводжувалася свого часу діяльність Громадської ради доброчесності, статус якої визначений у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» як органу, що утворюється з метою сприяння ВККСУ у встановленні відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та доброчесності для цілей кваліфікаційного оцінювання.

Таким чином, в Україні означилася чітка тенденція до формування органів судової влади та суддівського корпусу за допомогою різних умовно дорадчих органів (Етична рада, Конкурсна комісія, Громадська рада доброчесності), законодавче регулювання статусу і повноваження яких різняться.

Однак, перш ніж із часом відбудеться оцінка доцільності створення та ефективності діяльності цих органів, варто звернути увагу, що в історичному контексті їх прототипом була Тимчасова спеціальна комісія (ТСК), утворена відповідно до Закону України «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» у 2014 році.

Саме прийняття Закону України «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» заклало початок інституту дорадчих органів у системі судової влади як інструменту громадського контролю, спрямованого на посилення взаємодії судової влади з громадянським суспільством.

Як зазначено у його преамбулі, цей Закон визначав правові та організаційні засади проведення спеціальної перевірки суддів судів загальної юрисдикції як тимчасового посиленого заходу з використанням існуючих процедур розгляду питань про притягнення суддів судів загальної юрисдикції до дисциплінарної відповідальності і звільнення з посади у зв'язку з порушенням присяги з метою підвищення авторитету судової влади України та довіри громадян до судової гілки влади, відновлення законності і справедливості [1].

Створення Тимчасової спеціальної комісії розпочалося з призначення 15 членів, з яких Пленум Верховного Суду України обирає п'ять членів з числа суддів у відставці, які протягом останніх п'яти років перебування на посаді судді не обіймали адміністративних посад у судах, а також не були членами жодної політичної партії, урядовий уповноважений з питань антикорупційної політики та Верховна Рада України призначали по п'ять членів - представників громадськості, які є громадянами України та мають вищу юридичну освіту. Тут важливо акцентувати увагу на понятті «громадськість». На сьогодні вказане поняття не визначене законодавчо, а отже не зовсім зрозуміло хто може здійснювати громадський контроль.

На думку В. Кравчук та В. Кравчук, суб'єктами громадського контролю повинні бути громадські об'єднання, які теж підлягають своєрідному «контролю», який має проявлятися у їх обов'язку бути офіційно-зареєстрованими, діяти відкрито і прозоро, і оприлюднювати звіти про свою діяльність у загальнодержавних ЗМІ, медіа [2].

Утім уваги заслуговує позиція О.З. Хотинської-Нор, яка у структурі інститутів громадського контролю у сфері судової влади виокремлює дві групи:

1) громадські організації (ініціативи), які є класичними елементами громадянського суспільства, характеризуються самоорганізацією та засновані без будь-якої участі держави;

2) організації, створення яких санкціонується державою. Як правило, їх створення передбачено нормами законодавства і діють вони при органах державної влади [3].

Важливий наголос дослідниця робить на тому, що громадський контроль у сфері судової влади є зовнішнім регулятором процесів розвитку судової системи, скеровуючи їх у русло відповідних суспільних очікувань, узгоджуючи їх з інтересами соціуму на кожному історичному етапі його розвитку і забезпечуючи у такий спосіб еволюцію судової системи та її взаємозв'язок із суспільством [3].

Зазначене має неабияке значення для нашого дослідження, оскільки в історичному ракурсі прийняття Закону України «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» стало відповіддю держави на гострий запит суспільства на справедливих, професій-

них, високоморальних і незалежних суддів, сформований у 2014 році, коли суди стали інструментом боротьби політичного керівництва держави у протистоянні з народом, що в історію увійшло під назвою «Революція Гідності».

Початок Революції Гідності у листопаді 2013 року став відправною точкою незворотнього процесу зміни політичного курсу України. Події Майдану сколихнули свідомість мільйонів українців, які прагнули жити у демократичній державі з європейськими цінностями та боролися за це право різними способами, зокрема й беручи участь у мітингах проти владних дій керівництва держави. Розгони мирних зібрань мітингувальників, позбавлення права на керування автомобілем, сотні відкритих адміністративних та кримінальних проваджень зробили цей період знаковим для так званих «суддів Майдану». Розрозсталася напруга і невдоволення рішеннями суддів - судова влада потрапила під шквальний вогонь гніву несправедливо покараних активістів, правозахисників та усіх небайдужих громадян.

Ураховуючи наведене О.З. Хотинською-Нор розуміння судового контролю, ми можемо зауважити, що саме спалах громадянської активності, зумовлений радикальними змінами суспільної свідомості, розбалансованість суспільного запиту на справедливість із інертністю судової влади, повернули русло її розвитку у напрямі посиленого з боку суспільства контролю за формуванням суб'єктного складу судової влади.

Використана література:

1. Про відновлення довіри до судової влади в Україні: Закон України від 08.04.2014 № 1188-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1188-18#Text> (дата звернення 14.04.2023).

2. Кравчук В., Кравчук В. Громадський контроль судової влади як спосіб відновлення довіри суспільства до судів та суддів. *Актуальні проблеми правознавства*. 2016. № 3. С. 11-16.

3. Хотинська-Нор О. З. Громадський контроль як фактор розвитку судової системи. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2016. № 4. С.108-117.

Войтенко А.,
*аспірант кафедри теорії права,
конституційного та приватного права
Львівського державного університету внутрішніх справ*

ПОЛІТИЧНА ТА МЕДІЙНА ГРАМОТНІСТЬ ЯК ОЗНАКА ПРОФЕСІЙНОСТІ ПРОКУРОРА (до питання професійної підготовки)

Одним із важливих принципів діяльності прокурорів вважається політична нейтральність, яку слід сприймати як гарантію професійності та професіоналізму у виконанні відповідних державних функцій. Однак іноді політичну нейтральність плутають із політичною байдужістю, коли аполітичність перетворюється у тотальну апатію, а згодом може перерости у політичне невігластво.

Законодавча заборона для прокурорів проявляти політичну активність цілком закономірно може викликати інерційну незацікавленість політичними процесами у державі, а далі – стати звичкою уникати всього політично «забарвленого». Такий підхід до принципу політичної нейтральності часто супроводжується уникненням можливостей отримання відповідної інформації, що розвивається у необізнаність і відвертий брак знань. Цей стан людини може навіть викликати когнітивний дисонанс (адже для професійного виконання своїх функцій прокурор має володіти важливою інформацією, скажімо, знати політичну систему суспільства і нормативні засади її функціонування, розрізняти провладні й опозиційні політичні партії, але ніколи не демонструвати свою прихильність чи антипатію щодо них). Політичне невігластво не має бути нормою професійної діяльності прокурора. Знання та адекватне їх застосування з урахуванням ситуацій, обставин, професійних повноважень і обмежень дають більше шансів відчувати себе впевненішим і бути переконаним у правильності своїх рішень через об'єктивність, всебічність у вивченні та оцінці ситуації. Такий професійний підхід сприяє формуванню особистості-професіонала, а отже, відкриває додаткові можливості для професійного зростання та отримання відповідних преференцій.

На протизагу політичному невігластву треба виставити політичну обізнаність (грамотність). У модерному світі доволі часто порушують питання про те, зооі політику починати вивчати із загальноосвітньої школи, а політологію зробити одним із обов'язкових освітніх компонентів у вищій школі. Аоже незацікавленість політикою стає причиною нерозуміння політичних процесів, а отже, нерозуміння механізмів управління та стратегічного розвитку людства. Дослідники-соціологи називають декілька причин такої ситуації: по-перше, це успадкований командно-адміністративний підхід, базований на принципі «ми нічого не вирішуємо»; по-друге, відсутність політичної освіти, яка здатна розвивати лідерські здібності, суспільно-політичну грамотність і модернізувати світосприйняття; по-третє, ставлення до політики як до болота, а до себе – як до голосу в пустелі; по-четверте, відверта недовіра до політиків і водночас боязнь взяти відповідальність на себе, пропонуючи зміни вже сьогодні. З огляду на це, треба запроваджувати політичну освіту без реклами окремої політичної сили, розширювати політичну обізнаність, уникаючи вибіркової заангажованості [див.: 2].

Усе це по-особливому стосується і студентів, які здобувають фах прокурора. Вивчення основ державної політики (як навчальної дисципліни) мало би сформувати у здобувачів (як фахівців і потенційного свідомого електорату держави) розуміння процесів творення та механізмів реалізації державної політики у дійсному соціальному середовищі. Такі курси зараз стають поширеними серед молоді, яка прагне зреалізувати свої здорові амбіції у вирішенні загальнодержавних проблем і потребує при цьому кваліфікованих порад. Найпоширенішим прикладом можна вважати український громадський проєкт масових відкритих онлайн-курсів Prometheus (укр. Прометеус), одним із яких є курс «Основи державної політики», розроблений за підтримки Відділу преси, освіти та культури Посольства США в Україні й адаптований професором Києво-Могилянської академії О. Дем'янчуком [1].

Ще одним із критеріїв професійності прокурора, крім політичної обізнаності, можна вважати медіа-грамотність, що демонструє так звану медійну (інформаційно-комунікаційну) культуру. Така компетентність полягає у вмінні користуватися інформаційно-ко-

мунікативною технікою (засобами і способами отримання, збереження і передачі інформації) задля спілкування та самовираження. Дослідники цієї сфери вважають, що медійна грамотність стосується також «вміння свідомо сприймати і критично тлумачити інформацію, відділяти реальність від її віртуальної симуляції – розуміти реальність, сконструйовану медіаменеджерами, осмислювати владні стосунки, міфи і типи контролю, які вони культивують» [7].

Така компетентність дуже важлива для кожного, хто бажає володіти знаннями, навиками та вміннями, які дають змогу аналізувати, критично оцінювати й водночас формулювати власні інформаційні повідомлення, а також розуміти складні процеси функціонування засобів масової інформації в суспільстві та їхній вплив. Прокурор якраз належить до того типу фахівців, яким не тільки потрібна, а й вкрай необхідна така компетентність. Адже медіа-грамотність – це ще й уміння не піддаватися впливу та маніпуляціям через ЗМІ, здатність завдяки знанням та зіставленню змісту національних і закордонних медіа приймати виважені та правильні рішення, використовувати аналітичне й критичне мислення для швидкого та ефективного орієнтування у значних інформаційних масивах, вміння розпізнавати достовірність та експертність отриманих даних або ж дезінформацію, а також визначати маніпулятивний і пропагандистський медіа-контент із подальшим уникненням чи протидією їм.

Іноді дуже складно розрізнити рішення, базовані на критичному аналізі ситуації, та рішення, продиктовані завуальованою інформаційною маніпуляцією. Так, наприклад, прокурор, який прийшов на робочу зустріч зі суб'єктом розглядуваної справи у місце, де проходять збори певної політичної партії, навіть якщо прийме рішення, позитивне для цього суб'єкта з огляду на об'єктивні чинники справи, все ж може бути звинуваченим у певній прихильності до тієї політичної сили, бо начебто мимоволі почута інформація могла би вплинути на хід його думок. Можлива й інша сторона цієї ситуації: ті, хто зацікавлений у протилежному рішенні прокурора, будуть акцентувати на ймовірній маніпуляції ним, а сам прокурор, остерігаючись звинувачення у політичній заангажованості, змінить своє попереднє рішення, навіть не помічаючи, що саме тепер його думкою зманіпулювали. У таких випадках дослідники

у сфері соціології та соціальної психології вважають, що «якщо людина піддається принципам маніпуляції, це лише її провина» [6, с. 27]. Тут інформаційно-комунікаційна грамотність (обізнаність) стає вагомим складовим професійності, адже, з одного боку, не дає змогу впливати на процес прийняття особистого рішення, а з іншого – допомагає відрізнити нейтральну інформацію від маніпулятивної. Тому абсолютно не дивно, що (так само, як і у випадку з політичною обізнаністю) медіа-грамотність почали пропонувати як одну з обов'язкових компетентностей, а отже, рекомендувати впровадження її до вивчення в різних освітніх програмах і в межах окремих навчальних предметів [4]. Навіть відомий український політолог і автор досліджень технік ведення гібридної (інформаційної) війни Євген Магда розробив авторський курс із медіа-грамотності, адаптувавши його до головних викликів сучасного світу – дезінформації та фейків [3]. У переліку компетентностей, що можна вдосконалити та набуті під час засвоєння цього курсу, для прокурора необхідними є критичне та системне мислення, здатність логічно обґрунтовувати позицію та співпрацювати з іншими людьми (загальні компетентності), а також інформаційно-комунікаційна та емоційно-етична компетентності, володіння технологіями супроводу професійної діяльності в умовах реформ і соціальних трансформацій (фахові компетентності).

Крім медіаграмотності, у професійності прокурора важливим чинником можна вважати також інформаційну екологію – напрям, у межах якого досліджуються ефекти впливу інформації на формування та функціонування біосистем, включаючи людину, спільноти людей та людства в цілому, а також на здоров'я, психологічний та соціальний добробут людини в умовах інформаційного середовища [5]. Прокуратура не є винятком з-поміж усіх видів діяльності державних органів, де інтенсивно впроваджуються інформаційні технології, що потенційно забезпечує можливість підвищення ефективності їх функціонування, але водночас відкриває їх для нових ризиків інформаційної перенасиченості.

Інформаційна екологія як чинник професійності прокурора передбачає: 1) здатність виокремлювати предмет (факт, дію, подію, ідею тощо) в контексті розглядуваної ситуації (справи), оскільки великий обсяг інформації розпоршує увагу і не сприяє її концентрації

та зосередженості; 2) формування так званих особистих «карт пам'яті», адже джерела надходження інформації (ЗМІ, соцмережі) вимагають зміни способів опрацювання, акумуляції та зберігання отриманих знань і створення своєрідних систематизованих баз даних; 3) налагодженість пізнавально-інтелектуальної діяльності, що з розвитком інформаційних технологій до певної міри полегшується через наявність інтернету як інформаційного партнера людини (штучний інтелект) і водночас формує своєрідну інформаційну залежність від нього; 4) створення особистої «соціальної мережі», що складається з низки взаємопов'язаних соціальних сфер – особистого простору, сімейної сфери, професійного середовища та ін. І тут власне політична нейтральність стає тим індикатором професійності прокурора, який фільтрує інформацію про предмети розгляду та диференціює її на корисну, прийнятну чи недопустиму, а на основі цього систематизує і впорядковує на інформаційні класери власну життєдіяльність.

З огляду на це, політична грамотність має всі шанси стати одним із чинників професійності прокурорів нарівні з медійною грамотністю та інформаційною екологією. Власне професійність прокурора можна вважати результатом, що образно відтворюється за формулою: сума політичної, медійної та інформаційно-екологічної грамотності, поділена на політичну нейтральність. Адже обізнаність у сфері політики і розуміння механізмів функціонування інформаційних потоків та їх впливовості, пропущені через призму неприпустимості прояву політичних уподобань і прихильностей, здатні забезпечити професійний підхід у прийнятті прокурорського рішення (звичайно, з урахуванням його загальних фахових компетентностей правника).

Використана література:

1. Дем'янчук О. Основи державної політики: онлайн-курс. URL: https://courses.prometheus.org.ua/courses/Prometheus/GOV101/2015_T2/about
2. Дем'янчук А. Політична грамотність: чому політика повинна стати шкільним предметом. 26.09.2019. URL: <https://uainfo.org/blognews/1569454203-politichna-gramotnist-chomu-politika-povinna-stati-shkilnim.html>

3. Магда Є. Медіаграмотність: практичні навички. URL: https://courses.prometheus.org.ua/courses/course-v1:CZ+MEDIA102+2018_T3/about

4. Мороз В. Медіаграмотність нарешті стала на своє місце однієї з ключових компетентностей. URL: <https://ms.detector.media/trendi/post/30580/2022-11-04-mediagramotnist-nareshti-stala-na-svoie-mistse-odniiei-z-klyuchovykh-kompetentnostey/>

5. Романенко Ю. В. Інформаційна безпека та інформаційна екологія, International Relation, Part «Political Science»? № 21, 2019. http://journals.iir.kiev.ua/index.php/pol_n/article/view/3868

6. Сандвік Г., Рісдаль Й. Як протидіяти маніпуляціям. Харків: Вид-во нон-фікшену, 2021. 282 с.

7. Шейбе, С.; Рогоу, Ф. (2017). Медіаграмотність: Підручник для вчителів / Сінді Шейбе, Фейз Рогоу / Перекл. з англ. С. Дьома; за заг. ред. В.Ф. Іванова, О.В. Волошенюк. Київ: Вільної Преси, Академія Української Преси. 319 с.

Губський В.Є.,
*аспірант кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

ІНФОРМАЦІЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ ЯК НОВИЙ ВИКЛИК У СУДОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Впровадження інформаційних технологій у судову діяльність – є одночасно і додатковими можливостями, і новими викликами. Інформаційні технології (хмарні обчислення, штучний інтелект, великі дані, блокчейн тощо) одночасно є новими інструментами, породжують нове мислення та запроваджують нові методи, але також породжують багато видів нових спорів, які мають особливості їх вирішення. Ера інтернету докорінно змінює як самі правовідносини, так і способи їх вирішення.

Інформатизація системи судочинства є складовою Національної програми інформатизації України. Пріоритетними напрямками інформатизації в цій галузі є розробка мережевих технологій для

органів судової влади, створення, упровадження та вдосконалення системи електронного документообігу, створення автоматизованих систем узагальнення судової практики та аналізу діяльності судів, розробка сучасної телекомунікаційної структури судів, створення єдиної судової бази даних тощо. Забезпечення інформатизації системи судочинства та подальший розвиток цього напрямку здійснюється на основі Концепції галузевої програми інформатизації судів загальної юрисдикції, інших органів та установ судової системи», розробленої Державною судовою адміністрацією (далі – ДСА) України. Головною метою концепції є формування умов для створення та функціонування єдиної судової інформаційної системи, надання інформаційної та технологічної підтримки судочинства на принципах дотримання балансу між потребою громадян, суспільства та держави у вільному обміні інформацією й необхідними обмеженнями на її поширення. Концепція ґрунтується на сукупності нормативно-правових, організаційно-розпорядчих, програмно-технічних і телекомунікаційних засобів, які забезпечують збір, опрацювання, накопичування, аналіз і зберігання інформації.

Міжнародний досвід інформатизації системи судочинства показує, що протягом останніх років у різних країнах світу активно впроваджується в практику електронне правосуддя, яке засноване на всебічному використанні інформаційно-комунікаційних технологій (далі – ІКТ) у процесі відправлення правосуддя. Згідно з рекомендаціями Комітету міністрів Ради Європи СМ/Рес (2009)1 державам-учасницям Ради Європи з електронної демократії від 18.02.2009 р., під електронним правосуддям розуміється використання ІКТ у реалізації правосуддя усіма зацікавленими сторонами в юридичній сфері з метою підвищення ефективності та якості державних служб, зокрема, для приватних осіб і підприємств. Воно включає в себе електронне спілкування та обмін даними, а також доступ до інформації судового характеру. Так як судова влада є ключовим компонентом демократії, електронне правосуддя є найважливішою гранню електронної демократії. Його головна мета полягає в підвищенні ефективності судової системи та якості правосуддя. Доступ до правосуддя – це один з аспектів доступу до демократичних інститутів і процесів. Електронне правосуддя передбачає подачу позовної заяви, додатків до неї та надання від-

гуків на позови в електронному вигляді, доступ до судових актів, надання «електронних» доказів, розгляд справи онлайн, розсилку учасникам процесу через Інтернет або через sms-повідомлення інформації щодо поточної справи, функціонування сайтів судів тощо.

Таким чином, електронне правосуддя передбачає використання в системі судочинства ІКТ не лише в якості засобів виробництва, а й як процесуальних засобів. Проте досвід України підтверджує те, що еволюційний шлях поступової інформатизації процесуальних правил не завжди веде до очікуваного успіху. Тому, орієнтуючись на кращі зарубіжні приклади, необхідно розробити та запровадити власну модель електронного судочинства, інтегровану у вітчизняну модель електронного урядування як похідну від нього. При цьому, на наш погляд, реформування судочинства в цілому та окремих процесуальних приписів повинно йти не в напрямі пристосування нових інформаційних технологій до існуючих процесуальних норм, а навпаки – є потреба конструювання принципово нової електронної моделі судового процесу та її подальшого нормування. Така модель має бути розроблена як універсальна для усіх видів судочинства. Разом із тим, вона може допускати і деякі відхилення у бік традиційної (паперової) форми, але у виняткових випадках, коли цього вимагають обставини справи.

Водночас комплексне впровадження електронного судочинства неможливе без коригування нормативно-правових положень, що регулюють законодавство про відповідний вид судочинства. За такого підходу доцільно додати зміни до низки процесуальних законів, а також посилення на Закони України «Про електронні документи та електронний документообіг», «Про електронний цифровий підпис».

Окрім законодавчого регулювання, новим викликом для судової системи є забезпечення захисту інформації, яка буде потрапляти в базу. Вважаємо, на законодавчому рівні має бути визначено порядок подачі документів електронним шляхом у справах, що повинні розглядатись у закритому судовому засіданні, а саме справи, які містять таємну чи іншу інформацію, що охороняється законом, справи з метою забезпечення таємниці усиновлення, запобігання розголошенню відомостей про інтимні чи інші особисті сторони

життя учасників справи або відомостей, що принижують їхню честь і гідність, а також в інших випадках, установлених законом. В західних країнах суди покладають обов'язок дотримання законодавства про захист інформації на адвокатів та юристів.

Крім вище зазначеного, впровадження справжнього електронного судочинства має передбачати також побудову широко розгалуженої системи фіксації не тільки судових процесів, а й способів комунікації учасників судочинства, проведення дистанційного розгляду судових справ, інтегроване функціонування банку даних справ і судових рішень та інших автоматизованих банків даних, автоматизованих інформаційно-пошукових систем, автоматизованих робочих місць судді, помічника судді, слідчого, експерта, програмно-апаратних комплексів, програмно-технічних комплексів, систем автоматизованого прийняття рішень, систем підтримки прийняття рішення та систем підтримки судової експертизи, автоматичного формування статистичної звітності про діяльність судів, розподілу навантаження на суддів тощо.

Також одним важливих питань організаційного характеру з метою впровадження електронного судочинства є створення автоматизованих робочих місць. Сучасні масштаби і темпи розвитку засобів автоматизації в судовій системі гостро ставлять завдання проведення комплексних досліджень, пов'язаних з усебічним вивченням і узагальненням виникаючих при цьому проблем як теоретичного, так і практичного характеру. В останні роки представниками економічної науки та науки державного управління напрацьована концепція розподілених систем управління народним господарством та державних органів, де передбачається локальна обробка інформації. Вбачається що для реалізації ідеї розподіленого управління необхідним є створення для кожного рівня управління і кожної предметної області автоматизованих робочих місць.

Аналізуючи сутність автоматизованих робочих місць, фахівці визначають їх професійно-орієнтовані малі обчислювальні системи, розташовані безпосередньо на робочих місцях фахівців і призначені для автоматизації їх праці.

Для кожного об'єкта управління передбачаються автоматизовані робочі місця, відповідні їх функціональному призначенню. Однак принципи створення таких місць залишаються сталими: си-

стемність, гнучкість, стійкість, ефективність. Згідно з принципом системності автоматизовані робочі місця розглядаються як системи, структура яких визначається функціональним призначенням. Принцип гнучкості означає пристосовність системи до можливих перебудов завдяки модульності побудови всіх підсистем і стандартизації їх елементів. Принцип стійкості полягає в тому, що система автоматизованих робочих місць повинна виконувати основні функції незалежно від впливу на неї внутрішніх і зовнішніх можливих факторів. Це означає, що негаразди в окремих її частинах повинні бути легко переборні, а працездатність системи – швидко відновлюваною. Принцип ефективності автоматизованого робочого місця слід розглядати як інтегральний показник рівня реалізації наведених вище принципів, віднесеного до витрат по створенню і експлуатації системи. Функціонування автоматизованих робочих місць може давати ефект тільки за умови правильного розподілу функцій і навантаження між користувачем і комп'ютером. Лише за такого підходу автоматизоване робоче місце може бути засобом підвищення не тільки продуктивності праці та ефективності управління, а й соціальної комфортності фахівців.

При цьому основними функціями, що автоматизуються, необхідно визначити введення інформації та її первинне і подальше опрацювання; підготовка та оформлення судових документів (судових рішень) і документів загального характеру (відповіді на скарги, запити, подані до суду у порядку законів України «Про звернення громадян та «Про доступ до публічної інформації»); ведення картотек документів і архівів; опрацювання статистичних даних і формування статистичних звітів; контроль виконавської дисципліни. На наш погляд, оскільки виконання зазначених операцій є різнорівневим і різноспрямованим для судів загальної юрисдикції, можливим є використання типових автоматизованих робочих місць з урахуванням специфіки діяльності суду (ланкове та інстанційне розташування, визначена спеціалізація, особливості розгляду певних категорій справ (проваджень), особливості застосування окремих норм процесуального законодавства.

Таким чином автоматизоване робоче місце у місцевому суді – це програмно-технічний комплекс, призначений для автоматизації діяльності судді та працівника апарату. Основною характеристи-

кою автоматизованого робочого місця є орієнтація на користувача, який не має професійної підготовки з використання складної комп'ютерної техніки і програмного забезпечення, але професійно обізнаний у галузі судочинства та організаційного забезпечення судового процесу. Залежно від категорії користувачів – суддів і працівників апарату (і їх підлеглих), відповідно до характеру вирішуваних задач розглядають три види автоматизованих робочих місць: 1) автоматизоване робоче місце керівника (в нашому випадку – судді, керівництва апарату, керівників структурних підрозділів апарату); 2) автоматизоване робоче місце спеціаліста (помічник судді, консультант, спеціаліст, секретар судового засідання); 3) автоматизоване робоче місце технічного і допоміжного персоналу (діловод).

Розроблення інтегрованої інформаційної системи судочинства, забезпечення всебічного впровадження інформаційних технологій і телекомунікаційних засобів, належна підготовка та перепідготовки суддів і працівників судів у галузі сучасних інформаційних технологій неодмінно призведуть до того, що електронне судочинство порівняно з традиційним більшою мірою гарантуватиме доступ до правосуддя, швидкість розгляду справ судами, сприятиме якості судових рішень, контролю сторін за розглядом справи та економії судових витрат, посилить змагальність і публічність судових процесів.

Використана література:

1. Логінова Н. І. Логінова Н. І. Упровадження електронного правосуддя в систему судочинства. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.), В. М. Дрьомін (заст. голов. ред.) Ю. П. Аленін [та ін.] ; МОН України; НУ ОЮА. Одеса: Юрид. л-ра, 2014. Вип. 72. С. 429-435.

2. Кушакова-Костицька Н. В. Електронне правосуддя: українські реалії та зарубіжний досвід. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 1. 2013. № 1. С. 103–109.

3. Ананьєв О. М. Інформаційні системи і технології в комерційній діяльності: підручник / О. М. Ананьєв, В. М. Білик, Я. А. Гончарук. Львів: Новий Світ-2000, 2006. 584 с.

4. Івахненко С. В. Інформаційні технології в організації бухгалтерського обліку та аудиту: навчальний посібник / С. В. Івахненко. 4-те вид., випр. і доп. К.: Знання, 2008. 343 с.

Жаботинський І.В.,
аспірант кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
ім. Ярослава Мудрого

ФОРМИ УЧАСТІ АДВОКАТА У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ТЕОРЕТИЧНІ Й ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

Відповідно до статей 14, 15 Закону України «Про виконавче провадження» одним із учасником виконавчого провадження є представник сторони, тобто стягувача і боржника [1]. Право запросити представника – це диспозитивна правомочність сторони, яка вправі представляти свої законні права та інтереси самостійно. Гарантії законодавства про безоплатну правову допомогу на випадки залучення представника у виконавчому провадженні не поширюються, таким чином, учасники виконавчого провадження самостійно несуть витрати, пов'язані із залученням представника, і, відповідно вільні у його виборі. Повноваження представника у таких випадках підтверджуються традиційним набором документів: ордером і копією (витягом із) угоди про надання правової допомоги (ч. 4 ст. 16 Закону України «Про виконавче провадження»). Підкреслимо, що, незважаючи на відсутність прямої вказівки на те в законі, представництво інтересів сторін у виконавчому провадженні здійснюють переважно адвокати, які спеціалізуються у відповідній сфері, яка має доволі істоту предметну і процесуальну специфіку.

Представництво юридичних осіб у виконавчому провадженні здійснюється їх керівниками чи органами, посадовими особами, які діють у межах повноважень, наданих їм законом чи установчими документами юридичної особи, або через представників юридичної особи (ч. 3 ст. 16 Закону України «Про виконавче провад-

ження»). На практиці, що підтверджено ч. 4 ст. 16 Закону України «Про виконавче провадження», представницькі функції в судових провадженнях, пов'язаних із оскарженням дій державних виконавців, здійснюють співробітники Міністерства юстиції України та його територіальних підрозділів. Це відбувається на підставі Закону України № 390-IX від 18 грудня 2019 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення можливостей самопредставництва в суді органів державної влади, органів влади АРК, органів місцевого самоврядування, інших юридичних осіб незалежно від порядку їх створення» [2]. Важливо, що такі представники повинні надати суду витяг із Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань і довіреність, оформлені відповідно до чинного законодавства, – для підтвердження своїх повноважень.

Права і обов'язки представника у виконавчому провадженні є похідними від відповідних прав і обов'язків сторони, яку вони представляють: боржника, стягувача, або самого виконавця. Хоча законодавство про виконавче провадження не містить прямої вказівки на таку форму представництва, вона є дуже поширеною на практиці, що зумовлено великою кількістю скарг на дії приватних і державних виконавців, які подаються сторонами виконавчого провадження.

Аналіз чинного законодавства про виконавче провадження і процесуальних кодексів дозволяє виділити два різновиди представництва – залежно змісту процедурної або процесуальної дії, що вчиняється. Перший різновид – це несудове представництво сторони виконавчого провадження, яка полягає у сприянні представником реалізації прав і законних інтересів боржника бо стягувача, і фактично зводиться до взаємодії представника із державним або приватним виконавцем, який відкрив провадження у справі. Другий різновид представництва – це представництво судове, коли сторона виконавчого провадження оскаржує рішення, дії або бездіяльність виконавця. З точки зору методики і тактики адвокатської діяльності перші два різновиди представництва прав та законних інтересів сторони виконавчого провадження істотно різняться, якщо йдеться про боржника бо стягувача. Оскільки ці дві сторони провадження мають процесуально протилежні інтереси,

представник повинен мати діаметрально різні підходи до ведення відповідних категорій справ. Якщо для боржника процесуальний інтерес, як правило, зводиться до невиконання рішення суду або іншого органу, який підлягає примусовому виконанню, або в істотному затягуванні справи, то для стягувача процесуальний інтерес зводиться до якнайшвидшого і найбільш ефективного виконання рішення суду або іншого органу. На наше глибоке переконання, по даним категоріям справ адвокат повинен суворо дотримуватися Правил адвокатської етики, не допускаючи дій, спрямованих на дискредитацію іміджу адвокатури. Умисне затягування виконання рішення суду і звернення до всіх можливих і неможливих процесуальних уникнення добровільного здійснення боржником своїх зобов'язань, до чого на практиці часто вдаються адвокати, на нашу думку, є свідомим порушенням існуючих етичних стандартів професії правника. Натомість, законною метою представника боржника у виконавчому провадженні є нагляд за тим, щоб інші учасники цього провадження, як-от виконавець і стягувач суворо дотримувались норм чинного законодавства і правил вчинення виконавчих дій. У разі фіксації відповідних порушень представник має всі законні підстави порадижити своєму клієнту оскаржити дії або рішення виконавця до суду або до Міністерства юстиції України чи його територіальних підрозділів, а також – за наявності відповідних підстав – до Дисциплінарної комісії приватних виконавців. З іншого боку, пріоритетне завдання представника стягувача у виконавчому провадженні – це не лише спостереження за дотриманням іншими учасниками виконавчого провадження приписів чинного законодавства, а й вжиття заходів для протидії вчиненню боржником процесуальних диверсій, спрямованих на невиконання рішення суду. При цьому, представник стягувача також повинен неухильно дотримуватися високих стандартів етики правника, зокрема, Правил адвокатської етики, одночасно уникаючи застосування методів і прийомів, які є явно протиправними або пов'язані з фальсифікацією документів.

Третій різновид представництва у виконавчому провадженні пов'язаний із реалізацією професійних прав виконавців. Незважаючи на те, що закон формально не забороняє державним виконавцям мати представника-адвоката під час оскарження сторонами

виконавчого провадження їх дій або рішень в суді, на практиці таких випадків майже не трапляється. Натомість, інтереси державних виконавців у таких справах, як правило, представляє спеціально уповноважений представник Міністерства юстиції України. Приватні виконавці переважно представляють свої інтереси в судах самостійно, якщо сторони оскаржують їх рішення або дії, вчинені у виконавчому провадженні. Часто по таким категоріям справ виконавці виступають третьою особою, що не заявляє самостійних вимог на предмет спору. Адвокати представляють інтереси приватних виконавців у таких випадках в разі, якщо справа є складною, або являє вагомий процесуальний і професійний інтерес для виконавця, або якщо приватний виконавець оскаржує рішення Міністерства юстиції України у справі, що пов'язана з реалізацією своїх професійних прав (оскарження рішень Дисциплінарної комісії приватних виконавців, Кваліфікаційної комісії приватних виконавців, інші рішення Міністерства юстиції України).

На нашу думку, в абсолютно всіх випадках, визначальною в діяльності представника (адвоката) у виконавчому провадженні є забезпечення досягнення двох завдань: поновлення й захист порушеного права (законного інтересу) сторони виконавчого провадження і вибір ефективного захисту відповідного права (законного інтересу) судом. Це цілком узгоджується із приписами законодавства про виконавче провадження і процесуальними кодексами. Цю ідею постійно підкреслює Верховний Суд в своїх прецедентних рішеннях. Так, в постанові Верховного Суду від 16.04.2018 у справі № 12/57 вказано, що «застосування виконавцем наданого йому широкого кола повноважень та законодавчо визначених механізмів, спрямованих на виконання судових рішень, входить до його обов'язків, встановлених частинами першою, другою статті 18 Закону № 1404-VIII, щодо вжиття передбачених цим Законом заходів з неупередженого, ефективного, своєчасного і повного вчинення виконавчих дій» [3]. В цьому контексті вартою уваги є думка голови КГС у складі Верховного Суду Лариси Рогач, яка вважає, що на практиці особи звертаються до суду: «1) за преюдицією (ч. 4 ст. 75 ГПК України); 2) створити доказ; 3) створити підґрунтя для перегляду кінцевого судового рішення в іншій справі; 4) захистити порушене право та інтерес» [4]. Із власного

досвіду роботи адвокатом і приватним виконавцем зазначимо, що у виконавчому провадженні найчастіше метою звернення до суду є отримання преюдиції або захисти порушеного права та інтересу. Доволі типовою процесуальною метою також є затягування виконання рішення суду або іншого органу, що ми розглядаємо як різновид зловживання процесуальним правом. В таких випадках від суду має виходити належна процесуальна реакція у вигляді накладення штрафних санкцій, передбачених процесуальним законом. Слід також підкреслити, що правильний вибір адвокатом способу захисту та відновлення порушеного права у справах виконавчого провадження – одна з найскладніших професійних навичок, яка підкреслює належний фаховий рівень такого правника.

Використана література:

1. Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 р., № 1404-VIII. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>.

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення можливостей самопредставництва в суді органів державної влади, органів влади АПК, органів місцевого самоврядування, інших юридичних осіб незалежно від порядку їх створення: Закон України № 390-IX від 18 грудня 2019 р. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: https://zakononline.com.ua/documents/show/482362__646225.

3. Огляд практики застосування Верховним Судом Закону України «Про виконавче провадження» у господарських справах. 2020. *Офіційний веб-сайт Верховного Суду*. URL: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Oglyad_vik_prov_Gosr_spr.pdf.

4. Способи захисту порушеного права. Ефективність способів захисту порушеного права: лекція судді КГС ВС Лариси Рогач. *Офіційний веб-сайт Верховного Суду*. URL: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2023_present/Prezent_Sposobu_zah_porush_prava.pdf?fbclid=IwAR2yjXk-E23y90z0ta3YYsVGljKUYOG6qjPQLwBI7nJqjn6vU58ijBnmX0c

Клименко Г. О.,
аспірантка 1-го року навчання ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

НАБУТТЯ АДВОКАТОМ ІНОЗЕМНОЇ ДЕРЖАВИ ПРАВА НА ЗАНЯТТЯ АДВОКАТСЬКОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ В УКРАЇНІ: НЕДОЛІКИ ТА ПРОГАЛИНИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Законом України «Про адвокатуру» від 19 грудня 1992 року №2887-ХІІ не було врегульовано порядок доступу адвоката іноземної держави до здійснення адвокатської діяльності на території України [1].

Система допуску адвокатів іноземних держав до здійснення адвокатської діяльності в Україні запроваджена на виконання рекомендацій європейських експертів Спільної програми Європейського Союзу та Ради Європи «Прозорість та ефективність судової системи України» (Експертний висновок щодо проекту Закону України «Про адвокатуру» від 13 жовтня 2009 року), а також Венеціанської комісії та Директорату з питань правосуддя та людської гідності у складі Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи (Спільний висновок щодо проекту Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» №632/2011 від 18 жовтня 2011 року).

5 липня 2012 року Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (надалі – Закон), яким комплексно реформовано засади здійснення адвокатської діяльності в Україні відповідно до загальновизнаних міжнародних демократичних стандартів. Однією з новел нового Закону стало врегулювання діяльності іноземних адвокатів на території України.

Відповідно до статті 59 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», адвокат іноземної держави може здійснювати адвокатську діяльність в Україні з урахуванням особливостей, визначених цим Законом. Адвокат іноземної держави, який має намір здійснювати адвокатську діяльність на території Украї-

ни, звертається до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури за місцем свого проживання чи перебування в Україні із заявою про його включення до Єдиного реєстру адвокатів України. До заяви додаються документи, що підтверджують право такого адвоката на заняття адвокатською діяльністю у відповідній іноземній державі. Перелік таких документів затверджується Радою адвокатів України [2].

Однак, Закон також містить чимало недоліків в аспекті врегулювання процедури доступу адвокатів іноземної держави до заняття адвокатською діяльністю в Україні. У Тіньовому звіті «Адвокатура України: уроки перших років самоврядності», що був розроблений Громадським об'єднанням «Лабораторія законодавчих ініціатив» у рамках Програми USAID «РАДА: відповідальність, підзвітність, демократичне парламентське представництво», висвітлено окремі прогалини чинного національного закону [3]. Так, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» оперує доволі громіздким терміном «адвокат іноземної держави», зміст якого Законом не розкривається. Також, Закон не встановлює жодних обмежень стосовно видів адвокатської діяльності, які можуть здійснюватися адвокатом іноземної держави в Україні, а також не передбачає будь-яких платежів за включення та перебування в Єдиному реєстрі адвокатів України.

Крім того, частиною 1 статті 9 Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної» визначено перелік осіб, які зобов'язані володіти державною мовою та застосовувати її під час виконання службових обов'язків, до якого, зокрема, належать і адвокати. Частиною 2 статті 9 даного Закону передбачено також, що володіти державною мовою зобов'язані особи, які претендують на обрання чи призначення на посади, визначені частиною першою цієї статті [4]. Таким чином, відповідні вимоги щодо володіння державною мовою поширюються і на адвокатів іноземної держави, які прагнуть набути право на заняття адвокатською діяльністю в Україні. При цьому, чинне законодавство не передбачає встановлення до адвокатів іноземних держав вимог щодо володіння державною мовою та знання законодавства України для здійснення адвокатської діяльності в Україні.

На виконання вимог Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», 01 червня 2013 року рішенням Ради адвокатів України було затверджено Положення про перелік документів та порядок включення адвоката іноземної держави до Єдиного реєстру адвокатів України (надалі – Положення), яким визначено вимоги до адвоката іноземної держави та перелік документів, що подаються ним для набуття права на заняття адвокатською діяльністю в Україні, порядок включення адвоката іноземної держави до Єдиного реєстру адвокатів України, а також особливості статусу адвоката іноземної держави [5].

Однак, частина норм відповідного Положення не відповідає вимогам чинного Закону, зокрема щодо наділення правом надавати правничу допомогу виключно з питань міжнародного права та законодавства країни, в якій він отримав право на заняття адвокатською діяльністю, а також можливість представляти клієнтів в судах України лише спільно з адвокатом України. Крім того, Положенням встановлено обов'язок сплати на рахунок відповідної кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури одноразового внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування в частині організаційно-технічного забезпечення кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури та Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури у розмірі, встановленому рішенням Ради адвокатів України, обов'язок сплати на рахунок відповідної Ради адвокатів регіону щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування України у розмірі, встановленому рішенням Ради адвокатів України, та обов'язок оплати такого щорічного внеску вперше протягом 3 днів з дня включення відомостей щодо нього до Єдиного реєстру адвокатів України, що не передбачено Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Широкомасштабна збройна агресія російської федерації проти України стала причиною виникнення додаткового виклику для українського законодавства про адвокатуру та загострила існуючі проблеми у сфері правосуддя. Проектом Плану про відновлення України (матеріали робочої групи «Юстиція»), що був розроблений Національною радою з відновлення України від наслідків війни, запропоновано врегулювати допуск до адвокат-

ської діяльності в Україні адвокатів країн-агресорів (російської федерації, республіки білорусь), що без сумніву є доцільним з огляду на необхідність утвердження верховенства права та демократії в суспільстві, забезпечення прав громадян, в тому числі потерпілих від наслідків збройної агресії, та повноти їх доступу до правосуддя як в Україні, так і за кордоном [6]. Однак, наразі відповідне питання залишено законодавцем без уваги з огляду на відсутність відповідних проєктів законів про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» в частині врегулювання процедури набуття адвокатом іноземної держави права на заняття адвокатською діяльністю в Україні, а також заборони адвокатам країн-агресорів здійснювати адвокатську діяльність на території України.

З огляду на викладене вище, процедура доступу адвокатів іноземної держави до заняття адвокатською діяльністю в Україні потребує суттєвого удосконалення шляхом прийняття відповідних змін до чинного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», з урахуванням інтеграційних процесів, що відбуваються в Україні у зв'язку із проходженням Україною процедури асоціації з Європейським Союзом, а також наслідків широкомасштабної збройної агресії російської федерації проти України.

Використана література:

1. Про адвокатуру : Закон України від 19.12.1992 р. № 2887-ХІІ : станом на 19 листопада 2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2887-12#Text>

2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI : станом на 31 березня 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>

3. Тіньбовий звіт «Адвокатура: уроки перших років самоврядності» ГО «Лабораторія законодавчих ініціатив», 2018 URL: https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2018/09/Shadow_Report_Bar_19.09.2018pdf-1.pdf

4. Про забезпечення функціонування української мови як державної : Закон України від 25.04.2019 р. № 2704-VIII : станом на 31 березня 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2704-19#Text>

5. Положення про перелік документів та порядок включення адвоката іноземної держави до Єдиного реєстру адвокатів України, затверджене рішенням Ради адвокатів України від 01 червня 2013 року №155. URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/2013.06.01- polozhennya -155.pdf>

6. План відновлення України: матеріали робочої групи «Юстиція» – липень 2022 року. URL: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/recoveryrada/ua/justice.pdf>

Кривченко Т.,
*аспірантка кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ФРАНЦІЇ

Можливість особи захистити свої права є важливою умовою існування правової держави. У час реформування судової системи в Україні досить багато уваги приділяється доступу громадян до правосуддя, можливості реалізувати свої права та обов'язки. Однак цінність винесеного судом рішення на користь особи нівелюється без його виконання, в такому випадку вся судова гілка влади втрачає свою дієвість та ефективність. Тому слід відмітити, що виконавче провадження виступає найважливішою стадією судового провадження.

Проблема виконання рішень судів на сучасному етапі розвитку правової системи України є однією з найактуальніших, оскільки рівень реального виконання судових рішень залишається на традиційно низькому рівні, не перевищуючи 30 % з від загальної кількості рішень, які постановляють суди. Тому важливим елементом на шляху реформування правової системи є позитивний досвід європейських країн у сфері виконання судових рішень, що дасть змогу запропонувати зміни до національного законодавства.

Тож беручи до уваги поділ моделей виконання судових рішень в науковій літературі на централізовану та децентралізовану, хоч

проаналізувати модель виконання рішень суду протилежну Українській, а саме децентралізовану модель виконання рішень суду, яка функціонує в Франції [2].

Початок формування системи виконавчого провадження в Франції припадає на XVI століття. Тож регламентування діяльності виконавців здійснюється ще з актів королівських ордонансів, а на сучасному етапі закріплено Ордонансом від 2 липня 1945 року, зі змінами від 1992 року. Так для забезпечення виконання судових рішень у Франції здійснюють не державні службовці, а судові виконавці, які отримують ліцензію від держави та здійснюють свою діяльність самостійно. Судовий виконавець з одного боку наділяється повноваженнями з боку держави, а з іншого є вільним професіоналом та має певну монополію на низку юридичних дій. Так повноваження судових виконавців передбачають можливість здійснення від імені держави наступних дій: офіційне вручення судових документів відповідним особам, виконання судових актів, наділений правом на публічні торги рухомого майна, здійснює добровільне або досудове стягнення за борговими зобов'язаннями, за запитом приватних осіб може збирати та оцінювати докази, бере участь у судових засіданнях, забезпечуючи за рішенням суду дотримання внутрішнього порядку в залі судового засідання [3].

Що ж стосується відносин виконавця з клієнтами, то він не наділений правом вибору останніх, на відміну від представників вільних юридичних професій, наприклад адвокати.

Також важливим елементом діяльності виконавця є покладення на нього обов'язку зберігання професійної таємниці, яка включає в себе заборону розголошення змісту процесуальних документів та виконавчих процедур. Тому у разі порушення цього обов'язку – може бути притягнутий до кримінальної відповідальності [1].

Систему органів забезпечення діяльності виконавців на рівні округу становлять окружні палати, які наділені дисциплінарними повноваженнями щодо виконавців в межах відповідного округу. Для забезпечення представництва виконавців в органах державної влади, організації їх професійної підготовки, організації конгресу виконавців діє Національна палата, яка складається із 32 членів, які обираються окружними регіональними об'єднаннями [3].

Що стосується оплати праці виконавців, то вона здійснюється за рахунок фізичних та юридичних осіб, проте тарифні ставки встановлюються державою, що попереджає завищення вартості їх послуг.

Таким чином, досвід Франції корисний для встановлення ефективної моделі виконання судових рішень, оскільки приватні виконавці – це новий інститут в правовій системі України, який був запроваджений у 2017 р., і активно розвивається. Станом на кінець 2022 р. в Україні працює понад 300 приватних виконавців, активно розвивається самоврядування представників цієї правничої спільноти. Окрім того, існує багато суперечливих позицій щодо подальших напрямів розвитку моделі виконання рішень судів в Україні: чи слід розширювати мандат і кількість приватних виконавців, чи варто удосконалювати і розвивати функціонування органів Державної виконавчої служби України.

Використана література:

1. Code des procédures civiles d'exécution URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000025024948

2. Мальцева Є.В. Порівняльний аналіз системи виконавчого провадження в Україні та зарубіжних державах. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія «Юридичні науки»*. 2013. Т. 26(65). № 1 . С. 44-48.

3. Кузьміна І.С. Зарубіжний досвід побудови виконавчих систем: порівняльна характеристика та перспективи застосування в Україні. *Вісник Запорізького національного університету*. 2015. № 1 (II).

Круподеря Д.О.,
*аспірант кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

ПРАВО СУДДІ НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ДУМКИ

Постать судді, який репрезентує судову владу в суспільстві як особа, яка здійснює правосуддя, завжди перебуватиме у фокусі уваги громадськості, експертів, а також усіх тих, хто причетний до

творення судової реформи в Україні. Крізь призму оцінювання поведінки судді, його висловлювань як у судовому процесі, так і поза ним формується суспільне уявлення про справедливий суд і довіра до судової влади. Саме тому важливо, щоб її мотиви та прояви відповідали чинним у суспільстві цінностям і нормам моралі [1].

З цього питання Консультативна рада європейських суддів прийняла в 2022 році висновок № 22, основні положення, безумовно, мають відбитися і в нормативних положеннях, що регламентують статус суддів в Україні, і в Кодексі етики судді, і в навчальних програмах тренінгів з підвищення кваліфікації суддів з метою формування нової ідеології функції судді як члена суспільства і представника професійного середовища одночасно. Адже як відомо, суддівська спільнота часто звинувачувалась у корпоративній замкненості, що, з одного боку, обумовлювалась вимогою професії щодо уникнення сумнівів у незалежності та безсторонності судді, а з іншої – мала негативні наслідки щодо слабких комунікативних зв'язків з середовищем, яке є підґрунтям легітимності (довіри) до влади. Перші кроки з сформування нової стратегії «відкритого» суду, який свідомо формулює канали професійної комунікації з членами суспільства були зроблені в 2010 році. Наступний етап судової реформи в 2016 році продовжив рух в цьому напрямку, і активна комунікація представників судової влади з громадськими інститутами та засобами масової інформації розглядалася як найперший показник ефективності суду. Проте, з огляду на аналіз дисциплінарної практики стосовно суддів, зокрема в частині порушення норм професійної етики щодо поведінки в медіа-середовищі, питання усталеності концепції права судді на свободу вираження думки не є однозначновизначеним. Саме тому, згадана Рекомендація КРЕС є вкрай актуальною та необхідною в частині формування єдиного підходу до даної частини життя судді.

Висновок є комплексним документом, оскільки його було підготовлено на основі попередніх висновків КРЕС, Великої хартії суддів КРЕС (2010) та відповідних документів Ради Європи, зокрема, Європейської хартії про статус суддів (1998) та Рекомендації Комітету Міністрів СМ/Rec(2010)12 щодо суддів: незалежність, ефективність та відповідальність, Звіт Європейської комісії за демократію через право (Венеціанська комісія) щодо свободи вира-

ження поглядів суддів (CDLAD(2015)018). У висновку також враховано Основні принципи ООН щодо незалежності судової влади, Бангалорські принципи поведінки суддів і Доповідь Спеціального доповідача ООН з питань незалежності суддів та адвокатів, яка також стосується реалізації свободи вираження поглядів суддів [2]. Крім того, розглядаються Необов'язкові рекомендації щодо використання соціальних мереж суддями Управління ООН з наркотиків і злочинності (UNODC) і звіти Європейської мережі судових рад (ENCJ). Нарешті, Висновок спирається на практику Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ). Висновок також враховує відповіді членів КРЄС на анкету щодо свободи вираження поглядів суддів, тож має дуже потужну репрезентативну базу.

У Висновці розглянуто основні аспекти вираження поглядів суддів: йдеться про правовий та етичний обов'язок судді висловлюватися з метою захисту верховенства права та демократії на внутрішньому, а також на європейському й міжнародному рівнях; порядок вираження поглядів суддів, яке стосується питань, з якими працює судова влада, а також суперечливих тем, що становлять суспільний інтерес; також у Висновці розглядається судову стриманість, яку необхідно застосовувати. Загалом Висновок охоплює питання вираження поглядів суддів як у суді, так і за його межами, та має на меті дати загальні вказівки суддям і широкі рамки для поточного обговорення того, які параметри слід враховувати, коли судді здійснюють своє право на свободу вираження поглядів і не має на меті визначити мінімальний обсяг свободи вираження поглядів суддів.

Що стосується свободи вираження поглядів окремим суддею, Висновок бере до уваги частково конкуруючі, а частково взаємодоповнюючі інтереси. Вони включають право кожного судді на свободу вираження поглядів; право громадськості бути поінформованою про питання, що становлять суспільний інтерес; право на справедливий суд, включаючи неупереджений і незалежний суд; та презумпцію невинуватості. Висновок також відображає принципи, що лежать в основі цих прав. Принцип поділу влади забезпечує свободу слова суддів, якщо йдеться про питання суспільного інтересу, наприклад, про функціонування системи правосуддя. Верховенство права забезпечує рівність усіх (чи то громадян, чи

то державних суб'єктів) перед законом. Його ефективність частково залежить від довіри суспільства до незалежності й авторитету судової влади. Розподіл повноважень вимагає як судової незалежності, так і свободи вираження поглядів суддів, що призводить до суперечності між метою перешкодити суддям поводитися як політики та, водночас, підтримкою їхньої свободи вираження поглядів як доказу незалежності суддів.

Висновок також поширюється на суддів, які виступають або пишуть від імені асоціацій суддів, судів або судової ради. Висновок не поширюється на суддів у відставці, оскільки вони мають таке ж право на свободу вираження поглядів, як і всі інші особи, за винятком конфіденційної інформації, отриманої під час виконання службових обов'язків.

За обставин, коли громадськість не завжди може чітко розрізнити суддю, який діє як приватна особа, і суддю, який діє професійно, Висновок розглядає заяви суддів з точки зору того, що вони обіймають державні посади.

І, нарешті, у Висновку не розглядаються питання щодо аргументації суддів у їхніх рішеннях, оскільки це є виконанням суддівського обов'язку, а не здійсненням індивідуального права [3].

Використана література:

1. Хотинська-Нор О. Етика судді та свобода вираження ним думки в контексті рішень європейського суду з прав людини. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. №12. С. 284-289.
2. Доповідь Спеціального доповідача ООН з питань незалежності суддів та адвокатів, 29 квітня 2019 р., А/HRC/41/48.
3. Висновок КРЄС № 25 (2022) про свободу вираження поглядів суддів. Страсбург, 2 грудня 2022 р.

Маліневський О.М.,
аспірант ННІ права Київського національного
університету імені Тараса Шевченка,
Керуючий партнер юридичної компанії EQUITY

НЕУЧАСТЬ АДВОКАТА В СУДОВОМУ ЗАСІДАННІ: ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ ЧИ ПОРУШЕННЯ ОБОВ'ЯЗКУ

Стаття 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) гарантує право на справедливий і публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, при визначенні цивільних прав і обов'язків особи чи при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, що пред'являється особі [1]. Вказаний принцип розумних строків реалізовано у відповідних вітчизняних процесуальних кодексах, зокрема в пункті 10 ч.3 ст. 2 ЦПК України, пункті 10 частини 3 статті 2 ГПК України, пункті 8 частини 3 статті 2 КАС України¹, пункт 21 частини 1 статті 7 КПК України.

За практикою ЄСПЛ такою вимогою щодо розгляду справи впродовж «розумного строку» Конвенція підкреслює важливість правозастосування без відкладень, що можуть зашкодити його ефективності чи правдивості (Н. v. France (Н. проти Франції), § 58 [2]; Katte Klitsche de la Grange v. Italy (Катте Клітше де ла Грандж проти Італії), § 61 [3]). Стаття 6 § 1 зобов'язує держав-учасниць організувати правові системи таким чином, аби забезпечити відповідність судів її різноманітним вимогам. Суд неодноразово підкреслював важливість правозастосування без відкладень, що можуть зашкодити його ефективності чи правдивості (Scordino v. Italy (Скордіно проти Італії) (no. 1) [ВП], § 224) [4]. Сукупність порушень держави створює судову практику, що несумісна з Конвенцією (Bottazzi v. Italy (Боттацці проти Італії) [ВП], § 22) [5].

Попри те, що забезпечення «розумності строків» розгляду справи покладається на державу, а, фактично, на суд, який адміні-

¹ Регулювання питань явки в ГПК, КАС та ЦПК України (далі також – літгаційні процеси) є подібними, тому в подальшому буде цитуватися ЦПК України, з розрахунку, що положення інших із вказаних актів є в цілому такими ж.

струє правосуддя у конкретній справі, доволі часто в публічному просторі доводиться чути звинувачення в бік адвокатів про те, що саме вони є причиною порушення строків розгляду судових справ, зумовлюючи зрив судових засідань, нібито зловживаючи своїми правами захисника чи представника. Здебільшого таке звинувачення лунає саме з боку правоохоронців та самих суддів – представників держави.

Нижче ми з'ясуємо правову природу та причини такої неявки, зокрема чи може вона вважатися зловживанням правом та які шляхи для забезпечення розумності строків розгляду справи.

Вочевидь неявка адвоката в судові засідання може мати різний характер, та може бути кваліфікованою за наступним критеріями:

а) за *поважністю* причин неявки: з *поважних* та *неповажних* причин;

б) за *психологічним* ставленням адвоката до неявки: *об'єктивні* та *суб'єктивні*. Останні в свою чергу можна розглядати як умисні – коли адвокат свідомо та умисно не явився в судове засідання, з необережності, коли адвокат не встиг в засідання через прорахунки у власному тайм-менеджменті. Помилкова неявка залежно від причин такої помилки може бути як об'єктивною, коли наприклад адвокат був повідомлений судом про дату помилково чи змінив дату не повідомивши адвоката, або суб'єктивною – коли дата була визначена адвокатом помилково.

в) за *впливом неявки* (*обов'язковістю явки*) на судове засідання: *визначальні* (*обов'язкова*) та *не перешкоджаюча* (*необов'язкова*).

г) за *кількістю* (*черговістю*) *неявок*: перша неявка, повторна неявка, зухвале ігнорування явки в судове засідання.

г) за *наявністю повідомлення про причини неявки*: за повідомленням та без повідомлення про причини неявки.

Пунктом 11 частини 3 статті 2 ЦПК України основною засадою (принципом) цивільного судочинства визначено неприпустимість зловживання процесуальними правами, яку деталізовано в статті 44 ЦПК України, за якою учасники судового процесу та їхні *представники* повинні добросовісно користуватися процесуальними правами; зловживання процесуальними правами не допускається [6].

Важливість вказаної статті 44 ЦПК України полягає в тому, що закріплюючи перелік дій, які потенційно можуть бути визна-

ні судом зловживання правом, вона перераховує лише активні дії, які за своїм об'єктивним змістом полягають у здійсненні особою суб'єктивного процесуального права (подання скарг, клопотань, відводів, позовів, укладення мирової угоди).

Єдине з перелічених «зловживань», яке на нашу думку, за своєю суттю є бездіяльністю – це умисне неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі (пункт 5 частини 2 вказаної статті), проте навіть воно з точки зору законодавчої техніки повинно бути віднесено до укладення мирової угоди, тобто активної дії, вказаної в цьому ж пункті.

Попри те, що адвокати прямо не входять до складу учасників справи за статтею 42 ЦПК України (сторони, заявник, боржник, треті особи, інші заінтересовані особи, органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб) [6], вони як представники окремо названі в переліку осіб, на які поширюється заборона зловживання процесуальними правами. Крім того, згідно з статтею 58 ЦПК України сторона, третя особа, а також особа, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи, може брати участь у судовому процесі особисто (самопредставництво) та (або) через представника [6]. Особиста участь у справі особи не позбавляє її права мати в цій справі представника.

При цьому згідно частини 2 статті 15 ЦПК України представництво у суді як вид правничої допомоги здійснюється виключно адвокатом (професійна правнича допомога), крім випадків, встановлених законом [6].

Отже, питання явки адвоката в засідання та потенційного зловживання пов'язано як з його самостійним процесуальним статусом представника так і реалізацією процесуальних прав, наявних у клієнта – відповідного учасника провадження.

В кримінальному процесі, адвокат є більш самостійним суб'єктом, оскільки статус захисника передбачає низку прав і обов'язків відмінних від статусу клієнта, а їх реалізація здійснюється безпосередньо від імені адвоката (статті 45, 46, 47 КПК України).

Аналізуючи теоретичну природу зловживання правом адвокатом [7], [8], [9], на нашу думку, найбільш обґрунтованим є виділення наступних 2 блоків ознак зловживання процесуальним правом:

1) об'єктивні ознаки, серед яких активність та зовні правомірність дій, яке становить об'єктивну сторону зловживання, та формально є реалізацією наявних прав чи повноважень та здійснюється в їх межах; 2) суб'єктивні ознаки, серед яких протиправність основної мети діяння, що суперечність правам, свободам чи законним інтересам інших учасників таких правовідносин чи основним принципам або засадам; усвідомленість причинно-наслідкового зв'язку між зовні правомірним діянням та протиправними наслідками; наявність іншого права чи інтересу (неправомірної вигоди), на задоволення якого здійснюється зловживання.

Таким чином, *зловживання процесуальним правом* можна визначити як активну дію учасника процесу, яка формально є реалізацією наявних в нього прав, визначених законом та (або) договором про надання правничої допомоги, яка спрямована на досягнення неправомірного результату (вигоди), який суперечить правам, свободам чи законним інтересам інших учасників процесуальних правовідносин чи основним процесуальним принципам або засадам.

Крізь призму сформованого вище визначення ми можемо дійти до висновку, що неявка адвоката в судове засідання сама по собі не може вважатися зловживанням правом, оскільки: а) за своєю суттю є бездіяльністю, тобто невчинення адвокатом дій щодо участі в судовому засіданні; б) бездіяльність не може вважатися формою реалізації будь-якого права, а виникає лише при порушенні обов'язку; в) порушення процесуальним обов'язку не є зловживанням правом, а правопорушенням – діянням, яка є протиправною незалежно від його наслідків.

Наприклад, згідно з пунктом 3 частини 2 статті 43 ЦПК України учасники справи зобов'язані з'являтися в судове засідання за викликом суду, якщо їх явка визнана судом обов'язковою [6]. Неявка адвоката, який діє від імені учасника провадження за певних обставин може вважатися лише порушенням процесуального обов'язку, але не зловживанням правом. Хоча брати участь в судових засіданнях згідно пункту 2 частини 1 статті 43 ЦПК України є правом, а не обов'язком сторони, неучасть в такому засіданні не є формою його реалізації, оскільки не передбачає активних дій.

Водночас ми допускаємо, що в окремих випадках неявка адвоката в судове засідання може становити зловживання процесуальним правом, зокрема коли присутні інші активні дії по реалізації іншого процесуального права, які в сукупності з неявкою спрямовані на безпідставне відкладення судового засідання. Прикладами можуть бути наступні комбіновані зловживання, коли:

(а) адвокат подає клопотання про відкладення нібито через необхідність реалізації свого права на участь в судовому засіданні, через хворобу, і не з'являється в судове засідання, хоча такої хвороби нема – в даному випадку присутнє зловживання адвокатом права на подачу клопотань (пункт 3 частини 1 статті 43 ЦПК України), яке має на меті не забезпечення права на участь в судовому засіданні, а зрив судового засідання та затягування розгляду справи. Неявка адвоката буде частиною об'єктивної сторони зловживання правом, куди обов'язково входить і реалізація процесуального права.

(б) адвокат подає клопотання про надання часу на подання доказів, суд відкладає судове засідання, проте адвокат в наступне засідання не з'являється та докази не дає, створюючи штучні приводи для відкладення. Аналогічно до першого випадку присутня зловмисна реалізація процесуальних прав на подання доказів (пункт 2 частини 1 ст. 43 ЦПК України) та на подання клопотань (пункт 3 частини 1 статті 43 ЦПК України).

Говорячи про механізми забезпечення участі адвоката в судових засіданнях та мінімізацію впливу його неявки на дотримання розумних строків розгляду справи, корисними будуть наступні заходи:

а) *організаційні*:

завчасне інформування адвокатів про час та розгляд справи судом;

активне використання можливостей електронного (дистанційного) правосуддя,

б) *законодавчі*:

- встановлення необов'язковості участі адвоката в літігаційних судових процесах (цивільний, адміністративний, господарський).

- подальший розвиток можливостей електронного (дистанційного) правосуддя.

- звуження категорій справ, де проведення підготовчого судового засідання є обов'язковим

- встановлення спеціального обов'язку компенсації витрат сторін та суду (незалежно від результату розгляду справи та загального обов'язку розподілу витрат) через неявку адвоката в судові засідання, а також встановлення інших фінансових стимулів для забезпечення своєчасної явки адвоката в судові засідання.

в) регулятивні (етичні):

- встановлення в правилах адвокатської етики обов'язку адвоката приймати участь в усіх засіданнях по справам, де ним надається правова допомога, окрім окремих виняткових випадків.

Таким чином, безпідставна неявка адвоката в судові засідання за загальним правилом не може вважатися реалізацією особою свого процесуального права, а отже бути формою його зловживання. Разом з тим, в окремих випадках усвідомлена та умисна неучасть адвоката в судовому засіданні може становити елемент об'єктивної сторони зловживання іншим правом (на подання клопотань чи доказів), що сукупно спрямоване на досягнення зловмисного результату по затягуванні розгляду справи.

Використана література:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод / Верховна Рада України. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

2. Справа «Н. v. France», заява № 10073/82, рішення від 24 жовтня 1989 року.

3. Справа «Katte Klitsche de la Grange v. Italy», заява № 12349/22, рішення від 24 листопада 2022 року. URL:

4. Справа «Scordino v. Italy», заява № 36813/97, рішення від 27 березня 2003 року. URL:

5. Справа «Bottazzi v. Italy», заява № 34884/97, рішення від 30 липня 1999 року. URL:

6. Цивільний процесуальний кодекс України (зі змінами та доповненнями) № 1618-IV від 18.03.2004 року // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-41, 42. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>

7. Маліневський О. М. Правовідносини «адвокат-клієнт»: актуальні питання зловживання правом / О. М. Маліневський. // X Ювілейна конференція «Адвокатура: минуле, сучасність та майбутнє». – 2020.

8. Маліневський О. М. Концептуальні засади кваліфікації дій адвоката як зловживання правом / О. М. Маліневський. // Цивільстична процесуальна думка. – 2020.

9. Маліневський О. М. Поняття та види зловживання правом у конституційному судочинстві / О. М. Маліневський. // Збірник матеріалів Національного форуму конституційної юстиції: виклики сьогодення та шляхи вирішення. – 2021.

Орленко А. І.,
*аспірант кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету
«Одеська юридична академія»*

ДО ПИТАННЯ ФІНАНСОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ В СУЧАСНИХ УМОВАХ

Відповідно до ст. 130 Конституції України, держава зобов'язана забезпечувати фінансування та належні умови для функціонування судів і діяльності суддів шляхом окремого визначення у Державному бюджеті України видатків на їх утримання [1]. Закріплення такого порядку фінансування є однією з гарантій незалежності суддів та судової влади. Сучасна ситуація в країні, обумовлена російською агресією та занепадом національної економіки, є причиною для обґрунтованого занепокоєння можливістю держави виконувати свій обов'язок з фінансування судів, у томи числі адміністративних, у повному обсязі.

Відповідно до Закону України «Про державний бюджет України на 2023 р.», доходи Державного бюджету мають становити 1 329,3 млрд грн, а витрати – 2 640,2 млрд грн. Різницю між цими показниками майже у 50 % планується покрити за допомоги міжнародного фінансування (грантів та запозичень) [2]. Останні політичні події,

до прикладу, пов'язані з заборонаю ввезення українського зерна до деяких країн ЄС, лише посилять зазначений дефіцит та потребу у міжнародній допомозі.

Визначені практичні проблеми вимагають звернення до теоретичних питань. Як свідчить аналіз наукової літератури, наявні непоодинокі дослідження значення фінансування судів, його напрямків, рекомендацій міжнародних та європейських організацій щодо планування видатків на утримання судів з бюджету країни тощо. У той саме час, відсутнє визначення поняття «фінансування судів».

Під фінансуванням взагалі розуміється забезпечення фінансовими ресурсами економіки держави, соціальних потреб і програм, виробництва продукції, науково-технічних досліджень, будівництва і переобладнання підприємств, а також утримання бюджетних організацій [2].

Щодо поняття «суд», то воно може використовуватися у декількох значеннях: 1) установа, в якій працюють судді та працівники апарату суду; 2) суддя, колегія суддів, які розглядають справи; 3) судовий процес; 4) державний орган [3]. В рамках нашого дослідження найбільш прийнятним видається перше визначення суду як установи, в якій працюють судді та працівники апарату суду. Друге та третє визначення мають процесуальний характер, а четверте є занадто широким.

У питанні про зміст та напрямки фінансування судів, слушною є думка, що фінансування спрямовано на: 1) забезпечення функціонування судів як установ; 2) покриття витрат, пов'язаних з розглядом справ; 3) виплату заробітної плати суддям та грошових коштів необхідних на утримання суддів, які перебувають у відставці; 4) підвищення кваліфікації суддів; 5) виплату коштів на проведення заходів щодо забезпечення особливого захисту суддів та членів їхніх сімей; 6) фінансування апарату судів та т.і. [4].

Таким чином, можна запропонувати під поняттям «фінансування судів» розуміти визначений законом особливий порядок грошового забезпечення з Державного бюджету України потреб суду, його апарату та суддів задля створення необхідних умов їх діяльності (організаційних, матеріально-технічних тощо) з метою виконання судом конституційного завдання з відправлення правосуддя.

У свою чергу, «фінансування адміністративних судів» - це визначений законом особливий порядок грошового забезпечення з Державного бюджету України потреб судів адміністративної юрисдикції всіх рівнів, їх апаратів та суддів задля справедливого, неупередженого та своєчасного вирішення спорів у сфері публічно-правових відносин відповідно до процесуального законодавства.

Щодо сучасних проблем, з якими зустрічаються адміністративні суди, то, по-перше, варто зазначити однаковий для всіх судів низький рівень заробітної плати працівників апаратів. Зокрема, привертають на себе увагу деякі показники: за даними Державної судової адміністрації у 2022 р., заробітна плата начальника відділу канцелярії в місцевому суді складала близько 10,6 тис. грн, секретаря судового засідання в апеляційному суді – 7,2 тис. грн, а працівника архіву місцевого суду – 6,5 тис. грн [5]. Враховуючи вартість сучасного життя, зріст споживчих цін (за перші два місяці 2023 р. ціни в Україні зросли на 1,5%, а порівняно з лютим минулого року – на 24,9%), такий розмір заробітної плати є незадовільним [6]. Низький рівень оплати праці призводить до ще однієї проблеми – проблеми відтоку кадрів. В апаратах апеляційних адміністративних судів вакантними на кінець 2022 р. були 162 посади, а в апаратах окружних адміністративних судів – 448 [7].

Наступною проблемою, видатки на яку не можна передбачити наперед, є спричинення матеріальної шкоди судам через воєнні дії. До прикладу, у Житомирському окружному адміністративному суді було пошкоджено входні двері, приймальня голови суду, кабінети голови суду та керівника апарату суду, бухгалтерії, зали судових засідань тощо. У Луганському окружному адміністративному суді близько 30% будівлі суду зазнало пошкодження через влучання снаряду в дах адміністративної будівлі. У Миколаївському окружному адміністративному суді вибуховою хвилею було пошкоджено приміщення архіву [8]. Крім того, варто згадати не передбачені у Державному бюджеті видатки, які були необхідні під час проблем у роботі мережі електропостачання, на придбання електрогенераторів та терміналів Старлінк.

З урахуванням вищенаведеного, заслуговує на увагу зареєстрований у Верховній Раді України законопроект № 9047 «Про вне-

сення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та інших законів щодо надання можливості судам, органам суддівського врядування, іншим державним органам та установам системи правосуддя отримувати благодійну, в тому числі гуманітарну допомогу в період воєнного або надзвичайного стану». Положення цього закону зберігають можливість судів, органів та установ системи правосуддя отримувати таку допомоги ще упродовж трьох років з дня припинення чи скасування воєнного стану [9].

Зважаючи на сучасну економічну ситуацію, пріоритет у фінансуванні сфери національної безпеки та оборони, умовне збільшення обсягу фінансування на утримання судів загалом та адміністративних судів, зокрема (до прикладу, у 2021 р. на утримання Одеського окружного адміністративного суду передбачалось 65 985,8 грн, у 2022 р. – 73 191,9 грн, а у 2023 р. – 75 584,5 грн.), з першого погляду, наведена у законопроекті ідея заслуговує позитивної оцінки. Проте більш детальне її дослідження свідчить про наявність певних недоліків: законопроект не встановлює жодних механізмів контролю держави за таким фінансуванням, що уможливило б виникнення корупційних ризиків та незаконного збагачення з боку суб'єктів владних повноважень. Після доопрацювання проекту закону з метою недопущення подібних негативних наслідків, його положення можуть знайти законодавчого втілення.

Використана література:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>
2. Про державний бюджет України на 2023 р.: Закон України від 03.11.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2710-20#Text>
3. Судоустрій України: підручник / за ред. М. А. Погорецького, О. Г. Яновської. К.: Юрінком Інтер, 2015. 344 с.
4. Костецький В. Сутнісно-теоретичні підходи до визначення фінансового забезпечення діяльності підприємства. *Галицький економічний вісник*. 2010. №4(29). С.135-145.
5. Голова ДСА Олексій Сальніков: «Судова система України потребуватиме чергового перезавантаження, а робота судів в умовах війни стане маркером». Судово-юрідичина газета. 10.05.2022

URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/237217-golova-dsa-oleksiy-salnikov-sudova-sistema-ukrayini-potrebuvatime-chergovogo-perezavantazhennya-a-robotu-sudiv-v-umovakh-viyini-stane-markerom>

6. Бабенко М. Кіло цибулі, як десяток яєць. Ціни в Україні продовжують рости, але є хороші новини. *Ресур Фокус*. URL: <https://focus.ua/uk/economics/554445-kilo-luka-kak-desyatok-yaic-ceny-v-ukraine-prodolzhayut-rasti-no-est-horoshie-novosti>

7. Кадровий дефіцит щоденно збільшується: в апаратах місцевих та апеляційних судів 4606 вакантних посад. *Advokat post*. 23.11.2022. URL: <https://advokatpost.com/kadrovuj-defitsytshchodenno-zrostaie-v-aparatakh-mistsevykh-ta-apeliatsijnykh-sudiv-4606-vakantnykh-posad/>

8. Мамченко М. Приміщення судів України у часи війни: які постраждали найбільше, фото. *Судово-юридичина газета*. 27.09.2022. URL: <https://sud.ua/uk/news/photo/250322-primischennya-sudiv-ukrayini-u-chasi-viyini-yaki-postrazhdali-naybilshe-foto>

9. Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та інших законів щодо надання можливості судам, органам суддівського врядування, іншим державним органам та установам системи правосуддя отримувати благодійну, в тому числі гуманітарну допомогу в період воєнного або надзвичайного стану № 9047 від 22.02.2023 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/41398>

Юревич М. В.,

*аспірант кафедри кримінального процесу,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого*

ПРОСУВАННЯ КАР'ЄРНИМИ СХОДАМИ ПРОКУРОРІВ: МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ

Механізми кадрового наповнення системи органів прокуратури свідчать про те, що при їх реалізації національний законодавець та правозастосовці зверталися до іноземного досвіду та міжнародних стандартів. Хоча роль і статус прокурорів сильно різняться між

різними державами, у всіх правових традиціях прокурори займають ключове місце в системі кримінального судочинства і мають значні повноваження та обов'язки, що мають відповідати певним стандартам.

У Плані дій Ради Європи для України на 2018-2021 рр. вказано, що для виконання Україною зобов'язань, узятих на себе під час вступу до Ради Європи, необхідно продовжувати реформування цієї інституції на нових конституційних засадах, вдосконалювати та узгоджувати нормативно-правову базу, розробити нову систему відбору персоналу, оцінювання показників роботи, початкової підготовки та підвищення кваліфікації; у процесі підготовки до виконання прокурорських функцій застосовувати передовий європейський досвід і стандарти [1]. Як відомо, міжнародні стандарти діяльності прокуратури виступають як міжнародний орієнтир при здійсненні функцій прокурора та при інституціональному оформленні системи відповідних органів. Розробкою міжнародних стандартів займаються міжнародні організації, зокрема, Ради Європи, Міжнародна асоціація прокурорів, Управління ООН з наркотиків та злочинності.

Так, Рекомендація Rec (2000) 19 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо ролі прокуратури в системі кримінального правосуддя у пункті 5 встановлює, що «Держава повинна вжити заходів, щоб: а) набір, підвищення в посаді та переведення прокурорів проводилися відповідно до справедливої і неупередженої процедури, що виключає представлення інтересів конкретних груп та дискримінацію на будь-якому рівні, такому як статеві приналежність, раса, колір шкіри, мова, релігія, політичні та інші погляди, національне і соціальне походження, зв'язок із національними меншинами, власність, народження й інше суспільне становище; б) кар'єра прокурорів, їхнє підвищення в посаді і переміщення на посадах здійснювалися відповідно до відомих і об'єктивних критеріїв, таких як компетентність і досвід роботи; в) переміщення на посадах прокурорів могло також диктуватися службовою необхідністю; г) необхідні умови для служби регулювалися законом, такі як заробітна платня, перебування на посаді і пенсія, беручи до уваги важливість роботи прокурорів, а також відповідний вік виходу на пенсію; г) дисциплінарне судочинство

проти прокурорів регулювалося законом і гарантувало справедливу й об'єктивну оцінку та рішення, що є предметом незалежного і неупередженого нагляду; д) прокурори мали право на задовільне виконання скарг, включаючи, де необхідно, відповідний доступ до суду спеціальної юрисдикції, якщо буде порушений їх правовий статус; е) прокурори разом із сім'ями були захищені органами влади за наявності погроз їхній особистій безпеці в результаті належного виконання ними своїх функцій». Пункт 7 Рекомендації закріплює, що «Навчання є і правом, і обов'язком прокурорів як перед їхнім призначенням, так і на постійній основі. У цьому випадку держави повинні забезпечити прокурорів відповідним рівнем підготовки і освіти як до, так і після їх призначення [2].

Консул Європи також розробляв рекомендації щодо найму, просування по службі та оцінки діяльності прокурора, які відповідають стандартам, розробленим МАП та ООН, і встановлюють, що зовнішня та внутрішня незалежність прокурорів може бути гарантована при забезпеченні незалежного, чесного, об'єктивного та недискримінаційного призначення та звільнення прокурорів, управління їх кар'єрою [3]. Пильну увагу до даного процесу та дотримання встановлених міжнародних стандартів підвищує шанси на боротьбу з корупцією в прокуратурі.

Держава повинна забезпечувати прокурорів можливістю отримувати необхідні для роботи знання та постійно підвищувати свою кваліфікацію. Співробітники прокуратури повинні бути ознайомлені з кодексом професійної етики, нормативними актами, регулюючими їхню діяльність, а особливо – з конституційними та іншими закріпленими у законі правами підозрюваних, жертв, свідків. Прокурори повинні підтримувати належному рівні свої знання та навички та постійно займатися розвитком у професійній діяльності. Зростаюча складність злочинів вимагає розвитку нових знань та навичок, гарне знання закону та судочинства стає важливим компонентом програми розвитку навичок [4]. Підвищення кваліфікації має починатися з самого призначення, дозволяючи прокурорам вирішувати складні відносини та розкривати весь потенціал кар'єрного зростання.

Стандарти професійної відповідальності ІАР визначають, що набір та просування по службі мають бути на основі об'єктивних

факторів, зокрема професійної кваліфікації, здібностей, чесності, продуктивності та досвіду, і прийняття рішення має бути відповідно до справедливої та неупередженої процедури. Повинна бути гарантовані механізми без проявів корупції, без різних форм фаворитизму, без призначення за політичними вподобаннями, адже просування по службі чи потрапляння в прокуратуру у такий спосіб негативно вплине на оперативну ефективність і подальшу втрату довіри населення.

Роль міжнародних стандартів обумовлена тим, що на прокурорів покладається велика відповідальність, і суспільство багато чого очікує від них. Зокрема, судді очікують від прокурорів демонстрування високого рівня юридичної кмітливості та чітко визначеної етики; суспільство загалом очікує, що прокурори будуть чутливими до потреб цього суспільства, зокрема жертв злочинів; і т. д. Очікується, що застосовуючи міжнародні стандарти, прокуратура матиме систему, процедуру та критерії призначення, що дозволяють забезпечити, що лише необхідним чином кваліфіковані люди будуть призначені прокурорами, а уважний, вдумливий та справедливий процес набору персоналу, постійна оцінка та підвищення кваліфікації прокурорів допоможуть забезпечити досягнення цілей прокурорської діяльності.

Використана література:

1. План дій для України на 2018-2021 pp. : Комітет міністрів Ради Європи, План від 21.02.2018. URL: <http://surl.li/yfqe>
2. Рекомендація Rec (2000) 19 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо ролі прокуратури в системі кримінального правосуддя. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rec_2000_19_2000_10_6.pdf
3. Organization for Economic Co-operation and Development. Anti-corruption specialization of prosecutors in selected European countries. 2011. URL: efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Fwww.oecd.org%2Fcorruption%2Ffacn%2F49540917.pdf&clen=1202944&chunk=true
4. Human Rights Council of UNODC, Gabriela Knaul. Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers, para. 90. 2012. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/825699?ln=ru>

СТУДЕНТИ

Басай А. О.,
студентка 5 курсу, 9 групи
ННІ права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ПРОБЛЕМИ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Постановка проблеми. Початок повномасштабної війни проти України вніс корективи в діяльність представників усіх професій. Не стали виключенням і адвокати, які зіштовхнулись із багатьма викликами та проблемами, вирішення яких є невідкладним для належного функціонування системи правосуддя в державі. З моменту запровадження воєнного стану на території України було внесено низку змін до Кримінального процесуального кодексу України, однак, як засвідчує практика, залишається значна кількість і досі не вирішених питань, які виникають під час здійснення такої слідчо-розшукової дії як обшук.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ст. 234 Кримінального процесуального кодексу України, обшук є слідчою (розшуковою) дією, яку проводять з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, здобутого в результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб. [1] Частина друга цієї ж статті передбачає, що така дія проводиться на підставі ухвали слідчого судді місцевого загального суду або Вищого антикорупційного суду. Як відомо, така ухвала передбачає виключно одноразове проникнення до житла чи іншого володіння особи.

З цього випливає перша проблема: як діяти під час повітряної тривоги, що була оголошена під час проведення слідчої дії? Згідно з офіційними даними, оприлюдненими лаштунком «Київ Цифровий», за період з 24.02.2022 року та станом на кінець березня 2023 року в столиці України сигнал повітряної тривоги пролунав більше семисот разів. [2] Сукупний час повітряної небезпеки склав

більше восьмисот годин, що дорівнює тридцяти трьом дням. Презуємо, що в прифронтових містах тривалість тривоги є ще довшою. Очевидно, що оголошення повітряної небезпеки впливає на проведення слідчих дій, оскільки з огляду на масштаби та тактику обстрілів нашої держави, загроза є завжди, що обумовлює необхідність перебування в укритті до моменту оголошення відбою.

Однак, як вже зазначалося вище, ухвала слідчого судді передбачає що зайти в приміщення, яке підлягає обшуку, можна лише один раз. Таким чином, на практиці, усіма хто перебуває під час обшуку на місці його проведення, повітряна тривога зазвичай ігнорується, що в кінцевому результаті може призвести до неминучих наслідків. Проте і можливість залишення місця проведення обшуку на час оголошення повітряної тривоги з подальшим поверненням туди після оголошення відбою нашим законодавством не передбачена. Розв'язання цієї проблеми шляхом створення механізму зупинення обшуку забезпечило б дотримання принципу безпеки праці, який є надзвичайно важливим в умовах надзвичайного стану.

Окрім цього, право на забезпечення безпеки адвоката під час участі у кримінальному судочинстві безпосередню закріплене Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» як гарантія здійснення адвокатської діяльності. [3, ст. 23] Цим же законом передбачено, що держава створює належні умови для діяльності адвокатури та забезпечує дотримання гарантій адвокатської діяльності, а отже повинні бути розроблені норми, які убезпечать не тільки адвокатів, а й усіх учасників обшуку від ризиків, пов'язаних з оголошенням ракетних загроз. [3, ст. 5]

Ще однією актуальною проблемою є підміна прокурором слідчого судді, що в рамках запровадженого воєнного стану набуває ознак свавілля. По перше, можливість виконання керівником органу прокуратури повноважень слідчого судді у випадку відсутності у такого об'єктивної можливості здійснення своїх повноважень дійсно передбачена у Кримінальному процесуальному кодексі, зокрема у пункті другому частини першої статті 615. [1, ст. 615] Також регламентується і необхідність обґрунтування правомірності здійснення прокурором повноважень слідчого судді у прийнятій ним постанові. [1, ст. 615] Найчастіше прокурори мотиву-

ють свої дії неможливістю потрапити до суду з огляду на, знову ж таки, оголошення повітряної тривоги. Нагадаємо, що рішенням Ради суддів України від 05.08.2022 № 23 увагу керівників органів та установ системи правосуддя, а також самих суддів звернули на недопустимість ігнорування сигналів повітряної тривоги або інших сповіщень про небезпеку, які надходять від органів управління цивільного захисту та про необхідність негайно прямувати до найближчої захисної споруди (сховища, підвального приміщення, паркінгу тощо). [4]

Дійсно, суди не приймають відвідувачів під час небезпеки повітряних ударів, однак це ні в якому випадку не означає що прокурори безумовно і без належного аргументування можуть приймати постанови про проведення обшуку. Формальний підхід прокурорів до цього питання підтверджується і чисельною практикою, наприклад у рішенні Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів №202дп-22, де прокурор, достовірно знаючи про те, що районний суд не припиняв свою роботу з 24 лютого 2022 року, а відтак, про відсутність підстав для застосування положень пункту 2 частини першої статті 615 КПК України, адресував клопотання про надання дозволу на проведення обшуків керівнику окружної прокуратури, який їх задовольнив та виніс постанови про надання дозволу на проведення обшуків. [5] Подібних ситуацій за останній рік було чимало, що зумовлює необхідність вжиття певних заходів для того, щоб не допускати розповсюдження практики безпідставної підміни слідчого судді прокурором. Одним з шляхів подолання цієї проблеми може стати посилення відповідальності прокурорів, які вчиняють такі дії під час воєнного стану. Дисциплінарне стягнення у вигляді догани, до якого на практиці притягують прокурорів, вочевидь не є достатньо суворим, щоб запобігати вчиненню таких порушень.

Висновки. Отже, узагальнивши вищевикладене, приходимо до висновку що регулювання такої слідчої дії як обшук в розрізі введеного воєнного стану потребує подальшого удосконалення. Наявні проблеми пов'язані перш за все з адаптацією до життя в умовах постійних повітряних загроз та необхідності забезпечення громадян. Таким чином, відповідними положеннями щодо призупинення слідчих дій варто було б доповнити процесуальні

кодекси. Крім цього, з огляду на вищевикладене, перегляду потребує і питання відповідальності прокурорів за необгрунтоване прийняття постанов про надання дозволу на проведення обшуків. Безумовно, залишаються невирішеними й інші проблеми, наприклад неможливість прибуття адвоката на місце проведення обшуку в нічний час з огляду на дію комендантської години. Подолання зазначених проблем забезпечить дотримання принципу законності під час проведення обшуку, а також убезпечить від порушення права людини на життя, здоров'я та безпечні умови роботи.

Використана література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 року / Верховна Рада України. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

2. Офіційні відомості про тривалість повітряних тривог від лаштунку «Київ цифровий». URL: <https://kyiv.digital/storage/air-alert/stats.html>

3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. №5076-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 27. – Ст. 5.

4. Рішення Ради суддів України від 05.08.2022 № 23 / Рада суддів України. База даних «Документи». URL: <https://rsu.gov.ua/ua/documents?id=130&page=3&per-page=8>.

5. Рішення Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів №202дп-22 / Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів. URL: <https://kdkp.gov.ua/decision/2022/11/09/3275>

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Кухнюк Д.В.

Бондар А.А.,
студентка 7 групи 3 курсу ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ОСОБЛИВОСТІ ОСКАРЖЕННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ЕЛЕКТРОННИХ АУКЦІОНІВ З ПРИМУСОВОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ МАЙНА, ПРОВЕДЕНИХ НА ТОРГОВОМУ МАЙДАНЧИКУ «СЕТАМ»: ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ ВЕРХОВНОГО СУДУ

Згідно з частиною 1 статті 61 Закону України «Про виконавче провадження» [1], реалізація арештованого майна здійснюється шляхом проведення електронних аукціонів або за фіксованою ціною. Сама процедура здійснення реалізації такого майна на аукціоні визначається Порядком реалізації арештованого майна, затвердженим Наказом Міністерства юстиції України від 29.09.2016 №2831/5 [2]. Проведення електронного аукціону здійснюється до чітко визначеної процедури задля досягнення кінцевого результату – реалізації майна. Загалом, процедуру проведення електронних аукціонів можна класифікувати на 2 види: добровільні та примусові аукціони, які в свою чергу ініціюються суб'єктами примусового виконання рішень – державними чи приватними виконавцями для продажу арештованого майна з метою задоволення вимог стягувача за рахунок отриманих з його продажу коштів. У результаті примусової реалізації майна на електронному аукціоні непоодинокими є випадки їх подальшого оскарження, адже боржник не хоче втрачати майно, особливо на невигідних умовах, якщо, наприклад, воно реалізоване з уцінкою. Відповідно боржники шукають шляхи для повернення майна у свою власність і одним з найпоширеніших варіантів є можливість оскарження результатів електронного аукціону в судовому порядку. Окрім того, оскаржити результати аукціону з примусової реалізації майна можуть і співвласники майна, наприклад інший з подружжя боржника, а також учасники аукціону, які не були оголошені переможцями, але не згодні з результатами проведеного електронного аукціону.

Задля досягнення бажаного результату для особи, яка оскаржує аукціон, потрібно застосовувати ефективний й належний спо-

сіб захисту, а отже в статусі позивача варто враховувати правову природу електронного аукціону, юрисдикційність справ щодо визнання електронного аукціону недійсним, питання залучення усіх сторін при оскарженні вказаного аукціону тощо. Відповідно в даній роботі буде зосереджена увага на правових позиціях Верховного Суду стосовно наведених вище аспектів, а також на аналізі проблемних питань при оскарженні електронних аукціонів, враховуючи контраверсійні позиції суду.

По-перше, слід розглянути питання правової природи аукціону. Судова практика в принципі одностайна в тому, що набуття майна на електронному аукціоні та по результаті складання акту про проведений електронний аукціон є правочином, а точніше оформленням договірних відносин купівлі-продажу. Для прикладу можна навести Постанову Великої Палати Верховного Суду від 05.06.2018 у справі №910/856/17, де Верховний Суд зазначив, що правова природа процедури реалізації майна на електронних торгах полягає в продажу майна, тобто в забезпеченні переходу права власності на майно боржника до покупця - переможця електронних торгів [3]. Власне акт про проведений електронний аукціон є документом, що підтверджує виникнення права власності на придбане майно у випадках, визначених законодавством, зокрема стосовно реалізації рухомого майна на електронному аукціоні. Якщо ж на електронному аукціоні реалізується нерухоме майно, то свідцтво про придбання нерухомого майна з електронного аукціону (яке видається нотаріусом) є правовстановлюючим документом. Тобто, процедура набуття майна на електронному аукціоні є різновидом договору купівлі-продажу. Однак, слід враховувати, що в разі відсутності акту про проведений аукціон виконавцем, такі договірні відносини купівлі-продажу вважаються неоформленими. Зокрема, можна зазначити Постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 23.09.2021 у справі №161/1869/19, де Суд наголосив, що факт відсутності акту про проведення прилюдних торгів свідчить, що правочин є неукладеним [4].

По-друге, варто розібратися в юрисдикційності справ про оскарження електронних аукціонів. Верховний Суд чітко зазначає в своїх правових висновках, що юрисдикційність справ має визна-

чатися з огляду на склад сторін правочину, незалежно від того в порядку якого судочинства розглядалась справа, на виконання рішення у якій проводився аукціон. Зокрема, враховувати варто Постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 30.01.2019 року у справі № 464/2551/15-ц [5], де Суд визначив в якому випадку справа про оскарження торгів підлягає розгляду в порядку цивільного чи господарського судочинства. Так, якщо набувачем майна є фізична особа, справа підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства. У разі ж перемоги на прилюдних торгах юридичної особи, справа має розглядатися в порядку господарського судочинства (з урахуванням правового статусу позивача, якщо ним є боржник, чи інший співвласник майна при невизначеній частці боржника). Відповідно, якщо позовна заява належить до юрисдикції іншого суду, суд відмовляє у відкритті провадження у справі, а в разі помилкового відкриття справи в порядку цивільного або господарського судочинства – провадження підлягає закриттю.

Наступний аспект в оскарженні електронних аукціонів полягає у встановленні відповідачів в таких справах. Зокрема, трапляються випадки, коли позивач, звертаючись із позовом про визнання аукціону недійсним, не залучає всіх сторін правочину. В більшості випадків така особа при оскарженні вказує в якості відповідачів лише організаторів електронних аукціонів (наприклад ДП «Сетам»), в такому випадку в позові буде відмовлено у зв'язку з неналежним (неповним) складом відповідачів у справі. Щоб уникнути такого розвитку подій, варто враховувати те, що відчуження майна на електронному аукціоні є угодою купівлі-продажу. Отже, позов має подаватися до переможця електронного аукціону, організатора аукціону, а в разі примусової реалізації арештованого майна й до виконавця. Таку правову позицію можна побачити в Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 28.12.2022 у справі № 521/11186/19, в якій Суд зазначив, що сторонами договору купівлі-продажу, оформленого за результатами проведених електронних торгів, є продавці - державна виконавча служба та організатор електронних торгів, та покупець - переможець електронних торгів [6]. Це пояснюється тим, що в разі визнання недійсними (скасування)

електронних торгів в сторін виникнуть відповідні обов'язки щодо відновлення правового становища, що існувало до укладеного правочину. Тобто, в разі примусової реалізації майна на електронному аукціоні боржник не є стороною договору купівлі-продажу (аналогічну правову позицію можна віднайти в Постанові Великої Палати Верховного Суду від 07.07.2020 у справі № 438/610/14-ц [7]).

Наостанок слід зазначити, що ефективний спосіб захисту має на меті поновити порушене право або інтерес, а обрання неналежного способу визнається самостійною підставою для відмови в позові. Надаючи правову оцінку належності обраного позивачем способу захисту, зокрема при оскарженні електронного аукціону, Велика Палата Верховного Суду у своїй Постанові від 21.09.2022 у справі № 908/976/19 висловила позицію, що визнання недійсними результатів аукціону не відновить право заявниці на спірне майно, адже в разі визнання судовим рішенням незаконності аукціону невідворотно виникне необхідність у повторному проведенні аукціону [8]. Оскільки, на думку суду, розгляд питання недійсності аукціону у порядку для визнання недійсним правочину не призведе до поновлення майнових прав заявниці, тому такий спосіб захисту оцінений у даному випадку як неефективний.

На основі здійсненого аналізу наведених позицій Верховного Суду, можна виділити ключові положення, що варто враховувати при оскарженні результатів електронного аукціону: придбання майна на електронному аукціоні прирівнюється до укладення договору купівлі-продажу, а відтак визнання аукціону недійсним в основному здійснюється за правилами визнання недійсним правочину; юрисдикція суду щодо розгляду справи про визнання електронного аукціону недійсним визначається відповідно до статусу переможця аукціону: якщо переможець фізична особа – це здійснюється в порядку цивільного судочинства, якщо переможець юридична особа – в порядку господарського; при оскарженні боржником електронного аукціону належними відповідачами у справі є: виконавець, організатор електронного аукціону, переможець електронного аукціону; варто оцінювати чи визнання недійсним аукціону буде ефективним способом захисту в кожному конкретному випадку.

Використана література:

1. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 № 1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text> (дата звернення: 13.04.2022).

2. Порядок реалізації арештованого майна, затверджений Наказом Міністерства юстиції України від 29.09.2016 №2831/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1301-16#Text> (дата звернення: 10.04.2023).

3. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 05.06.2018 у справі №910/856/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74598911> (дата звернення: 07.04.2023).

4. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 23.09.2021 у справі №161/1869/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99890077> (дата звернення: 10.04.2023).

5. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 30.01.2019 року у справі №464/2551/15-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79616039> (дата звернення: 11.04.2023).

6. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 28.12.2022 у справі №521/11186/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108262116> (дата звернення: 11.04.2023).

7. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 07.07.2020 у справі №438/610/14-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91466482> (дата звернення: 09.04.2023).

8. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21.09.2022 у справі №908/976/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108930841> (дата звернення: 11.04.2023).

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Л.С. Малярчук

Бондар О. М.,
студент 1-го курсу магістратури
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ДОТРИМАННЯ ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: РЕАЛЬНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Адвокатська діяльність є важливою складовою правозахисного механізму держави, спрямованого на утвердження та забезпечення прав та свобод людини. Так, згідно ст. 59 Конституції України кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Для надання професійної правничої допомоги, згідно конституційних положень, в Україні діє адвокатура, незалежність якої гарантується [1].

Відповідно до ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» професійні права, честь і гідність адвоката гарантуються та охороняються Конституцією України, цим Законом та іншими законами. У цій статті закріплено також основні гарантії адвокатської діяльності та проголошено, що органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові і службові особи у відносинах з адвокатами зобов'язані дотримуватися вимог Конституції України та законів України, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року та протоколів до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, практики Європейського суду з прав людини [2].

У науковій юридичній літературі зазначається, що, попри відповідність змісту нормативно-правових актів, у яких містяться положення про гарантії адвокатської діяльності, загальноєвропейським стандартам у цій сфері та вимогам міжнародних документів, проблема порушення прав адвокатів лежить в площині відсутності дієвих механізмів реалізації гарантій адвокатської діяльності, зокрема, через неузгодженість між нормами процесуального законодавства і відповідними положеннями статусного Закону щодо

гарантій адвокатської діяльності, що створює підстави для їхнього ігнорування [3, с. 287].

Водночас необхідність розширення професійних прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, що перспективно передбачатиме забезпечення реалізації принципу змагальності у судочинстві, рівності процесуальних прав сторін, зокрема надання адвокатам ідентифікованого доступу до державних реєстрів, підвищення рівня захисту адвокатської таємниці, забезпечення доступу до роботи помічника адвоката осіб, які набули вищу юридичну освіту освітнього рівня «Бакалавр», врегулювання питання гонорару успіху в окремих категоріях справ, зокрема для полегшення доступу до правової допомоги осіб, які зазнали шкоди внаслідок війни, передбачено також і в Проекті Плану відновлення України, підготовленому експертами робочої групи «Юстиція» Національної Ради відновлення України від наслідків війни [4].

Низка проблем, з якими зіштовхуються адвокати, реалізуючи основне завдання адвокатури – забезпечення права на професійну правничу допомогу, висвітлена в аналітичних матеріалах членів Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності Національної асоціації адвокатів України. У цьому документі зазначається, зокрема, про ототожнення адвоката органами слідства та суду з клієнтом, намагання притягнути адвоката до відповідальності за його правову позицію, консультації або поради, які він надає клієнту, чим нівелюється цінність та самостійність професії адвоката; про невизнання правоохоронними органами та судом професійних прав адвоката, як суб'єкта, який здійснює незалежну та гарантовану Конституцією та законами України професійну діяльність, що носить постійний та системний характер, а отже - призводить до порушення гарантій діяльності адвокатури. Слід погодитись з тим, що за таких обставин гарантії адвокатської діяльності справах утрачають конкретність та ефективність, перетворюючись на суто теоретичні й ілюзорні [5].

Водночас у професійному експертному середовищі зазначається про необхідність посилення законодавчих гарантій адвокатської діяльності та подальшій їх практичній реалізації [6].

З урахуванням вищевикладеного існує нагальна потреба у створенні державою належних умов адвокатської діяльності та у

забезпеченні дотримання гарантій адвокатської діяльності. Адвокатська діяльність має бути захищеною від протиправного впливу з боку державних структур та свавільного втручання окремих посадових та службових осіб.

У цьому контексті слід відмітити сучасні тенденції розвитку відносин в окресленій сфері, що знаходять своє втілення у положеннях проекту Закону про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо посилення гарантій адвокатської діяльності від 16 лютого 2022 року № 7056 [7]. Метою цього законопроекту визначено зміцнення адвокатських гарантій задля усунення зловживань щодо адвокатів. Законопроект передбачає посилення гарантій здійснення адвокатської діяльності, що буде сприяти удосконаленню правового регулювання реалізації окремих гарантій адвокатської діяльності, зокрема щодо правового регулювання функціонування механізму заборони доступу до інформації та документів, пов'язаних зі здійсненням адвокатської діяльності, забезпечення присутності представника ради адвокатів регіону під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката, а також спрямований на унеможливлення втручання в діяльність адвоката та недопущення розголошення адвокатської таємниці. Зокрема, законопроектом пропонується ч. 2 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» доповнити новими абзацами, які будуть регулювати, зокрема, порядок проведення окремих слідчих (розшукових) дій стосовно адвоката, основною метою яких є забезпечення захисту адвокатської таємниці, запровадження особливостей проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката та тимчасового доступу до речей і документів адвоката, які б гарантували дотримання фундаментальних принципів та засад діяльності адвокатури, як незалежного інституту, покликанням якого є здійснення захисту та надання професійної правничої допомоги [8]. На нашу думку, положення цього законопроекту свідчать про позитивні тенденції щодо посилення гарантій адвокатської діяльності, а отже є спробою врегулювання низки висвітлених вище проблем у цій сфері. Водночас удосконалення гарантій адвокатської діяльності постійно повинні бути у фокусі уваги науковців

та практиків з огляду на важливість інституту адвокатури у національному правозахисному механізмі держави.

Використана література:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254/к-96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012р. № 5076-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 27. Ст. 282.

3. Горбань Н.С. Гарантії адвокатської діяльності: поняття, генеза, значення. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 2. С. 284-288.

4. Проект Плану відновлення України. URL: https://uploads-ssl.webflow.com/625d81ec8313622a52e2f031/62dea471331181b583d43ec5_Yusticiya.pdf (дата звернення: 11.04.2023 р.).

5. Аналіз порушень прав та гарантій адвокатської діяльності правоохоронними органами та судом. Аналітичні матеріали членів комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності. URL: <https://unba.org.ua/assets/uploads/news/zvity/%D0%90%D0%9D%D0%90%D0%9B%D0%86%D0%97%20%D0%9F%D0%9E%D0%A0%D0%A3%D0%A8%D0%95%D0%9D%D0%AC%20%D0%9F%D0%A0%D0%90%D0%92%20%D0%A2%D0%90%20%D0%93%D0%90%D0%A0%D0%90%D0%9D%D0%A2%D0%86%D0%99%20%D0%90%D0%94%D0%92%D0%9E%D0%9A%D0%90%D0%A2%D0%A1%D0%AC%D0%9A%D0%9E%D0%87%20%D0%94%D0%86%D0%AF%D0%9B%D0%AC%D0%9D%D0%9E%D0%A1%D0%A2%D0%86.pdf> (дата звернення: 11.04.2023).

6. НААУ пропонує Комісії з питань правової реформи посилити гарантії адвокатської діяльності. URL: <https://unba.org.ua/news/7255-naau-proponue-komisii-z-pitan-pravovoi-reformi-posiliti-garantii-advokats-koi-diyal-nosti.html> (дата звернення: 11.04.23).

7. Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо посилення гарантій адвокатської діяльності 7056 від 16.02.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1219088> (дата звернення: 11.04.23).

8. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо посилення гарантій адвокатської діяльності» № 7056 від 16.02.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1219089> дата звернення:11.04.23).

Науковий керівник: доцент, доктор юридичних наук, професор кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Стефанчук М. М.

Ватаманюк О.В.,

студент 2 курсу Інституту післядипломної освіти Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРИНЦИП КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ В АДВОКАТСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Відповідно до частини 1 статті 4 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатська діяльність здійснюється на принципах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів [1].

Роль адвокатури в демократичному суспільстві полягає у:

- наданні правничої допомоги для забезпечення прав людини і основних свобод;
- забезпеченні досягнення цілей правосуддя і суспільного інтесу, разом з урядом та іншими інститутами.

Для цього адвокатура як самоврядний інститут має:

- підтримувати професійні стандарти та етичні норми адвокатської професії;
- захищати професійні права, представляти інтереси та здійснювати постійне навчання, перепідготовку та підтримання професійного рівня адвокатів [2, с. 10],

Уникнення конфлікту інтересів є надзвичайно важливим принципом під час здійснення адвокатом своєї діяльності, проте часто виникають дискусії в розумінні цього.

Спочатку потрібно визначити поняття цього принципу. Зрозуміло, що воно ґрунтується на двох термінах: конфлікт (це зіткнення протилежних інтересів, поглядів, яке може призвести до різноманітних ускладнень) та інтерес (прагнення особи задовольнити свої потреби і бажання, що прямо не формалізовано в конкретному суб'єктивному праві, проте не суперечить праву як такому). Виходячи з цього, конфлікт інтересів являє собою зіткнення інтересів його учасників [3, с.1].

Поняття «конфлікт інтересів» визначено пунктом 8 частини першої статті 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», де конфлікт інтересів - суперечність між особистими інтересами адвоката та його професійними правами і обов'язками, наявність якої може вплинути на об'єктивність або неупередженість під час виконання адвокатом його професійних обов'язків, а також на вчинення чи невчинення ним дій під час здійснення адвокатської діяльності [1].

Зокрема, за статтею 28 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та за статтею 78 КПК України поняття «конфлікту інтересів» набуває різних форм.

Зокрема, конфліктом інтересів фактично визначається:

1) Діючий конфлікт між інтересами клієнтів з урахуванням інтересів колишнього клієнта (п. 1 ч. 2 ст. 78 КПК України, пп.3, 7 ч.1 ст. 28 Закону);

2) Потенційний конфлікт інтересів: а) між інтересами клієнта та інтересами близького родича або члена сім'ї адвоката, який є посадовою особою, яка брала або бере участь у господарському, цивільному, адміністративному судочинстві, кримінальному провадженні, розгляду справи про адміністративне правопорушення, щодо яких до адвоката звертаються з пропозицією укладення договору про надання правової допомоги (п. 3 ч. 2 ст. 78 КПК України, п. 5 ч. 1 ст. 28 Закону); б) між інтересами клієнта та інтересами адвоката, членів його сім'ї або близьких родичів, адвокатського бюро, або адвокатського об'єднання, засновником (учасником) якого він є, професійним обов'язкам адвоката, а також у разі наявності інших обставин, що можуть призвести до конфлікту інтересів (п.5 ч. 1. ст. 28 Закону); в) між інтересами клієнта і адвоката, який вже брав участь у кримінальному провадженні як слідчий

суддя, суддя, присяжний, прокурор, слідчий, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, експерт, спеціаліст, перекладач (ч. 1 ст. 78 КПК України) [4, с.151-152].

Правове регулювання в цілому має відповідати міжнародним стандартам адвокатської діяльності. Таким чином, важливе місце посідає Кодекс поведінки європейських адвокатів, яким також регулюється питання конфлікту інтересів.

3.2.1. Адвокат не може надавати консультації двом або кільком клієнтам, які беруть участь у розгляді однієї й тієї ж справи, представляти їх або виступати від їх імені за наявності конфлікту інтересів клієнтів або обґрунтованої загрози виникнення такого конфлікту.

3.2.2. Адвокат зобов'язаний припинити діяти для обох або всіх відповідних клієнтів у випадку вступу їх інтересів у взаємний конфлікт, а також при виникненні загрози порушення конфіденційності або загрози незалежності самого адвоката.

3.2.3. Адвокат також зобов'язаний утримуватися від надання послуг новому клієнту, якщо це загрожує ризиком порушення конфіденційності відомостей, довірених йому колишнім клієнтом, або якщо в розпорядженні адвоката наявна інформація про стан справ колишнього клієнта, яка здатна стати джерелом переваг для нового клієнта. [5].

Адвокат без письмового погодження з клієнтами, щодо яких виник конфлікт інтересів, не може представляти або захищати одночасно двох або більше клієнтів, інтереси яких є взаємно суперечливими, або вірогідно можуть стати суперечливими, а також за таких обставин надавати їм правову допомогу.

Адвокат без письмового погодження з клієнтами, щодо яких виник конфлікт інтересів, не може представляти, захищати клієнта або надавати йому правову допомогу, якщо до цього він надавав правову допомогу, здійснював захист або представництво іншого клієнта, від якого він отримав конфіденційну інформацію, дотичну до інтересів нового клієнта.

Адвокат не може представляти, захищати клієнта чи надавати йому правову допомогу, якщо інтереси клієнта суперечать власним інтересам адвоката. В разі виникнення конфлікту інтересів в процесі реалізації адвокатом договору, такий договір має бути

розірваним з дотриманням умов, визначених Правилами адвокатської етики [6, с. 24].

Проте, редакція Правил адвокатської етики від 9 червня 2017 року містить таке формулювання принципу неприпустимості конфлікту інтересів (ч. 1 ст. 9) не у відповідності з загальновизнаними міжнародними стандартами, оскільки не враховує можливого конфлікту інтересів між різними клієнтами адвоката [7, с. 18].

З огляду на різноманітність інтересів та практичних ситуацій, щодо яких може виникати конфлікт інтересів у адвокатській діяльності, у науковій юридичній літературі наводяться різні його варіанти. Приміром, С. О. Іваницький, за ознакою учасників конфлікту, виокремлює такі: конфлікт інтересів між адвокатом і поточним (1) або колишнім (2) клієнтом (особисті конфлікти інтересів); конфлікт інтересів між поточними клієнтами (3) або поточним і колишнім (4) клієнтом (конфлікти клієнтів).

За ознакою реальності виокремлюють конфлікт інтересів: (1) реальний, що дійсно впливає на діяльність або бездіяльність особи та породжує порушення інтересів зацікавленої сторони, та (2) уявний (потенційний), що не породжує порушення інтересів зацікавленої сторони, а створює сприятливі умови для такого порушення [8, с. 448].

Конфлікт інтересів багато науковців інтерпретує по-різному, виокремлюючи в ньому свої особливі аспекти, що слугує доцільності ширшого його розгляду, враховуючи як повну, так і часткову несумісність інтересів.

Йдеться про суперечність саме між особистими інтересами та професійними правами і обов'язками, які є визначальними, фундаментальними структурними елементами правового статусу адвоката. Взагалі конфлікти можуть бути внутрішньоособистісними та міжособистісними. Що стосується конфлікту інтересів в професійній діяльності адвоката, то він, як зазначає П.В. Смірнов, повинен сприйматися як внутрішньоособистісний конфлікт, в рамках якого виникає протиріччя між окремими інтересами адвоката, одним з яких виступає інтерес виконати зобов'язання перед довірцем. Тож адвокат не може здійснювати свою професійну діяльність, якщо вона обґрунтовано може суперечити його власним, фінансовим, комерційним, майновим та іншим його особистим інтересам [9, с. 246].

Адвокат без письмового погодження з клієнтами, щодо яких виник конфлікт інтересів, не може представляти, захищати клієнта або надавати йому правову допомогу, якщо до цього він надавав правову допомогу, здійснював захист або представництво іншого клієнта, від якого він отримав конфіденційну інформацію, дотичну до інтересів нового клієнта; адвокат не може представляти, захищати клієнта чи надавати йому правову допомогу, якщо інтереси клієнта суперечать власним інтересам адвоката. Правилами також передбачено, що наявність конфлікту інтересів – це перешкода для подальшого провадження адвокатом діяльності і є підставою для розірвання договору з клієнтом. Тож з точки зору етичної прийнятності виключення конфлікту інтересів повинно бути для адвоката пріоритетним питанням.

Але в практичному середовищі професійні захисники нерідко нехтують цим аспектом. Це, у свою чергу, створює реальну загрозу законним правам клієнтів. Суть у тому, що конфлікт інтересів передбачає обстановку, в рамках якої адвокат не може діяти об'єктивно. Внаслідок цього він у певних ситуаціях може здійснити дії, які будуть мати негативний вплив для клієнта, або ж навпаки не вчиняти відповідні дії, які в конкретному випадку є необхідними. У таких випадках, окрім шкоди клієнту, не слід забувати про загрозу втрати адвокатом своєї репутації внаслідок порушень етичних або організаційних принципів діяльності, що тягне за собою накладення дисциплінарних стягнень Кваліфікаційно-дисциплінарною комісією адвокатів [10, с. 81].

Отже, принцип конфлікту інтересів в адвокатській діяльності є ключовим елементом етики та професійної поведінки в адвокатській діяльності. Цей принцип вимагає уникнення будь-яких ситуацій, де можуть виникнути конфлікти між клієнтом та адвокатом. В літературі постерігається різний підхід до розуміння контексту конфлікту інтересів, проте всі вони несуть в собі зміст того, що відносини клієнта та адвоката мають бути забезпечені між собою на рівні гарантій належного захисту прав та інтересів клієнта. Одним із вагомих аспектів, коли може виникати конфлікт інтересів, є не встановлення чітких імперативних норм на законодавчому рівні, якими адвокат мав би керуватися при виборі клієнта, у разі, коли він надає послуги іншому, а такі є між собою суперечливими. Цей механізм мав би бути закріплений на державному рівні з

можливими варіантами заборони надання адвокатом послуг, що не допускало б виникнення конфлікту інтересів між клієнтами, а це, в свою чергу, оминало зловживання зі сторони адвокатів, та створило б захищений механізм для клієнтів, зокрема, у разі захисту порушених прав їх у суді.

Використана література:

1. *Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 27.* URL: <https://is.gd/eG5HWK>

2. Тіньовий звіт «Адвокатура України: уроки перших років самоврядності», розроблений Громадською організацією «Лабораторія законодавчих ініціатив». С. 86. URL: <http://surl.li/gjtxf>

3. Суйчимезова В. О. Значення принципу уникнення конфлікту інтересів в адвокатській діяльності. С. 3. URL: <https://is.gd/K8eIqW>

4. Северин К. М. Принцип уникнення конфлікту інтересів у адвокатській діяльності. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Том 1. Сер.: Юриспруденція. 2014. № 10-1. С.151-154. URL: <http://surl.li/ghegi>

5. Кодекс поведінки європейських адвокатів URL: <http://surl.li/djpvw>

6. Бакаянова Н. М., Кісліцина І. О. Адвокатська етика. навч.-метод. посіб. Одеса. Фенікс. 2020. С.128. URL: <https://is.gd/Ub4D4v>

7. Кухнюк Д. Звіт Адвокатська етика в Україні. Лабораторія законодавчих ініціатив. 2018. URL: <http://surl.li/gjulo>

8. Шандула О.О. Богдан В.О. Принцип уникнення конфлікту інтересів у адвокатській діяльності при наданні безоплатної правничої допомоги. Юридичний науковий електронний журнал. № 7/2022. С.447-450. URL: <https://is.gd/N4Losi>

9. Заборовський В.В. Сутність конфлікту інтересів в професійній діяльності адвоката. С. 243-248. URL: <http://surl.li/ghexn>

10. Князева Н. В. Уникнення конфлікту інтересів як один із найважливіших принципів професійної діяльності адвоката. Європейські перспективи. 2017 № 3 С 77-82. URL: <http://surl.li/ghfpy>

Науковий керівник: к. ю. н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою

Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка - Кухнюк Д.В.

Галета М. В.,
*студент 1 курсу ОС Магістратура
за спеціалізацією 081 «Право»,
10 групи ННІ права Київського національного
університету імені Тараса Шевченка*

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТА

Кримінальна відповідальність адвоката є одним з найактуальніших питань сьогодення, що стосуються здійснення адвокатської діяльності. Саме тому, багато провідних українських вчених присвятили свої дослідження питанням цієї відповідальності, а саме: П. Андрушко, Л. Волошина, Ю. Баулін, А. Берлач, М. Вітрук, І. Гриценко, І. Канзафарова, Т. Ківалова, А. Козловський, В. Костицький, М. Костицький, М. Краснова, С. Фурса, Н. Кузнєцова, Д. Кухнюк, Р. Майданик, М. Никифорак, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, О. Скакун, В. Тихий, О. Тихомиров, О. Харитонова, Є. Харитонов та інші. Але, приймаючи до уваги складність та багатоманітність наукових поглядів на досліджуване питання, воно залишається дуже актуальним.

Метою цієї статті є дослідження теоретико-правових питань сутності кримінальної відповідальності адвокатів та аналіз видів цієї відповідальності.

Розуміння сутності інституту кримінальної відповідальності адвокатів, традиційно є проблемним та дискусійним. Для того, щоб визначитися з дефініцією такої відповідальності в сучасному правовому полі, слід розглянути домінуючі сучасні погляди та концепції з цієї проблематики.

Як зазначає Л.О. Волошина, в юридичній науці сформувалось три основних підходи до трактування поняття кримінальної відповідальності, а саме: 1) ретроспективний; 2) проспективний; та 3) двохаспектний. Розглянемо кожний з названих підходів більш детально.

Згідно з думкою С.Л. Лисенкова ретроспективна юридична відповідальність полягає в закріпленому в законі обов'язку правопорушника перетерпіти з боку держави певні негативні наслідки за скоєне ним правопорушення. Проспективна юридична відповідальність – це сумлінне виконання суб'єктом усіх правових приписів [9, с. 231]. У зміст проспективної відповідальності входить самостійна й ініціативна діяльність у рамках правових норм і тих ідеалів, для досягнення яких вони видані. Позитивна відповідальність виникає тоді, коли суб'єкт приступає до виконання своїх обов'язків, а не тоді, коли він їх не виконує або стане діяти всупереч ним.

Двоаспектний погляд у своїх працях визначили Р. Хачатуров, Р. Ягутян, В. Смирнов та інші. Відповідно до цього підходу ретроспективна юридична відповідальність є наслідком порушення відношень позитивної юридичної відповідальності. Іншими словами, ретроспективна відповідальність виникає у суб'єкта права у випадках порушення ними проспективної відповідальності, тобто коли він порушив правило поведінки, що міститься у праві [10, с. 99].

Вчені зауважують, що Кримінальний кодекс України не містить прямих норм щодо притягнення адвоката до кримінальної відповідальності за вчинення злочину. Адвокат несе кримінальну відповідальність так само, як й інші особи відповідно до ст.24 Конституції України: «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками».

Окремо наводиться приклад, коли при визнанні факту вчинення тиску на свідка, адвокат несе кримінальну відповідальність на загальних підставах, а його статус жодною мірою не впливає на ступінь його вини та міру покарання [11, с. 139].

Отже, під час здійснення своєї професійної діяльності адвокат може бути притягнутий до кримінальної відповідальності згідно з нормами чинного законодавства України, зокрема: ст.232 КК України розголошення комерційної або банківської таємниці; ст.232¹ КК України незаконне використання інсайдерської інформації; ст.358

КК України підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів; ст.368³ КК України підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми; ст. 368⁴ КК України підкуп особи, яка надає публічні послуги; ст. 369 КК України пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі; ст. 369² КК України зловживання впливом; ст. 376 КК України втручання в діяльність судових органів; ст. 382 КК України невиконання судового рішення; ст. 386 КК України перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку; ст. 387 КК України розголошення даних оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування тощо.

З них, вважаю за потрібне навести наступні найбільш поширені правопорушення:

- Першим, одним з найбільш поширених правопорушень є неправдиве свідчення, воно має на меті свідоме надання адвокатом хибної інформації по справі в суді, це може вважатися оманою суду та викликати серйозні наслідки як для нього так і для його клієнта. Оскільки такі дії підлягають кримінальній відповідальності відповідно до ч.1 ст.384 Кримінального кодексу України:

«Завідомо неправдиве показання свідка, потерпілого, завідомо неправдивий висновок експерта, спеціаліста, складені для надання або надані органу, що здійснює досудове розслідування, виконавче провадження, суду, Вищій раді правосуддя, тимчасовій слідчій чи спеціальній тимчасовій слідчій комісії Верховної Ради України, подання завідомо недостовірних або підроблених доказів, завідомо неправдивий звіт оцінювача про оцінку майна, а також завідомо неправильний переклад, зроблений перекладачем у таких самих випадках, - караються виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років»;

Окрім того, такі дії спричинять скасування рішення суду, та зупинення права адвоката займатись адвокатською діяльністю відповідно до ч.2 ст. 31 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», що в подальшому може призвести до припинення такої діяльності відповідно до ст.32 цього Закону.

• Наступним правопорушенням є участь адвоката у незаконних діях свого клієнта. Наприклад, якщо клієнт пропонує своєму адвокату підкуп суду, щоб той зміг виграти справу. Згода адвоката на таку пропозицію призведе до виникнення кримінальної відповідальності за підкуп суду відповідно до ч.1 ст.369 Кримінального Кодексу України: «Пропозиція чи обіцянка службовій особі надати їй або третій особі неправомірну вигоду, а так само надання такої вигоди за вчинення чи невчинення службовою особою в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища — караються штрафом від однієї тисячі до чотирьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк від двох до чотирьох років, або позбавленням волі на той самий строк».

А також, такі дії спричинять зупинення права адвоката займатись адвокатською діяльністю відповідно до ч.2 ст. 31 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», що в подальшому може призвести до припинення такої діяльності відповідно до ст.32 цього Закону.

• Вважаю за потрібне, окремо наголосити на важливості правопорушення пов'язаного з розголошенням адвокатської таємниці, оскільки саме це правопорушення має два аспекти забезпечення цієї таємниці, що як результат спричинить дві різні між собою кримінальні відповідальності:

Першим аспектом є дотримання адвокатом «адвокатської таємниці» під час здійснення правової допомоги своєму клієнтові, в такому разі адвокат повинен зберігати в таємниці надану йому інформацію клієнтом відповідно до ч.3 ст.22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а також в залежності від ступеня тяжкості завданої шкоди розголошенням цієї таємниці встановлюється кримінальна відповідальність адвоката відповідно до Кримінального кодексу України;

Другим аспектом є виняток, який наводить Національна Асоціація Адвокатів України в своєму Звіті «Про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні» — де зазначено, що відповідно до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним

п шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»: Адвокат зобов'язаний повідомляти інформацію про свої підозри щодо діяльності осіб, або їхні активи, якщо є підстави вважати, що вони пов'язані зі злочином, визначеним у день виникнення підозри або достатніх підстав для підозри. Окрім того, відповідно до звіту — невиконання зазначених вимог адвокатом спричинить «кримінальну відповідальність відповідно до Кримінального кодексу України».

Підбиваючи підсумок, вважаю за потрібне зазначити, що подальше формування наукової проблематики, пов'язаної з теоретичними та практичними аспектами притягнення адвоката до кримінальної відповідальності є не вичерпним та потребує подальших наукових досліджень, рекомендацій та пропозицій стосовно вдосконалення чинного законодавства України.

Адвокат повинен здійснювати свою діяльність виключно з дотриманням чинного законодавства України, а також дотримуватися етичних та моральних принципів професії і найголовніше, що він повинен пам'ятати — його професійна діяльність полягає у захисті прав підсудного та забезпеченні здійснення справедливого правосуддя, але в жодному разі не в підтримці кримінальної діяльності.

В разі, якщо адвокат все ж таки вчинить кримінальне правопорушення, то він буде притягнутий до кримінальної відповідальності відповідно до норм встановлених Кримінальним Кодексом України.

Використана література:

1. Конституція України [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України — 1996 — №30 — с.141 // Редакція від 01.01.2020 // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

2. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України — 2013 — №27 — с. 282 // Редакція від 31.03.2023 // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>

3. Кримінальний Кодекс України [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України — 2001 — №25-26 — с. 131 // Редакція від 27.01.2023 // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

4. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України — 2013 — №9-10, №11-12, №13 — с. 88 // Редакція від 05.02.2023 // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

5. Правила адвокатської етики [Електронний ресурс] // Затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України — 2017 // Зі змінами, затвердженими З'їздом адвокатів України — 2019 // Редакція від 15.02.2019 // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>

6. Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України — 2020 — №25 — с.171 // Редакція від 01.04.2023 // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text>

7. Звіт Національної Асоціації Адвокатів України «Про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності Україні» [Електронний ресурс] // Затверджений рішенням Ради адвокатів України — 2018 // Режим доступу: [https://unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/UNBA_Zahyst_Adv_2018_UKR_WEB\(1\).pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/news/novosti/UNBA_Zahyst_Adv_2018_UKR_WEB(1).pdf)

8. Волошина Л.О. Поняття та види юридичної відповідальності адвоката // Л.О. Волошина // Вісник кримінального судочинства — №2 — 2016 — с.129.

9. Лисенков С.Л. Загальна теорія держави і права. Навчальний посібник/ С.Л. Лисенков. – К.: «Юрисконсульт», 2006. – 355 с.

10. Машков А. Погляд на юридичну відповідальність, як різновид правовідносин, та його значення для формування сучасної юридичної теорії відповідальності / А. Машков, А. Машков // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2010. – Вип. 84. – С. 98–100.

11. Адвокатура України: навч. посібник: у 2 кн. / за ред. докт. юрид. наук, проф. С.Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С.Я.; КНТ, 2007. – Кн 1. – 940 с.

Науковий керівник: к. ю. н., доцент кафедра нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою

Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка - Кухнюк Д.В.

Герман В. В.,
*студентка 01-19-04 групи Факультету прокуратури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

ВЗАЄМОДІЯ ІНСТИТУТІВ АДВОКАТУРИ ТА ПРОКУРАТУРИ

Однією з складових частин реформи судової системи на початку цього століття стало поліпшення правового та соціального статусу вітчизняної прокуратури та адвокатури. Протягом тривалого періоду часу, мета та завдання цих інституцій у сфері кримінального правосуддя були визначені політичною волею правлячої еліти та тісно пов'язані з державною владою. Незважаючи на те, що з часом вони стали більш самостійними та мають досконалішу організаційну структуру, на законодавчому рівні вони залишалися дуже віддаленими один від одного.

У 2016 році Конституцію України доповнили статтею 131-2, яка передбачає, що для професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура, а представництво та захист від кримінального обвинувачення може бути здійснено лише адвокатом, за винятком окремих випадків. Таким чином, адвокатуру, разом із прокуратурою, включено до системи органів правосуддя. Це робить адвокатуру ключовим елементом системи правосуддя в Україні, оскільки її основною конституційною функцією є забезпечення права на захист від кримінального обвинувачення та представництво фізичних та юридичних осіб в суді.

Конституція України гарантує незалежність адвокатури, а Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» засвідчує, що адвокатура є недержавним інститутом з самоврядуванням.

Згідно зі статтею 25 Закону України «Про прокуратуру», прокурор здійснює контроль за дотриманням законів органами, що

займаються оперативно-розшуковою діяльністю, дізнанням, досудовим слідством, використовуючи при цьому права та виконуючи обов'язки, передбачені Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» та Кримінальним процесуальним кодексом України.

Основна спільна мета прокуратури та адвокатури - захист прав та свобод людини і громадянина, інтересів суспільства та держави. Однак, успішне виконання їхніх правозахисних функцій залежить від наявності максимально сприятливих організаційних умов для їх функціонування, таких як соціальне та пенсійне забезпечення, встановлення ставок оплати праці адвокатів, які надають безоплатну юридичну допомогу, на рівні, що відповідає ставкам оплати праці працівників правоохоронних органів відповідного рівня, та інших критеріїв.[1, с. 88]

Я бачу розвиток їхньої взаємодії у співпраці та взаємодії між прокуратурою та адвокатурою з метою забезпечення ефективного захисту прав і свобод людини та громадянина, інтересів суспільства та держави. Нам потрібна плідна багатоаспектна співпраця, щоб уникнути протистояння та суперництва цих інституцій.

У свою чергу, судова влада не може забезпечити верховенство права та закону, захист конституційних прав і свобод людини та громадянина, інтересів суспільства та держави без опори на правоохоронну систему в широкому розумінні слова. [2, с. 63]

Метою прокуратури та адвокатури є забезпечення системи процесуальних стримувань та противаг у сфері кримінальної юстиції. Але неможливо, і навіть шкідливо, коли один з цих елементів залежить від іншого в питаннях присвоєння професійного статусу та притягнення до юридичної відповідальності, наприклад, коли прокурори беруть участь у роботі кваліфікаційних комісій адвокатів.

Під час судового засідання, адвокат та прокурор мають вести себе стримано один до одного та утримуватися від прояву емоцій або негативного ставлення перед присутніми. Образливі репліки та будь-які дії чи висловлювання, які можуть призвести до конфліктних ситуацій, повинні бути уникнуті. Учасники судового процесу повинні проявляти гідність та коректність, дотримуючись етичних норм та якостей, таких як самоконтроль, тактовність, емоційна стійкість та дисциплінованість. [3, с. 40-41]

Взаємовідносини між адвокатом-захисником та прокурором-обвинувачем у судовому процесі повинні відповідати високим стандартам професійної поведінки з метою зміцнення довіри та поваги у громадянського суспільства до правосуддя.

Використана література:

1. Резник Г.М. К вопросу о конституционном содержании понятия «квалифицированная юридическая помощь». Г.М. Резник. Адвокат. 2017. № 4.

2. Вільчик Т.Б. Адвокатура й держава: взаємодія в забезпеченні прав і законних інтересів громадян. Т.Б. Вільчик. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. Юриспруденція. 2014 № 10-1 том 1. С. 62-65.

3. Антошкіна В.К., Картамишева О.Є., Седих К. А. Адвокатура України : навч. посіб. Донецьк : Юго-Восток, 2014. 155 с.

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого – Овсяннікова О.О.

Гнатюк В. Ю.,
*студент II курсу ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

**СТВОРЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОГО СУДУ:
ПОШУК НАЙКРАЩОЇ КОНЦЕПЦІЇ**

Актуальність теми дослідження обумовлена необхідністю створення суду, що розглядав би справи про захист інтересів інвесторів, а також відсутністю єдиного підходу щодо його створення.

Наразі можна все частіше побачити заклики про необхідність створення суду, що розглядатиме справи про захист прав інвесторів, адже після закінчення війни в Україну почнуть надходити інвестиції від закордонних партнерів та бізнесу для відновлення нашої країни і вони потребуватимуть захисту.

Проте існує проблема з визначенням яким шляхом створити такий суд, адже наводиться декілька пропозицій.

Голова Верховного Суду Всеволод Князєв запропонував надати повноваження розглядати справи щодо захисту прав інвесторів Вищому суду з питань інтелектуальної власності: “Існує пропозиція додати до повноважень цього Суду захист інвестицій. Адже після перемоги Україна потребуватиме інвестицій для відбудови, й вони мають бути захищеними, а отже, до Суду має бути повна довіра” [1]. Ця пропозиція не позбавлена недоліків. По-перше, даний суд так досі і не почав працювати і надання повноважень щодо розгляду таких справ може ще більше затримати його запуск. По-друге, за словами Голови КГС Лариси Рогач, спори щодо інвестицій є між’юрисдикційними і в цілому є ширшими за питання інтелектуальної власності [2]. По-третє, це відсутність нормативного акту, що регулював би діяльність даного суду, а також необхідність вносити значні правки у законодавство, зокрема до Закону України “Про судоустрій і статус суддів” та Господарського процесуального кодексу України. З іншого ж боку, частину з наведених недоліків можна перетворити на перевагу, наприклад через відсутність нормативного акту, що регулював би діяльність Вищого суду з питань інтелектуальної власності, можна додати повноваження щодо розгляду інвестиційних спорів ще на етапі його розробки.

Іншою пропозицією є створення окремого спеціалізованого суду – Вищого інвестиційного суду зі статусом схожим до Вищого антикорупційного суду та Вищого суду з питань інтелектуальної власності [3]. Таке рішення допоможе скоротити час розгляду справ та розвантажить суди інших інстанцій, надасть можливість призначити спеціалізованих суддів, а також підвищити якість ухвалюваних рішень. Крім того, створення нової інституції зможе підвищити довіру суспільства до судової системи. З іншого ж боку, в процесі створення нового суду доведеться зіштовхнутися з значними проблемами – створення нормативного акта, що регулював би діяльність такого суду, внесення численних змін до Закону України “Про судоустрій і статус суддів” та Господарського процесуального кодексу України, проблема розмежування компетенції між господарськими судами, Вищим судом з питань

інтелектуальної власності та даним судом, а також тривалим процесом добору кандидатів. Найбільшою проблемою цієї концепції наразі є виділення значної суми бюджетних коштів у часи, коли державний бюджет і так переживає значний дефіцит.

Третьою концепцією є запровадження спеціалізації щодо розгляду інвестиційних спорів в діючих господарських судах. Така концепція є найвигіднішою в даний час, адже не потребує дуже великих бюджетних коштів для реалізації, на відміну від попередніх концепцій. Більше того, для реалізації такої пропозиції не потрібно створювати нового закону та вносити багато змін у законодавство, обмежившись незначними змінами до Закону України “Про судоустрій і статус суддів” та до ст. 20 Господарського процесуального кодексу України, а також при цьому варіанті не постає проблема щодо розмежування компетенції та організації добору суддів. Та якби добре не виглядала дана концепція, вона не позбавлена своїх недоліків, серед яких можна виділити такі: необхідність розробки і впровадження програм професійної підготовки для суддів, суттєвого збільшення навантаження на них, що в свою чергу призведе до збільшення строку розгляду справ.

Останньою, проте не менш цікавою є пропозиція щодо розгляду інвестиційних спорів власним інвестиційним арбітражем, при чому його не потрібно створювати, що є значною перевагою, а обійтися покладенням таких повноважень на існуючий вже довгий час Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України. Дану пропозицію можна втілити шляхом його модернізації та формування інвестиційного вектору його діяльності [4]. Такий сценарій може підвищити довіру інвесторів, адже саме міжнародний характер його діяльності зможе забезпечити нейтральність та незалежність від окремих держав. Також, йдучи цим шляхом, можна забезпечити вищу якість прийнятих рішень на відміну від національних судів завдяки наявності у ньому досвідчених арбітрів із понад 30 країн світу. З іншого ж боку, при реалізації цієї концепції доведеться зіткнутися з відсутністю власної судової практики, на формування якої іншими арбітражами пішли роки. З огляду на це можна запропонувати і відкриття в Україні представництва вже існуючої міжнародної арбітражної інституції, що і вирішило б проблему з відсутністю судової практики.

Підбиваючи підсумки, варто виходити з того, яка концепція видається найпростішою для реалізації в сучасних умовах. З огляду на запропоновані ідеї, це надання повноважень щодо розгляду таких справ господарським судам, адже його втілення зможе забезпечити як можна швидший початок розгляду таких справ завдяки необхідності внести лише незначні зміни до законодавства, крім цього це найвигідніший з фінансової точки зору варіант, адже потребує набагато менше бюджетних коштів, порівнюючи з іншими варіантами.

Використана література:

1. Голова ВС каже, що є пропозиція розглядати справи про захист інвестицій в окремому суді. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3671373-golova-vs-kaze-so-e-propozicia-rozgladati-spravi-pro-zahist-investicij-v-okremomu-sudi.html>

2. Чи потрібен Україні інвестиційний суд – думка суддів ВС. URL: <https://zib.com.ua/ua/155543.html>

3. Деревянко Б. Щодо формування та діяльності спеціалізованого інвестиційного суду України. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 3. С. 323–327.

4. Крупчан О.Д. Концептуально-правові підходи до створення міжнародного інвестиційного арбітражу в Україні. Судово-юридична газета. 2020. 10 лютого. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/160775-kontseptualno-pravovi-pidkhodi-do-stvorenniya-mizhnarodnogo-investitsiyogo-arbitrazhu-v-ukrayini?fbclid=IwAR36UQqr5Y-UmhSJW192WsHKrxU--YyFghxiPFvvn3YIbuO5fF0bz0882E>

Науковий керівник: к.ю.н, доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Київського національного університету імені Тараса Шевченка – Плахотнік О. В.

Денисюк Р. О.,
студент II курсу ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ВІЙСЬКОВІ СУДИ: ОРГАНІЗАЦІЯ ТА ПРИНЦИПИ

Одним із принципів ведення війни у творі «Мистецтво війни» є принцип закону. Великий Сунь Цзи вкладав у це поняття дисципліну та організованість у військах. «Скажіть мені, як у вашій армії нагороджують та карають, і я вам все розповім про неї», – казав Сунь Цзи.

Ключовим елементом у тріаді військової юстиції, поряд з органом досудового розслідування та органом процесуального керівництва та публічного обвинувачення, є суд. Також важливим елементом є адвокатура, яка залучається на всіх етапах кримінального процесу.

У цій роботі ми описали одну з багатьох концепцій створення військових судів.

Причини та об'єктивні обставини. По-перше, сьогодні йде повномасштабна конвенційна війна, що потребує повного перегляду системи правопорядку у військах. Теперішня організація військової юстиції не розрахована на близько 1 000 000 солдатів та офіцерів (без урахування військовослужбовців у відставці). По-друге, публічний інтерес у боєздатних та дисциплінованих Збройних Силах не лише у період воєнного стану, а й у мирний час. По-третє, створення відповідної спеціалізації, що забезпечить оперативний та компетентний розгляд справ у цій судовій юрисдикції. По-четверте, частково зменшить завантаженість загальних судів, що покращить реалізацію принципу розумних строків розгляду справи.

Форма та організація. Оскільки в Україні вже діє Вищий антикорупційний суд (далі – ВАКС), візьмомо за основу його організацію. В Україні, на підставі статті 125 Конституції України та статті 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», може діяти Вищий військовий суд (далі – ВВС), що здійснюватиме правосуддя як суд першої та апеляційної інстанції, а касаційний розгляд справ здійснюватиме Верховний Суд. Щодо проблеми тери-

торіальності, яка дуже важлива для військових судів, пропонуємо розгорнути приміщення ВВС по всій території України за принципом екстериторіальності, враховуючи розташування військових частин, з'єднань, корпусів та ін.

Незалежність. Основоположним принципом здійснення правосуддя у Конституції України та Законі України «Про судоустрій і статус суддів» є незалежність суду, до якої дотичні й інші принципи: право на справедливий суд, об'єктивність, безсторонність, неупередженість. З цього в наукових колах виникає дискусія щодо відповідності військових суддів цим засадам. Критику військових судів можна узагальнити в наступних положеннях: ... судді, які мають офіцерські звання, є залежними від військового командування; таке судочинство не відповідає демократичним принципам правосуддя [8]. Цю ваду можна нівелювати відсутністю у суддів ВВС військових звань та повною інтеграцією в систему судів загальної юрисдикції з ідентичними засобами громадського (з боку суспільства) та інституційного (з боку Вищої ради правосуддя, Державного бюро розслідувань, Національного антикорупційного бюро України, Служби безпеки України) контролю.

Компетентність. Для забезпечення професійного та оперативного розгляду справ про військові правопорушення, судді повинні мати принаймні базові знання у військовій сфері. Добір кандидатів повинен функціонувати на засадах рівності, тому ніяких переваг у кандидатів з військовим досвідом не повинно бути. Можемо запропонувати таку систему: всі переможці конкурсу на вакантні посади у ВВС повинні скласти тест на перевірку базових знань у військовій справі. Відповідно, хто склав подібний тест, може приступати до виконання обов'язків, а хто не склав, повинен пройти спеціальну підготовку на базі Національної школи суддів України. Щодо організації тестування, то це повноваження Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Загалом перевірка компетентності та добросовісності має проходити за загальними стандартами відбору суддів, встановлених законодавством.

Підсудність. Оскільки військовий суд дуже специфічна інституція, що має поєднувати принципи спеціалізації, незалежності, дотримання прав людини, оперативності та функції підтримки

бойового духу, дисципліни у військах. Пропонуємо віднести до підсудності військового суду такі категорії справ: 1) кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби, що передбачаються у розділі 19 Кримінального кодексу України; 2) адміністративні військові правопорушення, що передбачаються у розділі 13-Б Кодексу України про адміністративні правопорушення; 3) оскарження військовослужбовцями дисциплінарних стягнень згідно з Дисциплінарним статутом Збройних сил України та статутами відповідних видів та родів військ; 4) статті 260, 436, 437, 438, 439, 440, 442, 445, 446, 447 Кримінального кодексу України, якщо вони вчинені військовослужбовцями України, військовослужбовцями іноземних держав на території України, воєнізованими або збройними формуваннями (терористичними організаціями, добровольчими підрозділами та приватними військовими компаніями та ін.). У примітці статті 260 Кримінального кодексу України зазначається, що під воєнізованими слід розуміти формування, які мають організаційну структуру військового типу, а саме: єдиноначальність, підпорядкованість та дисципліну, і в яких проводиться військова або стройова чи фізична підготовка; 5) злочини проти основ національної безпеки, де суб'єктом складу злочину є військовослужбовець України чи іноземної держави. Таким чином запропонована концепція щодо підсудності не буде суперечити пунктам b і c статті 22 Йоганнесбурзьких принципів (Національна безпека, свобода висловлювання і доступ до інформації), а саме б) цивільна особа у жодному випадку не може зазнавати судових переслідувань з боку військового суду чи трибуналу за злочини, що пов'язані з національною безпекою та с) цивільна чи військова особа не можуть зазнавати судових переслідувань з боку судів чи трибуналів, що були спеціально створені для розгляду справи.

Щодо відповідності запропонованої концепції до Європейської конвенції з прав людини, а саме статті 6 (право на справедливий суд). Оверчук С. у своїй статті проаналізував, що Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) у своїх рішеннях зазначає, що розгляд військовими судами кримінальних і дисциплінарних справ у принципі не заперечується, якщо держави своїм внутрішнім законодавством допускають існування таких судів. Іншими

словами, ЄСПЛ визнає легітимність військових судів. У той же час військові суди повинні відповідати певним вимогам, які містяться у статті 6 Європейської конвенції з прав людини, у тому числі вимогам незалежності та неупередженості [8]. Також Вашкамадзе М. наводить такий приклад: оцінюючи гарантії незалежності Військової палати Апеляційного суду м. Арнем, ЄСПЛ у справі «Ялоуд проти Нідерландів» дійшов такого висновку: «Суд врахував склад Військової палати загалом. Вона засідає палатою з трьох членів, що складається з двох цивільних осіб... та одного військового. Військовим є старший офіцер, кваліфікований на посаду судді... У своїй судовій ролі він не підпорядкований військовій владі та дисципліні; його функціональна незалежність та неупередженість такі самі, як у цивільних суддів» [7]. В одному зі своїх важливих рішень «Фіндлі проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ нагадав: «...Для того, щоб встановити, чи можна вважати суд незалежним, слід, зокрема, враховувати спосіб призначення його членів та строк їх повноважень, наявність гарантій проти зовнішнього тиску та питання, чи такий орган виглядає як незалежний» [7]. У рішенні, ... у справі «Морріс проти Об'єднаного Королівства» ... ЄСПЛ постановив, що для встановлення по окремих справах, чи можна вважати суд «неупередженим», на думку ЄСПЛ необхідно враховувати, «inter alia», спосіб призначення на посаду членів суду і термін їх перебування на посаді, наявність гарантій проти тиску на суд ззовні, а також питання, чи проявляє відповідний державний орган зовнішні ознаки незалежності [8].

Отже, ми можемо небезпідставно вважати, що запропонована концепція створення суду є актуальною та не суперечить основним міжнародним та національним засадам функціонування судових органів.

Використана література:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради. 1996 р. № 30
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини) : Конвенція від 04.11.1950 р. Голос України. 2001 р. № 3

3. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 254к/96-ВР. Офіційний Вісник України. 2001. № 21.

4. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. Офіційний вісник України. 2016 р., № 56.

5. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07.12.1984 р. № 8073-X. Відомості Верховної Ради УРСР. 1984. № 51.

6. Про Дисциплінарний статут Збройних Сил України : Закон України від 24.03.1999 р. № 551-XIV. Офіційний Вісник України. 1999. № 19.

7. Міндія Вашакмадзе. Особливості військової юстиції. Київ : DCAF, 2018.

8. Оверчук С. О. Військові Суди – необхідна складова військової юстиції в Україні // Часопис Національного університету «Острозька Академія» 2015. № 1(11). С. 1-21.

9. The Johannesburg principles on national security, freedom of expression and access to information. URL: <https://www.article19.org/data/files/pdfs/standards/joburgprinciples.pdf>.

Науковий керівник: к.ю.н, доцент кафедри нотаріального, виконавчого та адвокатури, прокуратури, судоустрою Київського національного університету імені Тараса Шевченка – Саленко О. В.

Дулюк Р. В.,

*студент 1-го курсу магістратури
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

АДВОКАТСЬКА МОНОПОЛІЯ В УКРАЇНІ: ЗА ЧИ ПРОТИ

Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» (далі – Закон № 1401-VIII) до Основного Закону Української держави було впроваджено низку принципових змін стосовно правової регламентації статусу адвокатури в

Україні. Зокрема, було введено правову категорію «професійна правнича допомога», представництво інтересів іншої особи в суді покладено виключно на адвоката та встановлено часові межі набуття чинності такими змінами [1]. Таким чином, шляхом внесення змін до Основного Закону, в Україні була запроваджена, так звана, усічена «адвокатська монополія» на здійснення представництва іншої особи в суді, яка спровокувала гучний дискурс щодо її доцільності, своєчасності та затребуваності. Примітно, що Венеціанська Комісія оцінила останню версію змін до Конституції України, підготовлену Робочою групою Конституційної Комісії з питань правосуддя, як таку, що заслуговує повної підтримки [2] (п.39).

З часів запровадження такої адвокатської монополії в Україні минуло вже досить багато часу, проте проблематика адвокатської монополії не втратила своєї актуальності. Ба більше, з початку широкомасштабної збройної агресії російської федерації проти нашої країни, що викликала, зокрема, ускладнення доступу до правосуддя, ця проблематика набула ще більшої актуальності.

До беззаперечних переваг адвокатської монополії на представництво інтересів іншої особи в суді можна віднести: підвищення професійності надання юридичної допомоги (адвокат є фахівцем, який має спеціальний дозвіл на надання правової допомоги, отриманий після років практики та відповідного стажування); за порушення адвокатом правил адвокатської етики адвоката може бути притягнуто до відповідальності, що підвищує мотивацію адвоката щодо надання якісної правової допомоги; адвокатська монополія сприяє більшій оперативності та ефективності юрисдикційного процесу; адвокат зобов'язаний зберігати адвокатську таємницю; для надання правової допомоги адвокат може звертатися із адвокатським запитом до відповідних інстанцій, гарантованим відповідальністю за його невиконання чи ігнорування; впровадження адвокатської монополії схвалено Венеціанською комісією та є кроком на шляху до євроінтеграції.

Водночас у впровадженні адвокатської монополії виділяють й негативні моменти. Зокрема йдеться про часткове обмеження права на доступ до правосуддя, адже послуги адвоката коштують дорожче, ніж просто юриста; адвокатська монополія позбавляє

громадян права на вільний вибір свого процесуального представника при розгляді справ в порядку адміністративного, господарського і цивільного судочинства; через впровадження адвокатської монополії адвокати чималу частину часу вимушені витратити на здійснення дій, що не вимагають спеціальних професійних знань і навичок (наприклад, на отримання копій процесуальних документів) [3].

Важливим аргументом на користь адвокатської монополії є те, що адвокатська монополія на представництво інтересів у судах існує досить давно, як правило, в країнах сталих демократій Європи та світу. Загалом із 48 країн Європи в 33 адвокатська монополія діє для захисту обвинуваченого, а в 22 - також і для представництва інтересів потерпілого; щодо цивільних справ, то адвокати мають монополію в 18-ти країнах; в адміністративному судочинстві адвокатська монополія існує в 14 країнах Європи [4]. Дослідники зазначають також, що різною мірою адвокатська монополія поширена в низці європейських країн, таких як Бельгія, Франція, Норвегія, Данія, Голландія, Португалія та ін. Німеччина, наприклад, має вже тривалий досвід успішно діючої адвокатської монополії. Причому вона стосується не тільки представництва фізичних та юридичних осіб у суді, а й їх консультування. Англія – країна з найбільш стабільною правовою системою – свого часу теж ввела адвокатську монополію та розділила адвокатів на баристерів (представництво в судах) та солісіторів (правова робота поза судами). Існує монополія на юридичну діяльність й у США, а також й у деяких азійських країнах, таких як Гонконг, Тайвань, Республіка Корея і Японія [5].

На противагу цим аргументам у науковій юридичній літературі зазначається про те, що в 13 країнах Європи: Австрії, Швеції, Фінляндії, Естонії, Чехії, Румунії, Боснії і Герцеговині, Болгарії, Іспанії, Ірландії, Уельсі та Північній Ірландії відсутні будь-які спеціальні обмеження на представництво у суді. Ще в 16 країнах Європи відсутня обов'язкова участь адвоката у цивільному процесі. Звертається увага також на тому, що саме ті країни, в яких відсутня адвокатська монополія (Естонія, Швеція, Фінляндія та ін.), мають найнижчий рівень корупції та найвищі показники якості життя [6, с. 92-93].

На сучасному етапі розвитку монополії адвокатури на представництво інтересів іншої особи в суді, з певною вірогідністю можна стверджувати про сформоване бачення держави щодо наявності певних вад у цій функції, з огляду на чітко окреслену законодавчу тенденцію на її скасування. З цього приводу у науковій юридичній літературі зазначається про те, «... повернення до попереднього варіанту Конституції України щодо скасування монополії адвокатури відбувається шляхом лобювання вузькокорпоративних інтересів, однак для населення України, чиї порушені права потребують захисту, у тому числі судового, це безумовно буде позитивним досягненням» [7, с. 110]. Зазначається також про вибірковість та непослідовність впровадження адвокатської монополії на здійснення представництва іншої особи в суді, що містить у собі потенційну небезпеку перетворення конституційних гарантій права кожного на професійну правничу допомогу на складову політичної кон'юнктури, а також про перспективність уніфікованого розв'язання цієї проблеми, за яким держава повинна здійснювати регламентацію права на доступ до суду з урахуванням вимог принципів рівності та справедливості, з тим аби мати можливість впливати на вартість послуг з представництва не лише її інтересів в суді, а й з урахуванням потреб та ресурсів окремих осіб [8, с. 196].

Водночас, на нашу думку, в сучасних українських реалія, коли значна частина населення вимушена була залишити свої домівки, нажите майно, переїхати до інших областей та оформляти статус внутрішньо переміщеної особи, відновлювати втрачені документи, потреба у професійній юридичній допомозі значно зросла. В умовах відсутності соціальних зв'язків на новому місці, звернення саме до адвоката може бути запорукою звернення до кваліфікованого спеціаліста. В цьому аспекті позитивне значення адвокатської монополії набуває нової актуальності. Вважаємо, що в умовах потрясінь, що переживає наша країна, адвокатська монополія відіграє певну стабілізуючу роль. Водночас, подальші перспективи її розвитку ми бачимо у покращенні доступу громадян до безоплатної правової допомоги. Зважаючи на позитивний досвід деяких зарубіжних країн збереження адвокатської монополії при одночасному спрощенні умов отримання безоплатної правової допомоги нівелює негативні аспекти адвокатської монополії при збереженні позитивних.

Використана література:

1. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02.06.2016 № 1401-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 28. Ст.532.

2. CDL-AD(2015)027-e Opinion on the Proposed Amendments to the Constitution of Ukraine regarding the Judiciary as approved by the Constitutional Commission on 4 September 2015 adopted by the Venice Commission at its 104th Plenary Session (Venice, 23-24 October 2015). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2015\)027-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2015)027-e) (дата звернення 03.04.2023).

3. «Чому адвокатська монополія може грубо зневажати права українців?». URL: <https://www.pravoconsult.com.ua/chomu-monopoliya-advokaturi-mozhe-znevazhati-prava-ukrayintsiv/> (дата звернення: 03.04.2023).

4. Гвозд'їй В.А. Скасування виключного права адвокатів на представництво у судах стане відступом від закріпленого в Конституції європейського курсу. Закон і бізнес. URL: https://zib.com.ua/ua/139535-skasuvannya_viklyuchnogo_prava_advokativ_na_predstavnictvo_u.html (дата звернення: 03.04.2023).

5. Фещик Н. В. Адвокатська монополія на представництво в судах України - якісно позитивні зміни чи спосіб затягування клієнтів? URL: <http://unba.org.ua/publications/1070-advokats-ka-monopoliya-na-predstavnictvo-v-sudah-ukraini-yakisno-pozitivni-zmini-chi-sposib-zatyaguvannya-klientiv.html> (дата звернення: 03.04.2023).

6. Хлабистова К. В. Адвокатська монополія в контексті права на доступ до правосуддя і права на працю. *Юридична Україна*. 2017. № 11-12. С. 91-97.

7. Костенко С. О. До питання щодо скасування адвокатської монополії на конституційному рівні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. №3. С. 108-110.

8. M Stefanchuk 'The Recovery of Ukraine in the Field of Justice: Challenges and Priority Goals' 2022 4-2 (17) Special Issue Access to Justice in Eastern Europe 186-201. <https://doi.org/10.33327/AJEE-18-5.4-n000467>.

Науковий керівник: доцент, доктор юридичних наук, професор кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури,

прокуратури, судоустрою Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Стефанчук М. М.

Єрошкін А. Д.,
*студент 1 групи 2 року навчання
ОР “Магістр” ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

НЕЗАЛЕЖНІСТЬ АДВОКАТА ВІД КЛІЄНТА ТА СУСПІЛЬСТВА

Забезпечення незалежності адвоката від клієнта і суспільства є надважливою задачею для інституту адвокатури. Оскільки в ході надання послуг клієнту адвокат досить тісно співпрацює з першим і вони повинні мати одну мету в ході судового провадження, все ж це різні особи, хоч суспільство інколи цього не розуміє і ототожнює адвоката з клієнтом, що порушує складову принципу незалежності адвоката. Розгляд наведеної проблематики варто почати з положення п.7 Стандартів незалежності юридичної професії, яка була затверджена Міжнародною асоціацією юристів у 1990 році, відповідно до якої “адвокат не повинен ототожнюватися чи ідентифікуватися владою та громадськістю з його клієнтом або зі справою його клієнта, незалежно від того, наскільки популярною або, навпаки, непопулярною може бути це справа” [1]. Схожий принцип також закріплений “Основними положеннями про роль адвокатів”, які були прийняті у 1990 році [2]. Наведений стандарт імплементований і у вітчизняне законодавство, а саме в перелік гарантій адвокатської діяльності, які закріплені у статті 23 Закону України “Про адвокатуру та адвокатську діяльність” [3]. Відповідно до ч.2 ст. 6 Правил адвокатської етики (“ПАЕ”), саме адвокат є тим суб’єктом, який має забезпечувати свою незалежність [4]. Отже можна констатувати, що він має забезпечити свою незалежність і від тиску, спричиненого його ототожненням з клієнтом. Постає питання: чи може адвокат повністю забезпечити

свою незалежність від ототожнення його з клієнтом? Для кращого розуміння та дослідження цієї проблеми, варто надати визначення поняттю “ототожнення”. Відповідно до українського академічного словника це означає визнавати певні явища, поняття однаковими, подібними; уподібнювати до чого-небудь [5]. Варто встановити, хто є головним тригером цієї проблеми. В даному випадку пропоную користуватись методом виключення. Оскільки ПАЕ покладають обов’язок по дотриманню стандартів максимальної незалежності на адвоката, то варто почати з нього. Слід навести декілька прикладів, як адвокат може страждати від ототожнення його з клієнтом: 1. Публічний осуд, який може виражатися у пониженні його честі та ділової репутації в особистому спілкуванні, через соціальні мережі, на телебаченні та інших засобах масової інформації. Це може призвести до зменшення довіри адвокату як від існуючих, так і потенційних клієнтів, від органів державної влади та суду, з якими він постійно перетинається в професійній діяльності, а також від суспільства в цілому. 2. Словесні погрози на його адресу та адресу його сім’ї та близьких. Такі дії вже є не тільки порушенням усіх можливих гарантій адвокатської діяльності та зазіханням на його незалежність, але й кримінальним правопорушенням, покарання за яке передбачено ст. 398 Кримінального Кодексу України [6]. 3. Особисте переслідування адвоката правоохоронними органами. Це може проявлятися як у формі ініціювання кримінальних проваджень відносно нього для того, щоб зробити його співучасником свого клієнта, а також неофіційно: підкладання підслуховуючих пристроїв, стеження за ним, або його підлеглими та ін. Зейкан Я.П. зазначає “Ідентифікація адвоката з клієнтом робить правове положення адвоката вразливим, а його реалізація на практиці стає безпосередньо залежною від правоохоронної системи” [7, с. 22]. Та з цим важко не погодитись. 4. Реалізація раніше згаданих погроз. На жаль, сьогодні можуть траплятися випадки посягань на життя, здоров’я адвокатів, членів їх сімей. Більш поширеними є випадки умисного пошкодження майна адвокатів, що вже кримінальним правопорушенням, яке передбачене ст. 399 Кримінального кодексу України. Враховуючи такі наслідки, ототожнення адвоката з клієнтом є явно негативними для правника, при чому будь-які позитивні наслідки цього відсутні. Отже адвокат

не є причиною наведеної проблеми. З наведених наслідків можна виокремити ще двох суб'єктів, які можуть спровокувати і, фактично, ототожнити адвоката з клієнтом. Це суспільство та держава, зокрема, в особі правоохоронних органів. Проблематика впливу правоохоронних органів на систему адвокатури була вже неодноразово висвітлена українськими науковцями, судовою практикою, засобами масової інформації, а також у цьому дослідженні. Тому вважаю, що можна констатувати значну роль органів слідства та прокуратури у цій проблемі і те, що вони може виступати її каталізатором. Практичний приклад порушення незалежності адвоката в цьому ключі висвітлила Рада адвокатів України у своєму рішенні №49 від 05.08.2020 р. В даному рішенні рішуче засуджена вручення підозри Кравцю Р.Ю. у скоєнні кримінальних правопорушень, передбачених статтями 255 та 351-2 за те, що він нібито “діяв як пособник при вчиненні злочинною організацією злочину та “схиляв” клієнта до обрання саме такої стратегії та тактики захисту” [8]. На сьогодні система захисту від порушення принципу незалежності і заборони ототожнення адвокатів з клієнтами є надслабкою і непрацюючою. Держава в особі законодавця і судів нічого не робить для вирішення зі своєї сторони окресленої проблеми, що підтверджується її існуванням протягом всього часу незалежності України. Невідворотність покарання для порушників цих основоположних принципів не забезпечена, хоча це однозначно позитивно вплине на вирішення питання. Щодо суспільства, як суб'єкта порушення незалежності адвоката, то сьогодні приклади таких порушень зустрічаються дуже часто. Адвокатів називають такими ж злочинцями, як і їх клієнти, навіть не дочекавшись вироку суду щодо останніх, клеймлять їх в засобах масової інформації. Підводячи висновок, слід зазначити, що проблема залежності адвоката від клієнта у контексті їх ототожнення кидає виклик як інституту адвокатури в цілому, так і правовій системі держави. Такі дії держави та суспільства можуть спричиняти відмову адвокатів щодо співпраці з публічними та відомими особами, або з людьми, що вчинили кримінальні правопорушення з підвищеним рівнем жорстокості через страх стати об'єктом цькування, залякування або навіть переслідування з боку правоохоронних органів. В свою чергу це призведе до порушення гарантованого права

значеного виду клієнтів на захист. Відповідаючи на раніше поставлене питання “чи може адвокат самостійно забезпечити свою незалежність від ототожнення його з клієнтом?”, констатуємо, що це неможливо. Враховуючи, що в основному клієнта з адвокатом ототожнює держава, в особі правоохоронних органів та суспільство, то незалежність адвоката від клієнта і суспільства в контексті його ототожнення з довірцем є невідконтрольною справою для правника. Вирішення проблеми впливу правоохоронних органів, вбачається у забезпеченні невідворотності покарання для порушників. Захищаючи норми кримінального кодексу та законодавства в сфері адвокатури, як такі, сформовані достатньо якісно, але є прогалина у їх застосуванні на практиці і доведення судових справ до винесення реальних вироків для порушників незалежності адвокатської діяльності. Щодо суспільного впливу, то його можна поступово позбавляти шляхом проведення навчально-просвітницьких заходів з боку держави та адвокатської спільноти. Таким чином, у разі зміни громадського мислення і усвідомлення відокремлення адвоката від клієнта, проблема може бути вирішена.

Використана література:

1. Стандарти незалежності юридичної професії міжнародної асоціації юристів: від 01.09.1990 р. URL: <http://pravolib.pp.ua/ist-12--idz-ax247--nf-26.html> (дата звернення: 03.04.2023).

2. Основні положення про роль адвокатів : Положення Орг. Об'єдн. Націй від 01.08.1990 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_835#Text (дата звернення: 03.04.2023).

3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI : станом на 31 берез. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text> (дата звернення: 03.04.2023).

4. Правила адвокатської етики : від 09.06.2017 р. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2017-06-09-pravila-2017_596f00dda53cd.pdf (дата звернення: 03.04.2023).

5. Словник української мови Академічний тлумачний словник. Україна. URL: <http://sum.in.ua/>. (дата звернення: 03.04.2023).

6. Кримінальний кодекс України : від 05.04.2001 р. № № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2341-14/conv> (дата звернення: 14.03.2023).

7. Зейкан Я. П. Адвокатські проблеми і закон «Про адвокатуру». Адвокат. 2003. № 6 (8). С. 22–23.

8. Рішення Ради адвокатів України № 49. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2020-08-05-r-shennya-rau-49_5f4637e9c8bd4.pdf (дата звернення: 27.03.2023)

Науковий керівник: д.ю.н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Бондар І.В.

Іванова В. О.,
*студентка 1 курсу, ОП «Магістр» ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ПОРУШЕННЯ ПРОФЕСІЙНИХ ПРАВ АДВОКАТА ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ УКРАЇНИ

Станом на квітень 2023 року в Україні продовжує свою дію адвокатська монополія, яка представляє собою закріплення права захисту, представництва як фізичної, так і юридичної особи в суді виключно особою, яка має діюче свідотство про право на заняття адвокатською діяльністю. Звичайно, навіть тут є свої виключення, наприклад, законодавчо встановлено можливість захисту юридичної особи в суді працівником чи керівником такої особи на підставі відповідних підтверджуючих документів (довіреність, наказ про призначення на посаду тощо)¹. Проте, беззаперечним є факт, що адвокат є вагомішою фігурою, зокрема і через наявність гарантій захисту адвокатської діяльності з боку самої держави. Та навіть у такому випадку, окремі державні органи дозволяють собі порушувати передбачені статтею 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»² професійні права адвоката та гарантії адвокатської діяльності.

31 січня 2023 року на сайті Національної асоціації адвокатів України було опубліковано звіт Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності за 2022 рік, у якому в хронологічному порядку викладено інформацію про події, пов'язані із порушенням прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності на території міста Києва. Також було зазначено, що протягом 2022 року до Комітету надійшло 59 звернень про вищезазначені порушення, які було належним чином опрацьовано та вжито необхідних заходів³.

Найчастіше такі порушення здійснюються правоохоронними органами під час проведення слідчих (розшукових) дій, зокрема:

- оглядаються, розголошуються, витребуються чи вилучаються документи, пов'язані із здійсненням адвокатської діяльності. Наприклад, при обшуку у володіннях адвоката вилучаються документи із справи клієнта, які захищені адвокатською таємницею (адвокатське дос'є), як у справі №646/1591/18. При проведенні обшуку на робочому місці адвоката службовими особами органу слідства під час проведення досудового розслідування, процесуальне керівництво в межах якого здійснювала прокуратура, був порушений порядок проведення обшуку, передбачений статтею 23 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»⁴.

До речі, у вищезазначеному звіті члени Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності дійшли спільного висновку: *на сьогодні інститут судового контролю за дотриманням процедури обшуку не діє. Обшуки в більшості випадків не мають мети, передбаченої КПК, а вилучене майно навіть не набуває статусу доказу, велика частка обшуків взагалі проводиться лише з метою психологічного тиску, і за результатами обшуку нічого не вилучається*³.

- залучають адвоката до конфіденційного співробітництва під час проведення оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, якщо таке співробітництво буде пов'язане або може призвести до розкриття адвокатської таємниці. Погодження адвоката бути конфідентом є порушенням з його сторони також, що узгоджується із позицією Верховного суду у постанові від 30 листопада 2022 року по справі №520/1285/2020: *«...в ході судового розгляду доказів встановлено, що адвокат, звертаючись до СБУ та ДБР, діяв*

як адвокат, з метою викриття корупційного злочину погодився на облаштування його апаратурою, отримання ідентифікованих грошових купюр та зустріч з скаржником... Отже, позивач, як адвокат, фактично був залучений до конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих дій в рамках досудового розслідування в кримінальному провадженні... Погодження адвоката на конфіденційне співробітництво під час оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій є порушенням Закону та відповідно може тягнути дисциплінарну відповідальність»⁵;

- втручаються у приватне спілкування адвоката з клієнтом.

Наприклад, прослуховують телефонні розмови адвоката і клієнта;
- перешкоджають адвокатам в доступі до клієнтів, які знаходяться під вартою, а саме у СІЗО;

- відкладають час повідомлення або взагалі не повідомляють відповідну раду адвокатів регіону про затримання адвоката чи застосування до нього запобіжного заходу;

- погрожують притягти адвоката до кримінальної чи іншої відповідальності у зв'язку із здійсненням ним адвокатської діяльності згідно із законом;

- ототожнюють адвоката з клієнтом. Наприклад, у квітні 2020 року до НААУ надійшло звернення від адвокатів Логвинського Г.В., Шевкопляс М.П., Солодко Є.В. з приводу переслідування адвокатів детективами НАБУ і прокурорами САП у кримінальному провадженні (відомим під назвою «справа Золотого Мандарину»). У цьому кримінальному провадженні співробітниками НАБУ і САП ігнорувалися усі передбачені національним та міжнародним законодавством гарантії та принципи адвокатської діяльності, включаючи порушення фундаментального принципу заборони ототожнення адвоката з клієнтом.

Злочин, на переконання НАБУ, яке підтримане прокурорами САП, полягає в наданні консультацій та порад клієнту, правової допомоги клієнту при зверненні до ЄСПЛ, супроводженні виконавчого провадження з виконання його рішення, складання та подання скарг та пояснень, оскарженні судові рішення. У цьому кримінальному провадженні НАБУ намагалося притягнути до відповідальності адвокатів за здійснення професійної діяльності, оголошуючи законну адвокатську діяльність частиною «злочинної схеми»,

фактично оцінюючи наявність чи відсутність правових підстав для вчинення адвокатом процесуальних дій у межах надання правової допомоги.

Згодом стало відомо, що в межах кримінального провадження детективами НАБУ було прийняте процесуальне рішення та здійснено низку заходів стосовно одного з адвокатів, чим було грубо порушено гарантії адвокатської діяльності, а саме:

- стосовно адвоката проводились слідчі та інші процесуальні дії, проведені обшуки в офісі адвоката, вилучені речі, які не були санкціоновані судом, вилучено адвокатське дос'є з поміткою «Адвокатська таємниця», було знято інформацію з мобільного телефону адвоката, здійснено перегляд електронної та особистої пошти адвоката, зроблено копію диску пам'яті з комп'ютера адвоката;

- під час вручення детективами НАБУ повістки на допит, адвокат отримав пряме повідомлення, що є одним з головних підозрюваних у вчиненні кримінального правопорушення по справі, в якій фігурують фізичні та юридичні особи, яким адвокат надавав правову допомогу;

- на підставі ухвали Солом'янського районного суду м. Києва було проведено обшук у приватному будинку та автомобілі адвоката, вилучено інформацію з комп'ютерної техніки та телефону;

- під виглядом кур'єра детектив НАБУ, маючи фірмовий одяг з логотипом «Нової пошти», приносив кореспонденцію для адвоката, нехтуючи вимогами особливого порядку кримінального провадження, який повинний здійснюватися щодо адвоката⁶.

Тобто, часто правоохоронні органи під час здійснення слідчих (розшукових) дій порушують професійні права адвоката та гарантії адвокатської діяльності, хоча фактично саме поняття «правоохоронний орган» передбачає їх беззаперечний обов'язок здійснювати контроль за додержанням законів України, охороняти права, свободи, інтереси особи у випадку їх порушення, в тому числі адвоката, який фактично зі своєї сторони здійснює правоохоронну діяльність при цьому не відносячись до правоохоронних органів.

Вважаємо, що доти, доки в Україні буде відсутній належний контроль за дотриманням правоохоронними органами прав адвокатів на здійснення адвокатської діяльності відповідно до закону,

доти існуватиме недовіра суспільства в цілому до таких органів, адже окрім професійних прав адвоката та гарантій його діяльності також порушується право клієнта на отримання належної правової допомоги.

Використана література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88. – [Електронний ресурс]: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

2. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Відомості Верховної Ради (ВВР), 2013, № 27, ст.282. – [Електронний ресурс]: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.

3. Звіт за 2022 рік. Комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності – 41 ст.

4. Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 09 жовтня 2019 року по справі №646/1591/18. – [Електронний ресурс]: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=84941549&red=100003f163738a9325e93216ed6d5b4f20b70b&d=5>.

5. Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного суду від 30 листопада 2022 року по справі №520/1285/2020. – [Електронний ресурс]: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107631290>.

6. Протиправний обшук та вилучення майна, яке є об'єктом адвокатської таємниці. *Шаповалова І.В. Стаття від 21 березня 2021 року.* – [Електронний ресурс]: <https://advokatpost.com/protyppravnyj-obshuk-ta-vyluchennia-majna-iake-ie-ob-iekтом-advokatskoi-taiemnytsi/>.

Науковий керівник: к. ю. н., доцент кафедра нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка - Кухнюк Д.В.

Карнаухова А.О.

*студентка 3 курсу ОС «Бакалавр» ННІ право
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

РЕФОРМУВАННЯ ПРОКУРАТУР У ВІЙСЬКОВІЙ ТА ОБОРОННІЙ СФЕРІ

Після прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури» від 19 вересня 2019 р. № 113-IX [1] (далі – Закон України № 113-IX) і набрання ним чинності в Україні почався новий етап реформування прокуратури у відповідності до прогресивних міжнародних стандартів.

Так, було трансформовано систему органів прокуратури. Зокрема, ліквідовано Генеральну прокуратуру України, а замість неї утворено Офіс Генерального прокурора. Також замість регіональних та місцевих прокуратур утворено обласні й окружні прокуратури відповідно.

Окрім цього, варто згадати й про атестацію прокурорів як один з елементів реформи. Вона включає три етапи: складення іспиту з метою виявлення рівня знань та умінь у застосуванні закону; складення іспиту на загальні здібності та навички; проведення співбесіди з метою виявлення відповідності прокурора вимогам професійної компетентності, професійної етики та добросовісності. Таким чином прокурори, які не успішно пройшли атестацію, були звільнені з органів прокуратури. Тобто відбулися кадрові зміни, які покликані забезпечити органи прокуратури кваліфікованими співробітниками, які наділені необхідними знаннями та навичками для належної роботи.

До того ж період реформування, що тривав з 2019 по 2021 рр. завершився формуванням нового складу органу прокурорського самоврядування – Ради прокурорів України та відповідного органу, що здійснює дисциплінарне провадження. Важливість цієї частини реформи полягає в тому, що органи самоврядування є однією з гарантій забезпечення незалежності прокуратури. Так, однією з передумов належного функціонування даного органу і

виконання ним своїх функцій є саме правильний підбір кадрів, які будуть виконувати відповідні завдання органу прокурорського самоврядування.

Також іншим, але не менш важливим, аспектом реформування прокуратури в Україні, стало припинення повноважень військових прокуратур, військових прокурорів і слідчих військових прокуратур згідно зі згаданим вище Законом України № 113-IX. У час, коли триває військове протистояння з російською федерацією, відбулася демілітаризація військових прокуратур і прокурорів без урахування того, що специфіка діяльності військових прокурорів, насамперед передбачала наявність спеціальних знань у сфері військового права, а також з питань тактики та бойового застосування військ, володіння спеціальними методиками виявлення та розслідування злочинів у військовій сфері. Для цього військові прокурори мали дві освіти: військову та юридичну [2, с. 151]. Таким чином більшість науковців критикують ліквідацію військових прокуратур, особливо в такий складний для України період, пов'язаний на той час з проведенням ООС.

Однак варто зазначити, що відповідно до Наказу Офісу Генерального прокурора від 05 лютого 2020 р. № 66 «Про окремі питання забезпечення початку роботи спеціалізованих прокуратур у військовій та оборонній сфері (на правах обласних прокуратур» [3] було утворено систему спеціалізованих прокуратур у військовій та оборонній сфері, що складається зі Спеціалізованих прокуратур у військовій та оборонній сфері Центрального, Південного, Західного регіонів і також Спеціалізованої прокуратури у військовій та оборонній сфері об'єднаних сил. Відповідно було утворено чотири спеціалізовані прокуратури, які по суті є правонаступниками військових прокуратур, оскільки вони були утворені шляхом перейменування відповідних юридичних осіб без зміни ідентифікаційного коду юридичної особи.

Слід констатувати, що на сьогодні принципи комплектування спеціалізованих прокуратур у військовій та оборонній сфері (за рахунок цивільних осіб) та організаційні засади їх діяльності не відповідають ступеню загроз у цій сфері [2, с. 152]. До того ж у зв'язку з повномасштабним вторгненням російської федерації ще більш гостро постало питання забезпечення національної безпеки

та оборони держави. Саме тому у Верховній Раді України було зареєстровано законопроект від 21 липня 2022 р. № 7576 [4], яким пропонується внести зміни до Закону України «Про прокуратуру» (далі – Закон). Зокрема, даний Закон пропонується доповнити статтею 8-2, яка визначатиме особливості організації діяльності спеціалізованих військових прокуратур, систему яких складатимуть Спеціалізована військова прокуратура (на правах самостійного структурного підрозділу) Офісу Генерального прокурора, спеціалізовані військові прокуратури (на правах обласних прокуратур), спеціалізовані військові прокуратури (на правах окружних прокуратур) та визначатиме їх повноваження.

Спеціалізовані військові прокуратури комплектуватимуться військовослужбовцями - офіцерами Збройних Сил України, які проходять військову службу за контрактом, або призваними на військову службу під час мобілізації або на особливий період шляхом їх відрядження до Офісу Генерального прокурора для виконання відповідних повноважень із залишенням на військовій службі.

Варто звернути увагу на те, що згідно із законопроектом пропонується у статтю 27 Закону включити частину 4, якою передбачається, що на посади прокурорів, які заміщаються військовослужбовцями, призначаються громадяни з числа осіб, які проходять військову службу за контрактом осіб офіцерського складу або призваними на військову службу під час мобілізації або на особливий період та які відповідають вимогам, передбаченим цією статтею, за умови вступу на військову службу до Збройних Сил України до призначення на вказану посаду прокурора. Однак таке положення фактично створює можливість призначення на посади в спеціалізовані військові прокуратури поза конкурсною процедурою, що насправді суперечить чинним правовим положенням, закріпленим у ст.ст. 28-34 Закону. Тому нововведення даного змісту не може бути підтримане.

До того ж в науково-експертному висновку до даного законопроекту [5] слушно було зауважено, що у разі прийняття проекту виникне ситуація, коли прокурори спеціалізованих військових прокуратур можуть отримувати подвійну надбавку за вислугу років (як складову заробітної плати прокурора та як військовослужбовці), виплати, передбачені законодавством для прокурорів,

а також надбавки та доплати, передбачені законодавством для військовослужбовців Збройних Сил України. А також у даному висновку зазначено про наявність недоліків техніко-юридичного характеру та недоліків, пов'язаних із запропонованим моментом набрання чинності законом, проект якого розглядається. Тому законопроект № 7576 потребує доопрацювання з метою подолання неузгодженостей із чинними положеннями Закону та усунення недоліків техніко-юридичного характеру.

Отже, з 2019 відбулися видимі зміни в прокуратурі, однак деякі з них потребують більш системного підходу. Зокрема, необхідно остаточно вирішити питання функціонування прокуратур, які реалізують повноваження у військовій та оборонній сфері, щоб забезпечити ефективну організацію та процесуальне керівництво з розслідування і розкриття військових злочинів та інших злочинів, скоєних в районі ведення бойових дій, з метою підтримання військової дисципліни, бойової готовності для реагування на загрози національній безпеці та обороні.

Використана література:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури: Закон України від 19 вересня 2019 р. № 113-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/113-20#Text>

2. Беланюк М.В. Трансформація органів військової прокуратури в Україні: історико-правовий аналіз. *Інформація і право*. 2022. №1 (40). С. 144-155

3. Про окремі питання забезпечення початку роботи спеціалізованих прокуратур у військовій та оборонній сфері (на правах обласних прокуратур): Наказ Офісу Генерального прокурора від 05 лютого 2020 р. № 66 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0066905-20#Text>

4. Про внесення змін до Закону України «Про прокуратуру» щодо забезпечення діяльності спеціалізованих військових прокуратур: проект Закону України від 21 липня 2022 р. № 7576 URL: <https://ips.ligazakon.net/document/J107778A?an=2>

5. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про прокуратуру» щодо забезпечення діяльності

спеціалізованих військових прокуратур». Апарат Верховної Рада України. Головне науково-експертне управління / Верховна Рада України. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1437974>

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Плахотнік О. В.

Карповець А. В.,
*студентка V курсу, 10 групи ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

АДВОКАТ ЯК СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

У системі правосуддя важливе місце займають адвокати. Вони покликані захищати права та інтереси громадян, забезпечувати реалізацію їх прав на захист від кримінального обвинувачення. Але існують випадки, коли самі адвокати стають суб'єктом кримінального провадження.

Україна є правовою державою, де всі, як державні органи, так і громадяни - однаковою мірою відповідальні перед законом. Проблеми притягнення адвоката до кримінальної відповідальності є досить актуальними з боку розвитку демократії та правової держави. Це стосується справ, пов'язаних із професійною діяльністю адвоката, які включають в себе порушення правил професійної етики чи конфлікт інтересів. Порушення кримінальної справи проти адвоката може значною мірою вплинути на довіру до адвокатської професії в цілому.

Статтею 24 Конституції України визначено, що всі громадяни є рівними перед законом. [1] Кожен громадянин повинен дотримуватись законів України, а в разі порушення – нести відповідальність, в тому числі й кримінальну. Ця вимога є однаковою для всіх, незалежно від соціального статусу, раси, кольору шкіри та інших ознак.

Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачено відповідальність адвоката за порушення професійної етики. У такому випадку до адвокатів застосовують дисциплінарне стягнення. Проте, як правило, даний захід є адміністративними, а не кримінальними.

Адвокати входять до певної категорії осіб, для яких встановлено особливий порядок кримінального провадження. Це означає, що вони несуть кримінальну відповідальність на загальних підставах, але обов'язок вчиняти певні процесуальні дії щодо адвокатів, покладається на Генерального прокурора, його заступників чи керівника обласної прокуратури, що є необхідним для більш ретельного контролю за кримінальним провадженням відносно адвоката. У главі 37 КПК України «Кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб» визначено основні положення, якими закріплено гарантії адвокатської діяльності під час кримінального судочинства щодо адвоката. Згідно з п. 7 ч. 1 ст. 480 КПК України здійснюється особливий порядок кримінального провадження щодо адвоката. Цей порядок, відповідно до КПК України, згідно з п. 1 ч. 1 ст. 481 КПК України, полягає в тому, що письмове повідомлення про підозру адвокату вручається Генеральним прокурором, його заступником, керівником обласної прокуратури. У п. 1 ч. 1 ст. 483 КПК України зазначено, що про застосування запобіжного заходу, а також ухвалення вироку щодо адвоката повинно бути повідомлено відповідні органи адвокатського самоврядування. [2]

КПК щодо особливого порядку кримінального провадження відносно адвоката містить лише наступні норми:

- письмове повідомлення про підозру щодо адвоката здійснюється генеральним прокурором, його заступником, керівником обласної прокуратури;

- про застосування запобіжного заходу, ухвалення вироку щодо адвоката повідомляються відповідні органи адвокатського самоврядування. [2]

Зрозуміло, що подальше кримінальне провадження відносно спеціального суб'єкта, а саме адвоката, повинно здійснюватися під підсиленням контролем вище перелічених в законі керівників прокуратури.

Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлено додаткову гарантію для адвокатів, а саме те, що відповідне клопотання про проведення оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій повинне подаватись Генеральним прокурором або його заступником. [3] За ухвалою слідчого судді може бути проведено певні негласні слідчі дії та такі, як: допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні (ч. 1 ст. 225 КПК); обшук (ч. 2 ст. 234 КПК), огляд житла чи іншого володіння особи (ч. 2 ст. 237 КПК); слідчий експеримент, що проводиться у житлі чи іншому володінні особи (ч. 5 ст. 240 КПК).

Якщо адвокат стає суб'єктом кримінального провадження, це викликає проблеми, що стосуються не лише самого адвоката, а й загрожують принципам правосуддя та демократії. До втрати довіри до професії адвоката та системи правосуддя загалом може призвести, як правило, порушення професійної та етичної поведінки адвоката. У випадку, коли адвокат стає суб'єктом кримінального переслідування за вчинення правопорушень, пов'язаних із його професійною діяльністю, може бути порушено принцип недоторканності адвокатів, а також права його клієнтів на захист.

Основною проблемою притягнення адвоката до кримінальної відповідальності є визначення межі між захистом прав свого клієнта та вчиненням правопорушення. Адвокат повинен здійснювати захист свого клієнта, але не беручи участі в будь-яких діях, які можуть бути пов'язані з порушенням закону або морально неприпустимими. Особливо важливим є те, щоб адвокат дотримувався також і етичних норм своєї професії та не зловживав своїм статусом задля здійснення неправомірних дій. Адже межа між захистом прав свого клієнта та вчиненням правопорушення визначається на основі дотримання закону та норм адвокатської етики, при цьому враховуючи інтереси інших осіб та загальносуспільні інтереси. Важливим є врахування того, що адвокат не може бути використаний як інструмент для вчинення правопорушення або втручання в діяльність правоохоронних органів. Тобто, не може пропонувати хабарі, підробляти документи, втручатися у роботу слідчих та суду або підробляти докази. Окрім того, адвокат зобов'язаний повідомляти органи досудового розслідування або суду про будь-які зло-

чинні дії, які його клієнт здійснюватиме в майбутньому, щоб захистити суспільство від можливих правопорушень.

Крім того, не завжди забезпечується дотримання принципу недоторканості адвоката. Це може статися внаслідок незаконного перешкоджання адвокатській діяльності, відкритої дискредитації та пресингу щодо адвокатів. Хоч і принцип недоторканості адвоката є одним з основних принципів адвокатської діяльності, яким передбачено те, що адвокат не може бути підданий будь-якому втручанню в свою професійну діяльність без попередньої згоди цього ж адвоката або на підставі рішення суду. Однак, в нашій країні існують проблеми з дотриманням цього принципу. Таке порушення може статись, зокрема, під час проведення незаконних обшуків у приміщеннях, де здійснюється адвокатська діяльність, без належного судового рішення або без участі адвоката.

Ще однією важливою проблемою, яка виникає внаслідок притягнення адвоката до кримінальної відповідальності, є порушення адвокатської таємниці. Йдеться про конфіденційну інформацію, яку адвокат отримує від свого клієнта, під час надання правової допомоги. При проведенні слідчих дій, зокрема обшуку, адвокатську таємницю може бути розкрито. Прикладом даного порушення можна назвати нещодавній обшук у адвоката Андрія Кузьменка. Голова Ради адвокатів Київської області повідомив про порушення, здійсненні під час обшуку, а саме: огляд документів, які є адвокатською таємницею із фіксуванням на відеокамеру.[4] Недотримання принципу конфіденційності призводить, зокрема, до порушення прав клієнтів та тих осіб, кого може стосуватись ця інформація. Згідно із Правилами адвокатської етики, дія вказаного принципу не обмежена в часі.[5]

Під час захисту адвоката часто виникає питання про доцільність залучення органів адвокатського самоврядування до питань, пов'язаних з дотриманням професійних прав у кримінальному провадженні. Практика показує, що комітет захисту прав адвокатів може стати важливим інструментом у захисті від необґрунтованих підозр.

Отже, існує низка проблем, які виникають у зв'язку із притягненням адвоката до кримінальної відповідальності. Вони пов'язані із порушенням прав не лише адвоката, а й його клієнтів, загрожу-

ють принципам правосуддя та демократії, значною мірою впливають на повагу до адвокатської професії в цілому. Притягнення адвоката до кримінальної відповідальності повинно бути цілком обґрунтованим. Необхідно запобігати перешкодженню адвокатам у виконанні своїх професійних обов'язків та не порушувати їхні права. Важливо забезпечити ефективний механізм захисту прав та інтересів адвокатів, принципу конфіденційності, а також дотримання положень демократії та правової держави. Таким чином, варто доповнити відповідними положеннями Кримінальний процесуальний кодекс України. Подолання вказаних проблем допоможе запобігти порушенню прав адвокатів та їх клієнтів.

Використана література:

1. Конституція України [Електронний ресурс] Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>

2. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

3. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [Електронний ресурс] Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>

4. Інформаційний ресурс «Уніан» - Голова Ради адвокатів Київської області заявив про порушення з боку ДБР під час обшуку в адвоката Кузьменка [Електронний ресурс] Режим доступу: <https://www.unian.ua/society/golova-radi-advokativ-kijivskoj-oblasi-zayaviv-pro-porushennya-z-boku-dbr-pid-chas-obshuku-v-advokata-kuzmenka-12209175.html>

5. Правила адвокатської етики [Електронний ресурс] Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Кухнюк Д.В.

Конченко Н. М.,
студентка V курсу, 9 групи ННі права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ ДОПИТУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Постановка проблеми. Початок повномасштабної збройної агресії росії суттєво вплинув на професійну діяльність переважної більшості українських юристів. З початком воєнного стану з'явилися положення про особливості проведення допиту в умовах воєнного стану відповідно до Закону України від 14 квітня 2022 року «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану».

Вклад основного матеріалу. Війна внесла свої корективи, які мають своє відображення відповідно до ч. 11 ст. 615 Кримінального процесуального кодексу України. Відповідно до Закону України від 14 квітня 2022 року «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» на суд було покладено право обґрунтовувати свої рішення показаннями, наданими під час допиту слідчому чи прокурору свідком, потерпілим та підозрюваним у кримінальних провадженнях, що здійснюються під час воєнного стану. Дані показання можуть бути використані, як докази в суді виключно у тих випадках, якщо хід та результати такого допиту фіксувалися за допомогою доступних технічних засобів відеофіксації. [3]

Відповідно до ст. 224 Кримінального процесуального кодексу України допит є процесуальною дією, спрямованою на отримання інформації про відомі допитаному факти, які мають важливе значення по справі, яка проводиться органами досудового слідства. [1]

Через активну фазу бойових дій можуть бути перешкоди з'явленню і доставленню у суд учасників кримінального провадження для надання показань. Також, в результаті виконання воєнних дій можуть загинути або бути пораненими окремі суб'єкти криміналь-

них процесуальних відносин, що унеможливить отримання особистих свідчень у судовому засіданні. При здійсненні допиту в умовах воєнного стану потрібна невідкладка фіксація показань в умовах браку часу і ресурсів. В умовах воєнного стану ми зможемо використати позасудові показання за умови дотримання процесуальних гарантій і повної відеофіксації допиту. Відеозапис який був отриманий під час проведення допиту на території України де бойові дії не ведуться може використовуватися в суді. Якщо свідок виїхав за кордон або переїхав жити в іншу місцевість його можна буде допитати в режимі відеоконференції.

Фактичним доказом в суді буде виступати даний відеозапис показань, який став результатом допиту свідка, потерпілого або підозрюваного стороною обвинувачення. Відеозапис допиту тривалістю в суді не обмежений воєнним станом, дані показання можуть бути використанні після завершення воєнного стану, якщо це буде потрібно. [1]

В разі допиту підозрюваного, обов'язковою є також участь захисника. При проведенні допиту особа має право на адвоката та кваліфікаційну юридичну допомогу. Під час проведення допиту адвокат стежить чи не були порушенні права особи, щоб не було протистояння незаконному тиску на свідка та уникнення маніпуляцій та заплутування. [2]

Під час відеофіксації допиту сторона захисту позбавлена права провести перехресний допит та брати участь у з'ясуванні достовірності показань свідка обвинувачення чи потерпілого.

Під час судового процесу суд зобов'язаний контролювати процес допиту свідка і потерпілого для уникнення стороннього впливу на показання. При здійсненні відеофіксації допиту суд не зможе перевірити чи дійсно виконувалися умови під час допиту, проведеного правоохоронними органами. Також, суд не зможе привести особу до присяги і попередити про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань та завідомо неправдиві показання. Таким чином відбувається порушення загальних засад кримінального провадження, звуження прав сторони захисту під час воєнного стану.

Законодавець передбачає, що результатом допиту буде відеозапис, яким забезпечить здійснення кримінального провадження

доказами, які можуть бути втрачені через війну. Дані показання необхідні для стандартної процедури виклики особи до суду. Через повномаштбне вторгнення в Україну особа, яка повинна була давати показання може бути в окупації або можливе зникнення особи або смерть особи. За допомогою даних умов під час воєнного стану в Україні вдасться забезпечити дотримання прав і законних інтересів всіх учасників кримінального провадження.

Висновки. Отже, проаналізувавши вищевикладене можна зробити висновок, що зміни, які внесені до ст. 615 Кримінального процесуального кодексу є позитивними. За допомогою внесення змін законодавцем можна організувати роботу судів в умовах воєнного стану. Зміни, які стосуються свідка та потерпілого є доцільними при використанні після закінчення воєнного стану в Україні адже зможуть забезпечити їх участь у судовому розгляді навіть тоді коли не зможуть вони бути присутніми. Але все ж потрібно вдосконалити законодавство, при відеофіксації допиту щоб адвокат міг брати більшу участь у ході роботи.

Використана література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 року / Верховна Рада України. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. No5076-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – No 27. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>

3. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану 14 квітня 2022 року № 2201-IX. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20#Text>

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Кухнюк Д.В.

Корнієнко Д.В.,
*студент 4 курсу, 12 групи Факультету прокуратури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

СУДОВА РЕФОРМА В УКРАЇНІ

З моменту проголошення незалежності Україна, як правова держава, зосередила свою діяльність на вдосконаленні внутрішнього законодавства шляхом скасування, зміни правових норм, які застаріли, або прийняття нових. Останніми роками увага законодавців була зосереджена на проблемах, які виникають під час здійснення судочинства. Україна з метою євроінтеграції бере курс на максимально наближення українського законодавства до вимог і стандартів європейських країн, тому оновлення положень законодавства, що регулюють судові та статусні питання, є очікуваним і зручним.

Відповідно до статті 6 Конституції України державна влада в Україні здійснюється на основі законодавчої, виконавчої та судової влади [1]. Необхідність реформування української судової системи назріла давно. Найбільшою діяльністю законодавців, яка сприяла подальшій реалізації судової реформи за останні роки, було насамперед ухвалення законів України «Про забезпечення права на справедливий суд» та «Про відновлення довіри до судової влади України». Закон України «Про забезпечення права на справедливий суд» підвищує національні стандарти судоустрою та судочинства та підтримує право людини на буквально справедливий суд [2]. Цей закон вносив поступові зміни до різних законодавчих актів України, у тому числі й процесуальних норм. Закон України «Про відновлення довіри до судової влади України» був покликаний визначити правові та організаційні засади проведення спеціальних перевірок суддів судів загальної юрисдикції, дисциплінарної відповідальності суддів [3] з метою підвищення довіри суспільства до судової влади України та відновлення законності та справедливості судової гілки влади.

Основоположним Законом, який вніс низку змін до структури судів та затвердив створення нових судових органів, став Закон

«Про судоустрій і статус суддів». Перш за все, закон змінив назву, склад і структуру Верховного Суду України. Згідно з новим законом, Верховний Суд України було ліквідовано та замінено на Верховний Суд, найвищу інстанцію в українській судовій системі [7]. До реформи закон передбачав склад Верховного Суду України у 48 суддів [8], але згідно з новим законом до складу Верховного Суду входить «не більше 200 суддів». До складу Верховного Суду входять Велика Палата Верховного Суду, Касаційний адміністративний суд, Касаційний господарський суд, Касаційний кримінальний суд, Касаційний цивільний суд [7], а також Пленум Верховного Суду [8].

Ще одним радикальним нововведенням став перегляд вимог до посад суддів Верховного Суду. Наразі для отримання посади судді Верховного Суду за результатами кваліфікаційного оцінювання особа має підтвердити здатність здійснювати правосуддя у Верховному Суді та відповідати одній із таких вимог: мати понад 10 років досвідун а посаді судді; або мати науковий ступінь у галузі права та не менше 10 років стажу наукової роботи у сфері права; або мати принаймні 10 років професійного досвіду адвоката в судовому представництві та/або захисті від кримінальних звинувачень; або ж мати сукупний стаж роботи (професійної діяльності) не менше 10 років відповідно до зазначених вимог [7].

Закон змінив також вимоги, яким мають відповідати кандидати на посаду судді. Це має бути громадянин України, віком від 30 (раніше – 25) і до 65 років, який має стаж вищої юридичної освіти та професійної діяльності у сфері права не менше 5 років (попередній стаж повинен становити 3 роки), є компетентним, добросесним і володіє державною мовою. Щоб зменшити залежність від органів державної влади та посадовців, новий закон регулює зміни до порядку призначення суддів. Раніше його призначення на п'ятирічний термін здійснювалося Президентом України, але потім суддю обирала безстроково Верховна Рада України [8]. Згідно з чинним законом, тимчасові призначення не передбачені, крім того, судді призначаються Президентом України безстроково за конкурсом за поданням Вищої ради правосуддя [7]. При цьому указ Президента України про призначення осіб на посади суддів має формальний характер, а визначальним є рішення Вищої ради правосуддя.

Зміни торкнулися і звільнення суддів. Раніше право звільнення суддів належало до повноважень Президента України (для суддів, призначених на посаду строком на п'ять років) та Верховної Ради України (для суддів, обраних безстроково). З ухваленням змін до Конституції України право звільняти суддів отримав інший орган – Вища рада правосуддя [1].

Також змінюються причини звільнення суддів. До них належать: нездатність суддів виконувати свої обов'язки за станом здоров'я; порушення вимог несумісності; вчинення серйозного дисциплінарного порушення; грубе чи систематичне невиконання службових обов'язків, що є несумісним з посадою судді або демонструє невідповідність суддів займаній посаді; подання заяви про відставку або звільнення за власним бажанням; відмова у переведенні до іншого суду, у разі ліквідації або реорганізації суду; порушення обов'язку підтвердити законність походження майна.

Крім того, відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2016 року судді є недоторканими та без згоди Вищої ради правосуддя не можуть бути затримані, взяті під варту чи заарештовані до винесення судом обвинувального вироку. (За винятком затримання судді під час або безпосередньо після вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину) [7]. Тобто, якщо раніше Верховна Рада України [8] мала давати згоду на затримання суддів, то тепер це віднесено до повноважень Вищої ради правосуддя. Крім того, суддя не може нести відповідальність за прийняте ним судові рішення, якщо він не вчинив злочин або дисциплінарне порушення.

У контексті судової реформи також запроваджено новий вид перевірки суддів. Прикладами є подання суддями декларації доброчесності та родинних зв'язків, а також декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Закон мав на меті встановити відповідність між рівнем життя суддів і майном і доходами, які вони та їхні родини отримують [7].

Висновки та пропозиції. Аналізуючи нововведені норми, варто звернути увагу, перш за все, на те, що українські суди слід розглядати як єдину систему судової системи держави. Законодавці обмежили прямий вплив Президента України на формування су-

дової влади, позбавивши його права створювати та ліквідувати суди в Україні.

Загалом, зміна норм української Конституції та запровадження нових українських законів «Про судоустрій і статус суддів» є початковими етапами реальних новацій, які відбуваються в українській судовій владі та статусі суддів. Ці дії є передумовою для повномасштабної реформи української судової системи. Проте, оскільки такий процес охоплює ширший спектр дій законодавців, говорити про повне його реформування внаслідок зміни та появи нових правових норм у сфері правосуддя все ж не можна. Натомість спостерігати та оцінювати наслідки запровадження нових норм у сфері правосуддя та їх практичний ефект можна лише через кілька років.

Використана література:

1. Довіра до інститутів суспільства та політиків, електоральні орієнтації громадян України (липень-серпень 2021р.). Разумков центр. URL: <https://razumkov.org.ua/napriamky/sotsiologichni-doslidzhennia/dovira-do-instytutiv-suspilstva-ta-politykiv-elektoralni-oriientatsii-gromadian-ukrainy>.

2. Про судоустрій та статус суддів : Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>.

3. Єдиний вихід із кризи судової системи – відновлення роботи ВККСУ. Юридичний факт. URL: <https://www.yurfact.com.ua/fakty/iedyni-vykhid-iz-kryzy-sudovoi-systemy-vidnovlennia-roboty-vkksu>.

4. Конкурсна комісія з відбору кандидатів у ВККС розпочала підготовчу роботу. УКРІНФОРМ. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3355523-konkursna-komisija-z-vidboru-kandidativ-u-vkks-rozpocala-pidgotovcu-robotu.html>.

5. Словник української мови: Академічний тлумачний словник (1970–1980). URL: <http://sum.in.ua/>.

6. Кількість місцевих судів зменшать утричі: підготовлено новий проєкт мережі окружних судів. Право. URL: <https://pravo.ua/kilkist-mistsevykh-sudiv-zmenshat-utrychi-pidhotovleno-proiekt-novoi-merezhi-okruzhnykh-sudiv/>.

7. Остафійчук Л.А. Проблеми доступу до правосуддя. Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні : матеріали IV Міжнар. наук.-практ. конф., м. Чернівці, 16 жовтня 2020 р. / редкол.: О.В. Щербанюк (гол.), Л.Г. Бзова (відп. секр.) та ін.. Київ : ВАІТЕ, 2020. С. 30–33.

8. Про Вищу раду правосуддя : Закон України від 21.12.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19#Text>.

9. 3 5 серпня 2021 року припинено розподіл між членами ВРП дисциплінарних скарг. Вебсайт Вищої ради правосуддя. URL: <https://hcj.gov.ua/news/z-5-serpnya-2021-roku-prypyneno-rozpodil-mizh-chlenamy-vrp-dyscyplinarnyh-skarg>.

10. Проект закону про внесення змін до Розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя» щодо здійснення дисциплінарних проваджень дисциплінарними органами Вищої ради правосуддя No 5836 від 05.08.2021. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72615.

11. Москвич Л.М. Корупційні детермінанти в судовій системі України. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. 2015. Вип. 3. С. 153–162.

12. Барегамян С.Х., Доброс А.С. Окремі аспекти кримінальної відповідальності суддів за вчинення корупційних правопорушень в Україні. Юридичний науковий електронний журнал. 2020. No 8. С. 352–355. URL: http://www.lsej.org.ua/8_2020/89.pdf.

13. Дженнет В. Корупційні ризики останніх реформ у судовій системі України. 2017. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2018/02/NJ_Judicial_Corruption_Risks_Report_2017_UKR-1.pdf.

14. «Заблокована судова реформа»: що відбувається і чи є вихід. Радіо Свобода. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/sud-reforma-g7-zelensky-yermsk-sap-koruptsiya/31501200.html>

Науковий керівник – к.ю.н., доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого – Овсяннікова О.О.

Куля О.С.,
*студент 1 року навчання,
другого (магістерського) рівня освіти ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

АДВОКАТСЬКА ЕТИКА В ІНТЕРНЕТ ПРОСТОРИ

Адвокат – це людина, яка не лише має вищу юридичну освіту, а, насамперед, є представником певної частини інтелектуальної еліти суспільства, покликаний виконувати місію надання правничої допомоги кожній людині та їх об'єднанням у всіх сферах життєдіяльності.

Саме тому для представників зазначеної професії передбачаються певні вимоги для здійснення її діяльності. Однією із таких вимог є дотримання адвокатської етики як в повсякденному житті, так і в мережі Інтернет. Соціальні мережі такі як Facebook, Instagram та інші займають значну роль в особистому та професійному житті правників. Більшість адвокатів ведуть професійні блоги, які являють собою певне середовище, в якому правники діляться своїм досвідом, роз'яснюють юридичні аспекти, а також слугують рекламою своєї діяльності.

Окремі вимоги, пов'язані із дотриманням норм адвокатської етики при використанні мережі Інтернет, визначені розділом VIII Правил адвокатської етики. Статті 57 зазначених Правил передбачає, що участь в соціальних мережах та застосування ним інших форм спілкування в мережі Інтернет є допустимими, проте адвокат може розміщувати, коментувати лише ту інформацію, використання якої не завдає шкоди авторитету адвокатів та адвокатури в цілому.

Використання адвокатом соціальних мереж, інтернет-форумів та інших форм спілкування в мережі Інтернет повинно відповідати наступним принципам: 1) незалежності; 2) професійності; 3) відповідальності; 4) чесності; 5) стриманості та коректності; 6) гідності; 7) недопущення будь-яких проявів дискримінації; 8) толерантності та терпимості; 9) корпоративності та збереження довіри суспільства; 10) конфіденційності [1].

Із зазначених принципів можна зробити міні-висновок про те, що з основними принципами, які зазначені в статтях 6-13 ПАЄ, збігаються лише принципи незалежності та конфіденційності. Гарну думку висловив Д.Кухнюк, який зауважив, що інші принципи мають застосовуватися лише у «віртуальному житті» [2].

На мою думку, всі ці принципи слід дотримуватися у взаємозв'язку. Адже як показує судова практика, то випадків, коли порушено один принцип зовсім мало. Так порушення одного принципу, зазвичай веде до порушення іншого.

На мій погляд, принцип конфіденційності є фундаментальним правом та обов'язком адвоката. Довіра до адвоката може виникнути лише за умови обов'язкового додержання ним принципу конфіденційності. Адвокат зобов'язаний однаковою мірою зберігати у таємниці як відомості, одержані ним від клієнта, так і інформацію про клієнта, яка стала відома у процесі надання йому послуг. На обов'язок додержання конфіденційності не поширюється дія строку давності [3].

Без довіри між адвокатом та клієнтом не може бути надана ефективна та дієва правова допомога. Основним є те, що довіра між особами не регулюється нормами права та залежить від багатьох чинників. А врегулювання відносин довіри є об'єктом діяльності лише них самих.

У зв'язку з ростом популярності мережі інтернет, випадки порушень адвокатами етичних норм, щороку збільшуються. Під час здійснення моніторингу за соцмережами правників Комітет НААУ з інформаційної політики та інформаційної безпеки зазначив[4], що найчастіше адвокатів притягували до дисциплінарної відповідальності за наступні дії:

- *використання нецензурної лексики*. Як приклад можна навести рішення Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури (далі - ВКДКА) №ХІІ-009/2019 від 05 грудня 2019 року, де підставою для розгляду стала публікація посту, в якому адвокат завершив публікацію анекдотом та образою учасників протилежної сторони кримінального провадження, використавши при цьому нецензурну лексику. Аналізуючи дане рішення, можна зробити висновок, що такими діями було порушено одразу кілька принципів: професійності, стриманості й коректності, толерантності

й терпимості, що свідчить про порушення правил адвокатської етики в мережі інтернет. За зазначені дії адвоката притягнуто до дисциплінарної відповідальності та застосовано дисциплінарне стягнення у вигляді попередження [5];

- публікування викривленої інформації, яка паплюжить і підриває авторитет та престиж професійної діяльності адвокатури. Зокрема, рішення ВКДКА № III – 009/2019 від 28 березня 2018 року, підставою для ухвалення якого стало розміщення дописів в соціальних мережах, що містять викривлену інформацію, яка паплюжить і підриває авторитет та престиж професійної діяльності адвокатури. Що в свою чергу порушує принципи професійності та гідності [6];

Крім того, при використанні мережі Інтернет адвокатам необхідно враховувати контекст, потенційну аудиторію та забезпечити чіткість та однозначність коментарів. На це звернув увагу Касаційний адміністративний суд у відомій справі №815/1830/18. Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури регіону порушила дисциплінарну справу стосовно адвоката на тій підставі, що вона у закритій шкільній групі її дитини викладала висловлювання, які носили образливий та агресивний характер. Не погоджуючись з таким рішенням, адвоката оскаржила його до адміністративного суду на тій підставі, що під час публікації повідомлень діяла не як адвокат, тобто не під час здійснення професійних обов'язків, а повідомлення було емоційною відповіддю на систематичні провокаційні та образливі повідомлення до неї. Вирішуючи це питання, в остаточному рішенні суд нагадав, що за змістом статті 57 Правил адвокатської етики адвокат під час спілкування в Інтернеті може розміщувати, коментувати лише ту інформацію, використання якої не завдає шкоди авторитету адвокатів та адвокатури в цілому. При цьому Правила адвокатської етики поширюються не тільки на всі види адвокатської діяльності, але і на іншу діяльність (дії) адвоката, в тому числі і соціально-публічну діяльність адвоката. Тож, у задоволенні позову адвокату зрештою було відмовлено [7].

Дійсно є проблема, що адвокати нехтують принципами при використанні мережі інтернет, і забувають, що статус адвоката на них залишається як в години роботи, так і у поза робочий час. І саме дотримання принципів є обов'язком адвоката при здійсненні своєї діяльності.

Варто звернути увагу на проблему притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. Як зазначає О. Храпенко, залишається не вирішеним питання щодо створення фейкових сторінок адвокатів[8]. Адже це може завдати шкоди їх репутації, оскільки підроблені сторінки можуть містити недостовірну інформацію, що може призвести до неправдивих переконань про їх професійні здібності та діяльність.

Наприклад у рішенні № VI-014/2019 ВКДКА від 25 червня 2019 р., дисциплінарна комісія хоч і визнала копії скріншотів з Інтернет-сторінки адвоката як доказ неетичного поведіння у соцмережах, однак не було доведено, що сторінка належить саме адвокату. Практика використання скріншотів як доказу винуватості адвоката у вчиненні дисциплінарного проступку досі не уніфікована. Скріншоти із соціальних мереж не можуть бути доказом, так як неможливо точно ідентифікувати особу, яка створила й розповсюдила певну інформацію [9].

Підсумовуючи вищевикладене, можна дійти висновку, що діяльність правників дуже швидко розвивається в мережі Інтернет, а тому адвокатам необхідно більше звертати увагу на дотримання етичних вимог, передбачених законодавством. Діяльність адвоката у сферах віртуального життя має відповідати самому призначенню професії адвоката. Дотримання принципів адвокатської етики в мережі Інтернет є надзвичайно важливою для забезпечення довіри до адвокатської професії та збереження її авторитету. Порушення таких принципів може призвести до втрати довіри соціуму до адвоката, до підриву його авторитету та зменшення числа клієнтів. Зокрема, врахування аудиторії, з якою взаємодіє адвокат в мережі Інтернет, є надзвичайно важливим, оскільки це дозволяє враховувати специфіку комунікації та вибрати належний тон спілкування з потенційними клієнтами. При цьому необхідно враховувати, що підрив авторитету адвокатури в мережі Інтернет відображається безпосередньо на самому адвокату та може негативно вплинути на його репутацію.

Використана література:

1. Правила адвокатської етики, затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 09 червня 2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#n612>

2. Кухнюк Д. Професійна етика у віртуальному просторі. Юридична газета. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/profesiyna-etika-u-virtualnomu-prostori.html>

3. Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства (Деонтологічний кодекс), Прийнято делегацією дванадцяти країн-учасниць на пленарному засіданні у Страсбурзі в жовтні 1988 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_343#Text

4. У НААУ стежитимуть за поведінкою адвокатів у соцмережах URL: <https://zib.com.ua/ua/153177.html>

5. Рішення Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури №ХІІ-009/2019 від 05 грудня 2019 року. URL: <https://vkdka.org/rishennya-hii-0092019/>

6. Рішення Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури №ІІІ – 009/2019 від 28 березня 2018 року. URL: <https://vkdka.org/rishennya-iii-0092019/>

7. Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду у справі № 815/1830/18 від 24 червня 2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90029760>

8. Храпенко О.О. Дотримання Правил адвокатської етики на телебаченні та в Інтернеті. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/12438/Khrapenko%20Visnik%20adv.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

9. Рішення № VI-014/2019 Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури від 25 червня 2019 року. URL: <https://vkdka.org/rishennya-vi-0142019/>

Науковий керівник: д.ю.н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Бондар І.В.

Кушнерчук Є.,
*студентка Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДІВ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Актуальність теми дослідження. Дослідження проблем функціонування судів в умовах правового режиму воєнного стану є важливою передумовою для забезпечення збалансованого і ефективного захисту прав та інтересів громадян у надзвичайних ситуаціях. Отже, тема про проблем функціонування судів в умовах правового режиму воєнного стану є дуже важливою для забезпечення демократії, правової державності та захисту прав людини в Україні.

Починаючи від 24 лютого 2022 року, на території України запроваджено стан війни. Дана дата стала відліком прийняття низки законів, а також Верховний Суд та Рада суддів України розробили нові рішення і рекомендації, аби врегулювати графік роботи органів правосуддя.

Відповідно до Указу Президента України №64/2022, затвердженого Законом України №2102-IX, в Україні введено воєнний стан. Відповідно до ст.12-2 ЗУ «Про правовий режим воєнного стану» [3] діяльність судів, органів та установ системи правосуддя в умовах воєнного стану продовжується та не може бути обмежена. Попри це, реалії воєнних дій на території країни унеможливають діяльність судів в окремих адміністративно-територіальних одиницях та створюють додаткове навантаження на систему правосуддя. У такому контексті актуальним є питання особливостей функціонування судової влади в умовах воєнного стану в Україні.

Зміст правового режиму воєнного стану деталізовано у Законі України «Про правовий режим воєнного стану». Діяльність Президента, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, повноваження Генерального штабу ЗСУ, військових адміністрацій на рівні з діяльністю судів, органів та установ системи правосуддя в умовах воєнного стану викладені у даному законі. Відповідно до його статті 12-2 встановлені на конституційному рівні повно-

важення суддів, органів та установ системи правосуддя не підлягають обмеженням під час війни, а стаття 26 говорить, що формування особливих та надзвичайних судів не допустиме, правосуддя належить до компетенції лише судів у стані війни, зміни у вигляді пришвидшення або скорочення форм здійснення судочинства не є здійсненими. На погляд Юлії Жилиякової, це є гарантією невтручання у діяльність судів з боку окупантів та збереженням традиційного українського судочинства, закріпленого на законодавчому рівні[1, с. 316]

Закон України «Про правовий режим воєнного стану» № 389-VIII від 12.05.2015 р. (далі – Закон № 389-VIII) містить у собі певні гарантії та особливості діяльності судів, органів та установ системи правосуддя в умовах воєнного стану. Відповідно до ст. 122 Закону № 389-VIII система правосуддя діє виключно на підставі, в межах повноважень та в спосіб, визначені Конституцією України та законами України та повноваження судів, органів та установ системи правосуддя, передбачені Конституцією України, в умовах правового режиму воєнного стану не можуть бути обмежені. Фактично ця норма дублює ст. 19 Основного закону, зауважуючи, що в умовах воєнного стану не може бути жодних виключень. У свою чергу ст. 26 цього ж закону підкреслює виключну роль судів у здійсненні правосуддя та забороняє скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства та забороняє створення надзвичайних та особливих судів в умовах воєнного стану. Однак Закон № 389-VIII допускає, що у разі неможливості здійснення правосуддя судами, які діють на території, на якій введено воєнний стан, законами України може бути змінена територіальна підсудність судових справ, що розглядаються в цих судах, або в установленому законом порядку змінено місцезнаходження судів (ч. 3 ст. 26 вищезазначеного закону). Конституція України гарантує здійснення правосуддя і під час війни. Як і у мирний час, правосуддя здійснюється виключно судами. Передача цих функцій іншим органам чи створення надзвичайних та особливих судів не допускається. Забороняється і скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства. Тому суди продовжують здійснювати правосуддя, але з врахуванням реальної ситуації та щоденного ризику військових дій. На цьому також наголошує і стаття 26 Закону № 389-VIII,

зокрема: правосуддя на території, на якій введено воєнний стан, здійснюється лише судами, які створені відповідно до Конституції України; скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства забороняється; створення надзвичайних та особливих судів не допускається [2, с. 85].

На сьогоднішній день проблеми функціонування судів в умовах правового режиму воєнного стану включають:

Обмеження прав громадян: після введення воєнного стану обмежені деякі права та свободи громадян, наприклад, свобода пересування та інші. Такі обмеження повинні бути обґрунтовані та тимчасовими і не повинні порушувати основні права людини.

Закриття судів: у зв'язку з тимчасовою окупацією та активними бойовими діями на наших територіях закриті деякі суди або зупинено судочинство у певних випадках. Це може призвести до порушення прав громадян на доступ до судового захисту.

Політичний тиск на суддів: Умови воєнного стану можуть призвести до зростання політичного тиску на суддів, що може призвести до порушення принципів незалежності судів та порушення прав громадян.

Крім того, варто й наголосити на наступних проблемах, які також досить серйозно впливають на ефективне здійснення правосуддя:

Корупція та вплив на судову владу: В Україні продовжуються проблеми з корупцією та впливом на судову владу з боку політичних чиновників та бізнесменів. Це призводить до неправомірних рішень судів та порушення прав громадян.

Недостатня фінансування судів: українські суди мають недостатні кошти для забезпечення ефективного функціонування та розвитку судової системи. Це може призводити до недостатньої підготовки суддів, відсутності необхідних матеріально-технічних засобів та порушення права громадян на швидкий та справедливий суд.

Низький рівень довіри громадськості: в Україні низький рівень довіри громадськості до судової системи, що свідчить про недостатню ефективність та надійність судів. Це може призводити до відмови громадян від звернення до судів та самосуду.

Недостатній рівень захисту прав людини: в Україні існують проблеми зі захистом прав людини в судових процесах, зокрема

відмовляються від забезпечення необхідних доказів, здійснюється насильство та тиск на свідків.

Відсутність відповідальності за порушення процесуальних прав: Українські суди не завжди несуть відповідальність за порушення процесуальних прав громадян. Це створює проблему забезпечення захисту прав громадян на судовому рівні та порушує довіру до судової системи.

У зв'язку з цим, необхідно забезпечити ефективне функціонування судової системи в Україні, зокрема шляхом боротьби з корупцією та впливом на судову владу, забезпечення достатнього фінансування судів, підвищення рівня довіри громадськості до судів, захисту прав людини в судових процесах, розвитку альтернативного врегулювання спорів та забезпечення відповідальності за порушення процесуальних прав громадян.

Підводячи підсумок зазначимо, що умови воєнного стану в Україні принесли нові виклики для системи правосуддя, яка повинна адаптуватися до нових реалій. Зміни законодавства, щодо проблем, які наголошені вище, можуть бути необхідними, але вони потребують детального законодавчого та наукового опрацювання, щоб забезпечити повне виконання завдань, покладених на систему правосуддя Конституцією.

Одним з головних викликів для системи правосуддя в умовах воєнного стану є забезпечення своєчасного та ефективного розгляду справ, пов'язаних з порушенням закону в зоні бойових дій. У цьому контексті, зміни до Кримінального процесуального кодексу та Цивільного процесуального кодексу, які передбачають спрощену процедуру розгляду справ у воєнний час, можуть бути важливими для забезпечення швидкого та ефективного правосуддя.

Проте, такі зміни можуть також мати негативні наслідки, якщо вони не будуть належним чином опрацьовані та забезпечені відповідним контролем. Наприклад, спрощені процедури можуть призвести до порушення прав громадян на чесний та рівний суд, а також до зловживання правосуддя.

Крім того, умови воєнного стану можуть також вимагати від системи правосуддя здійснення певних заходів для забезпечення національної безпеки та оборони.

Отже, система правосуддя в Україні зазнала нових викликів в умовах воєнного стану. Зміни законодавства можуть бути необхідні для забезпечення ефективного та швидкого правосуддя, але вони повинні бути належним чином опрацьовані та забезпечені контролем для захисту прав та свобод громадян. Для забезпечення незалежності та непідвладності судів в умовах воєнного стану, необхідно забезпечити відповідні зміни до Конституції України та інших законодавчих актів. Остаточне рішення про зміни повинно бути зроблене на основі широкого наукового дослідження та консультацій зі спеціалістами в цій галузі.

Використана література:

1. Жилякова Ю. Організація роботи судів в умовах війни в Україні. Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (12 травня 2022 року) / За заг. ред. д.ю.н., акад. НАПрН України О.П. Орлюк, к.ю.н., доц. Г.З Остапенко, к.ю.н. А.В. Айдинян. К., 2022. 389 с.

2. Давиденко П.О., Уколова В.О., Уколова Є.О. Особливості діяльності судової системи в умовах воєнного стану. Юридичний науковий електронний журнал № 12/2022

3. Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII [Про правовий режим воєнного стану](#)

Науковий керівник: д.ю.н., професор кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Ізарова І.О.

Левічева М. А.,
*студентка 4 курсу, 11 групи факультету прокуратури
Національного юридичного університету
Імені Ярослава Мудрого*

ПРОЦЕСУАЛЬНЕ КЕРІВНИЦТВО ДОСУДОВИМ РОЗСЛІДУВАННЯМ ЯК ФУНКЦІЯ ПРОКУРАТУРИ

Прокуратура, як орган державної влади, зобов'язана забезпечувати додержання конституційних прав та свобод людини і громадянина, а також захищати інтереси суспільства та держави. Процесуальне керівництво досудовим розслідуванням є однією з ключових функцій прокуратури. При цьому, у правовому просторі відсутні єдине розуміння та законодавча регламентація поняття «процесуальне керівництво досудовим розслідуванням», а також потребує уваги співставлення процесуального керівництва з прокурорським наглядом.

Відповідно до ч. 2 ст. 36 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) [1] прокурор здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва. Крім того, дана функція прокуратури закріплена й на конституційному рівні, зокрема, у п.2 ст. 131-1 Конституції України [2]. Однак, у законодавстві відсутнє будь-яке нормативне закріплення поняття «процесуальне керівництво досудовим розслідуванням». Лише у Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженої Указом Президента України від 08.04.2008 р. [3], було зазначено, що процесуальне керівництво прокурором розглядається як «організація процесу досудового розслідування, визначення напрямів розслідування, координація процесуальних дій, сприяння створенню умов для нормального функціонування слідчих, забезпечення дотримання у процесі розслідування вимог законів України».

Нагляд і процесуальне керівництво не є різними або несумісними видами діяльності. Замість цього, процесуальне керівництво можна розглядати як метод здійснення прокурорського нагляду. Багато процесуалістів підтримують такий погляд, включаючи О. Толочко, який аргументує, що процесуальне керівництво про-

курором є способом забезпечення законності та ефективної реалізації його конституційної наглядової функції за діяльністю органів досудового провадження [4, с. 80]. Однак, у науковому просторі були спроби провести розмежування повноважень прокурора. Зокрема, існує думка, що процесуальне керівництво означає не тільки ухвалення рішень щодо скерування слідства та проведення слідчих дій, але й надання доручень та вказівок, які мають бути обов'язково виконані [5, с. 461].

Прокурор, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, повинен обмежуватися лише наглядом за розслідуванням кримінального провадження в рамках процесуального керівництва, а не виконувати безпосередньо функції слідчого. Однак, нагляд за досудовим провадженням не обмежується лише спостереженням за виконанням законів. Прокурор, завдяки своїм владним повноваженням, не тільки виявляє порушення закону та інші упущення слідчого, але і безпосередньо їх усуває. Це є проявом процесуального керівництва з боку прокурора, яке дозволяє правильно визначити головний напрям діяльності слідчого в конкретному кримінальному провадженні. На користь особливої уваги з боку законодавця щодо процесуального керівництва прокурором досудовим розслідуванням говорить принцип незмінності прокурора в кримінальному провадженні. Прокурор є особисто зацікавленим в успішному проведенні досудового розслідування, оскільки саме він буде підтримувати обвинувачення в суді у цьому кримінальному провадженні.

Таким чином, процесуальне керівництво досудовим розслідуванням є однією з основних функцій прокуратури. Воно включає в себе організацію та контроль за дотриманням вимог закону під час розслідування кримінальних правопорушень, а також здійснення процесуальних дій, що необхідні для успішного завершення провадження.

Використана література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 15.04.2023).

2. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 15.04.2023).

3. Концепція реформування кримінальної юстиції України : затверджена Указом Президента України від 15.02.2008 № 311 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 р. «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» // Офіційний вісник Президента України. – 2008. – № 12. – Ст. 486

4. Толочко О. Процесуальні функції прокурора у кримінальному провадженні / О. Толочко // Право України. – 2015. – № 6. – С. 77–85.

5. Черноусько М. В. Правова природа прокурорського нагляду у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням / М. В. Черноусько // Актуальні проблеми держави і права. – 2014. – № 71. – С. 461–474.

Науковий керівник: –к.ю.н., доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого – Овсяннікова О.О.

Липовенко А.В.,
*студентка 3 курсу ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ФУНКЦІЇ ПРОКУРАТУРИ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕФОРМУВАННЯ

Будь-який орган державної влади має власний правовий статус, серед елементів якого виділяються функції - основні напрями його діяльності. Прокуратура, в свою чергу, є державним органом, діяльність якого є важливим засобом забезпечення та захисту прав і свобод людини, а також інтересів всього суспільства з боку держави. У цьому контексті заслуговує окремої уваги система функцій прокуратури, оскільки саме завдяки розкриттю їхньої сутності можна зрозуміти, як здійснюють свою діяльність її органи, зокрема, у період дії воєнного стану, і чи завжди при цьому права й свободи громадян отримують належний захист.

Варто почати з того, що функції прокуратури визначені у декількох нормативно-правових актах, а саме Конституції України (ст.131-1, п.9 розділу XV Конституції України) та Законі України «Про прокуратуру» (ст.2). Хоча в Конституції України функціям прокуратури переважно присвячена стаття 131-1, тим не менш, норми Основного Закону передбачають 4 такі функції: 1) підтримання публічного обвинувачення в суді; 2) організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку; 3) представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом; 4) нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах та при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян. Чинний Закон України «Про прокуратуру» також містить перелік з 4 напрямів діяльності прокуратури: підтримання державного обвинувачення в суді; представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених Законом та ЦПК України; нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство та нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян. Однак, як вбачається з аналізу вищенаведених норм Конституції та Закону «Про прокуратуру», закріплені в них функції прокуратури не узгоджуються між собою за змістом, а це, відповідно, породжує колізію норм. Наприклад, така конституційно закріплена функція прокуратури як підтримання публічного обвинувачення в суді у Законі України «Про прокуратуру» та у Кримінальному процесуальному кодексі (далі – КПК) України містить формулювання «підтримання державного обвинувачення», що принципово змінює концептуальну сутність щодо спрямованості діяльності прокуратури на забезпечення саме публічних (суспільних) інтересів. Отже, в даному випадку наявна проблема невідповідності норм вказаного законодавства Конституції України, хоча ст. 8 Основного Закону передбачає, що всі нормативно-пра-

вові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй.

Наступною функцією прокуратури, про яку зазначено в п. 2 ст. 131-1 Основного Закону, є функція організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням. Взагалі, слід сказати, що серед вітчизняних вчених довгий час точилися дискусії щодо змісту даної функції та доцільності її покладення на органи прокуратури. Так, вчений Лапкін А. В. серед недоліків визначення функції організації й процесуального керівництва досудовим розслідуванням наводить обмеження компетенції прокуратури у сфері протидії злочинності лише визначеними у п. 2 ст. 131-1 Конституції України формами (організація і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку), а також невідповідність використаної у вказаній статті Конституції термінології чинному законодавству України [1, с. 214-215]. З таким твердженням важко не погодитися, оскільки згідно положень КПК України організація й процесуальне керівництво досудовим розслідуванням є різними повноваженнями, якими наділені різні учасники кримінального провадження. Відповідно до ст. 36 КПК прокурор здійснює виключно нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, а організацію досудового розслідування здійснює керівник органу досудового розслідування (ст. 39 Кодексу). Оскільки організаційні повноваження керівника органу досудового розслідування є ustalеними і докладно регламентованими на відомчому рівні, то покладення функції організації досудового розслідування на прокурора вимагає перегляду співвідношення повноважень цих учасників кримінального провадження з метою уникнення дублювання і паралелізму у їх роботі [1, с. 215]. Тому відсутність відповідності норм Конституції України та нормативно-правових актів у сфері кримінального судочинства зумовлює також загрозу наділення різних суб'єктів кримінального провадження однаковим колом повноважень, що значно погіршить ефективне розслідування ними кримінальних правопорушень.

Не менш важливою функцією прокуратури є функція представництва інтересів держави в суді у випадках, передбачених законом, яка реалізується переважно у цивільному, адміністративному та господарському судочинстві. Так, прокурор уповноважений звертатися до суду в інтересах держави у випадках і порядку, передбачених законом, при цьому він не здійснює представництва інтересів громадянина в суді, хоча така норма міститься в Законі «Про прокуратуру». Разом з тим, як зазначила Велика Палата Верховного Суду у своїй постанові від 26 червня 2019 року у справі № 587/430/16-ц, здійснюючи тлумачення ч.3 ст.23 Закону України «Про прокуратуру» у системному зв'язку з положеннями ЦПК України, для здійснення прокурором представництва інтересів держави під час розгляду справи у суді необхідно у кожному конкретному випадку перевіряти доводи сторін щодо наявності чи відсутності повноважень органів влади здійснювати захист законних інтересів у спосіб, який обрав прокурор та доводи прокурора з приводу відсутності органу, до компетенції якого віднесені повноваження здійснювати захист законних інтересів держави [2]. Наявність таких процесуальних запобіжників, на нашу думку, сприяє втіленню, так званої, субсидіарної моделі представництва прокурором інтересів держави в суді.

Слід зауважити також і на тому, що хоча здійснення прокуратурою функції представництва інтересів держави в суді на даний час переважно узгоджується з відповідними положеннями Конституції України, у науковій юридичній літературі звертається увага на, так звані, дефекти законодавства у сфері цієї функції прокуратури, а саме: декларативний характер повноважень прокурора, якими він наділений у процесі реалізації представницької функції, особливо при досудовій формі її реалізації; наявність оцінних понять (нечіткість мовних конструкцій, що призводять до правової невизначеності) в законодавчому регулюванні відносин у визначеній сфері, зокрема таких як «інтереси держави» та «виняткові випадки»; невідповідність між мовною конструкцією та змістовим наповненням, яке законодавець прагнув відобразити в законі, проявом якої можна визнати закріплення об'єктом прокурорського представництва «інтересу держави», яке створює загрозу розуміння його юрисдикційними органами як інтересу державного органу

та спотворює визначену місію діяльності прокуратури поза межами кримінальної юстиції на рівні європейських інституцій, яка полягає в тому, щоб представляти загальні або публічні інтереси, захищати права людини й основоположні свободи, забезпечувати верховенство права; наявність колізій у нормативному регулюванні представницької функції прокуратури, що створює правову невизначеність щодо обсягу повноважень прокурора при її здійсненні, а також сумнівність однозначного вирішення цієї колізії застосуванням пріоритету норм Основного Закону за відсутності єдності щодо розуміння змісту та обсягу інтересів держави, які повинен захищати прокурор, реалізуючи представницьку функцію; відсутність законодавчого концептуального бачення повноважень прокуратури поза межами сфери кримінальної юстиції [3, с. 173].

Не можна оминати увагою й таку функцію прокуратури як здійснення нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах і при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян. З аналізу даної норми вбачається, що ця функція має характер перехідної, адже прокуратура здійснюватиме її до набрання чинності законом про створення подвійної системи регулярних пенітенціарних інспекцій, проєкт якого вже зареєстрований у Верховній Раді України, після чого передбачається її передача новоствореним інспекціям [4]. На думку Човгана В. такий крок законодавця пов'язаний із необхідністю забезпечення ефективного захисту прав ув'язнених у пенітенціарних установах, адже існують цілком виправдані побоювання, що прокурор, у силу свого статусу сторони обвинувачення в кримінальному процесі, не може належним чином виконувати функцію нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах [5]. Про низьку ефективність національного правозахисного механізму у сфері забезпечення прав осіб у місцях несвободи свідчить, зокрема, значна кількість справ проти України, розглянутих Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ), де були констатовані порушення статей Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) [6]. За даними громадської правозахисної організації «Україна без тортур» протягом 2022 р. ЄСПЛ ухвалив 144 рішення у справах проти України, з них у 51 рішенні було визнано

порушення ст. 3 Конвенції щодо осіб, що відбувають покарання за кримінальні правопорушення у пенітенціарних установах України [6, с. 46; 7]. У інших рішеннях ЄСПЛ були зафіксовані порушення статей 5, 6 та 13 Конвенції, що на жаль, робить Україну однією з рекордсменів серед європейських країн за кількістю порушень прав людини у пенітенціарній сфері [6, с. 64], а отже свідчить про необхідність реформування цієї функції прокуратури.

За результатами вищевикладеного можна дійти висновку про те, що система функцій прокуратури в Україні потребує подальшого реформування, зокрема шляхом приведення у відповідність до Конституції України норм Закону «Про прокуратуру» та процесуальних кодексів; усунення концептуальних недоліків у формулюванні функції прокуратури, яка визначає повноваження прокурора у досудовому розслідуванні; усунення дефектів законодавства у сфері представницької функції прокуратури; найшвидшого прийняття Закону «Про створення подвійної системи регулярних пенітенціарних інспекцій», а отже реформування перехідної функції прокуратури. Незважаючи на те, що зараз в Україні триває війна, є сподівання на те, що процес реформування прокуратури, започаткований у 2019 р., не зупиниться на одному місці і внесення змін до законодавства про прокуратуру, так само як і до процесуальних кодексів, не змусить себе чекати.

Використана література:

1. Лапкін А.В. Проблеми формулювання функції прокуратури, визначеної пунктом 2 статті 131-1 Конституції України. *Форум права*. 2017. № 5. С. 213–218.

2. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 26.06.2019 р. № 587/430/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84573553> (дата звернення: 05/04/2023).

3. Стефанчук М.М. Представницька функція прокуратури: дефекти законодавства. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 3. С.164-175.

4. Проект Закону України «Про створення подвійної системи регулярних пенітенціарних інспекцій» від 02.09.2021 р. № 5884. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/908446> (дата звернення: 05.04.2023).

5. Човган В. О. Прокурорський нагляд за пенітенціарною системою: тимчасово чи назавжди? URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/131367-prokurorskiy-naglyad-za-penitentsiarnoyu-sistemoyu-timchasovo-chi-nazavzhdi> (дата звернення: 05.04.2023).

6. Звіт Європейського Суду з прав людини за 2022 р. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Annual_report_2022_ENG.PDF (дата звернення: 05.04.2023).

7. Європейський суд з прав людини в минулому році виніс 144 рішення у справах проти України. URL: <https://notorture.org.ua/2023/02/22/ievropeiskyi-sud-z-prav-liudyny-v-mynulomu-rotsi-vynis-144-rishennia-u-spravakh-proty-ukrainy/> (дата звернення: 05.04.2023).

Науковий керівник: доцент, доктор юридичних наук, професор кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Стефанчук М. М.

Лупійчук Д. В.,
студентка 3 курсу ННІ права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

**НАГЛЯД ПРОКУРОРА ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ
ПРИ ВИКОНАННІ СУДОВИХ РІШЕНЬ
У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ, ПРИ ЗАСТОСУВАННІ
ІНШИХ ЗАХОДІВ ПРИМУСОВОГО ХАРАКТЕРУ,
ПОВ'ЯЗАНИХ З ОБМЕЖЕННЯМ ОСОБИСТОЇ
СВОБОДИ ГРОМАДЯН: ЗБЕРЕГТИ ЧИ СКАСУВАТИ**

У будь-якій правовій державі необхідно створити добре скоординовану систему стримувань і противаг, механізмів виконання та контролю щодо позбавлення волі, яке виконується державою. Це означає, що як у контексті тримання під вартою, так і в контексті виконання вироків мають бути запроваджені відповідні механізми моніторингу та контролю. У деяких державах це реалізується шляхом наділення прокурорів усіма повноваженнями, необхідними для виконання цих завдань, в інших державах ці завдання можуть виконувати судові інстанції або незалежні органи поза межами пенітенціарної адміністрації [1].

З приводу вирішення цього питання, як показує аналіз практики інших країн, не існує єдиного підходу: у деяких країнах нагляд за місцями несвободи здійснюють органи прокуратури, у багатьох інших - прокурори мають лише обмежені повноваження у цій сфері або ж узагалі не мають таких.

З ухваленням Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» Основний Закон України доповнено статтею 131-1, редакція якої не передбачає серед функцій органів прокуратури здійснення нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян (далі – нагляд). Водночас у пункті 9 Розділу XV «Перехідні положення» Конституції України зазначено, що прокуратура продовжує виконувати, відповідно до чинних законів, цю функцію до набрання чинності

законом про створення подвійної системи регулярних пенітенціарних інспекцій [2]. У цьому аспекті видається актуальним з'ясування доцільності збереження чи скасування цієї функції прокуратури в Україні на сучасному етапі.

У науковій юридичній літературі зазначається про дискусійність питання доцільності прокурорського нагляду за місцями несвободи. Одні правники вважають, що прокуратура повинна здійснювати нагляд за всім, що відбувається у місцях позбавлення волі, за законністю утримання осіб тощо, а опоненти цієї позиції стверджують, що в такій тезі закладений внутрішній конфлікт, оскільки за такого підходу прокуратура, яка забезпечила «посадку» людини в місце позбавлення волі, потім здійснює нагляд за додержанням її прав [3, с.244]. Відповідно варто проаналізувати європейські стандарти та досвід інших країн стосовно цього нагляду, щоб визначитись, яка з двох позицій є більш прийнятною та функціонально ефективною.

У Європейських пенітенціарних правилах, що є основною рекомендацією для держав при формуванні пенітенціарної політики зазначено про те, що пенітенціарні установи повинні регулярно інспектуватися урядовими органами з метою оцінки того, чи відповідає управління ними вимогам національного законодавства та міжнародного права, а також положенням цих Правил; умови утримання ув'язнених та поводження з ними повинні бути предметом моніторингу з боку незалежного органу або органів, які публічно оприлюднюють результати моніторингу [4].

Крім того, Консультативна рада європейських прокурорів (далі – КРЕП) у Висновку № 6 про відносини прокурорів з керівництвом в'язниць зазначила, що у кожній державі має бути встановлена добре збалансована система стримувань і противаг, механізмів виконання та контролю по відношенню до позбавлення волі, запровадженого державою. У зв'язку з цим, всі держави-члени повинні створити справедливий, об'єктивний та професіональний орган для періодичного моніторингу та контролю, до яких може бути віднесено прокуратуру чи інші незалежні органи поза рамками управління в'язницями [1]. З урахуванням цього, можна дійти висновку про відсутність чіткої позиції з цього питання та врахування особливостей національних правових традицій, що склались в

різних державах. Визначальним у цьому аспекті є наголос на тому, що незалежно від того, на кого покладено такі повноваження, вони повинні здійснюватися незалежною правовою інституцією із дотриманням низки принципів, зазначених у Висновку КРЄП №6.

Здійснюючи правовий аналіз досвіду України у цьому контексті слід звернутись до висновку Венеціанської комісії щодо проекту Закону України «Про прокуратуру», у якому нею було висловлено стурбованість щодо можливого надання надмірних повноважень прокуратурі, що може призвести до того, що вона стане неналежно потужною інституцією. Крім того, Комісія вказала, що прокуратура в Україні повинна бути позбавлена надмірних повноважень у сфері загального нагляду, який повинен перейти до судів, у той час як завдання захисту прав людини повинно перейти до Уповноваженого з прав людини [2].

Отже, при виборі інституції, якій буде надано повноваження здійснення нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян, варто враховувати історичний досвід та особливості національної правової системи. Водночас констатація міжнародними судовими інституціями чисельних порушень в Україні прав осіб у місцях несвободи свідчить про необхідність зміни системи нагляду та контролю у цій сфері, що на нашу думку, є аргументом на користь перспективного позбавлення прокуратури в Україні цієї функції та створення подвійної системи регулярних пенітенціарних інспекцій. У будь-якому випадку, наразі важко оцінити ефективність такого реформування, з огляду на те, що створення цієї системи перебуває лише на стадії законопроектної роботи, а отже об'єктивно оцінити ефективність реформи можна буде лише після того, як нова система буде створена та запрацює, що і визначає шляхи подальших наукових досліджень у цій сфері.

Використана література:

1. Opinion No. 6 of the CCPE on the relationship between prosecutors and the prison administration adopted by the CCPE at its 6th plenary meeting (Strasbourg, 24-25 November 2011). URL: <https://rm.coe.int/16807481c7> (дата звернення: 03.04.23).

2. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254/к–96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

3. Омельчук Л. В., Колосов О. О. Потреба реформування прокуратури України як засіб розбудови правової держави. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності*. 2019. № 14. С. 243-249.

4. Європейські пенітенціарні правила (Рекомендація № R (2006)2 Комітету Міністрів держав-учасниць). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_032#Text (дата звернення: 03.04.23).

5. CDL-AD (2013)025-e Joint Opinion on the Draft Law on the Public Prosecutor's Office of Ukraine, endorsed by the Venice Commission at its 96th Plenary Session (Venice, 11-12 October 2013). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2013\)025-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2013)025-e) (дата звернення: 03.04.23).

Науковий керівник: доцент, доктор юридичних наук, професор кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Стефанчук М. М.

Малога О.К.,
*студент 2 курсу Інституту післядипломної освіти
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

РОЛЬ АДВОКАТА У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ В УКРАЇНСЬКОМУ СУСПІЛЬСТВІ

Розвиток сучасного українського суспільства, складні трансформації в духовній, соціальній, економічній та інших сферах життя диктують визначення нових цілей і завдань правової політики. Це має ключове значення для побудови правової держави та

розвитку громадянського суспільства, реального забезпечення та захисту прав і свобод людини і громадянина.

Я.В. Тихомирова та М.Ю. Тихомиров термін «захист» трактують як комплексну систему заходів, що використовуються для забезпечення вільної та належної реалізації прав [1, с. 169]. В.Ф. Цвих зазначає, що захист, який зводиться лише до корегування неправильно вжитих заходів, що призвели до утиску прав та інтересів, має відновлюваний і тому запізнілий характер. Вчений вважає, що захист слід тлумачити ширше, включаючи до нього процеси зародження, формування, розвитку, стабілізації та згасання потреб, інтересів і прав. Це передбачає здійснення захисту не після того, як вчинено дії, що утискають права та інтереси людей, а до їх здійснення. З огляду на це більш правильно захист визначати як «дії, спрямовані на припинення або недопущення порушення прав та інтересів людей» [2, с.184 - 185].

Термін «захист» використовується в Конституції України та в юридичних конструкціях, які, зокрема, визначають: 1) юридичний обов'язок держави чи інших зобов'язаних суб'єктів правовідносин із захисту прав і свобод людини; 2) можливості особи реалізувати власне суб'єктивне процесуальне право на захист у разі порушення її права [3, с. 59]

Лише через створення ефективної системи механізмів та координаційних процесів щодо покращення захисту прав і свобод людини і громадянина будуть створені умови для вільного, безпечного та впевненого існування суспільства та кожного його члена зокрема. Розвиток правозахисної діяльності та правозахисної системи в Україні є складним і тривалим процесом. Провідна роль у цьому процесі відводиться адвокатурі, яка є найважливішою складовою правозахисної системи в Україні, основою громадянського суспільства та можливістю вибору для адвокатів. Це пов'язано з тим, що саме адвокатура є ефективним і потужним інструментом захисту прав людини та забезпечення дотримання і реалізації виключного переліку прав, свобод і законних інтересів громадян.

Роль адвоката у забезпеченні прав людини та розвитку правової культури в суспільстві є дуже важливою. Адвокати мають обов'язок захищати права та інтереси своїх клієнтів в суді, що включає

право на вільне висловлювання, свободу думки та релігії, право на справедливий процес та багато інших.

У своїй ролі адвокати також мають важливу відповідальність у підтримці правової культури в суспільстві. Вони є ключовими джерелами юридичних знань та експертної думки, і можуть виконувати важливу роль у вирішенні різноманітних правових питань, які виникають в їх повсякденній роботі.

Внаслідок історичних подій та національних особливостей процес побудови інституту адвокатури України є дещо запізнилім порівняно з розвинутими європейськими країнами, у результаті чого українська адвокатура є однією з наймолодших у світі [4, с. 108].

В сучасних умовах євроінтеграційних процесів в Україні особливого значення набуває діяльність інституцій, спрямована на гарантування та захист прав та інтересів усіх учасників суспільних відносин.

Відповідно до умов євроінтеграційних процесів в Україні є необхідність підтримки та сприяння розвитку адвокатської діяльності і адвокатури в Україні, забезпечення права громадян на кваліфікаційну юридичну допомогу, зміцнення і розширення професійного співтовариства адвокатів в сучасній Україні є одними з головних завдань української держави. Правовий статус адвокатури в Україні визначений в Законі України «Про адвокатуру» як «добровільне професійне суспільне об'єднання», хоча, по суті, «об'єднанням» (об'єднаною) вона в Україні ніколи не була і не є нині. «Об'єднати» адвокатуру в єдину структуру навряд чи можливо. Приналежність кожного до відчуття «адвокатури» є чимось важливішим, ніж проста організованість, а саме зібрати всіх в єдину структуру (організацію) прагнуть окремі ідеологи адвокатури [5, с. 6].

Адвокат є ключовим фігурантом правової системи, оскільки він забезпечує захист прав та інтересів своїх клієнтів, а також виконує соціально-значиму місію забезпечення дотримання закону та прав людини.

Однією з основних ролей адвоката є захист прав людини. Адвокат, виступаючи за інтересами свого клієнта, забезпечує дотримання конституційних прав та свобод людини, які є основою де-

мократичного суспільства. Адвокат також допомагає громадянам отримати доступ до правосуддя та інших правових послуг.

Другою важливою роллю адвоката є розвиток правової культури в українському суспільстві. Адвокат повинен знати законодавство та здатний пояснити його клієнту, виявити та усунути порушення права, виконати роль партнера у діалозі з правоохоронними та іншими державними органами. Завдяки такій роботі, адвокат допомагає формувати правову культуру та свідомість громадян, що сприяє розвитку правової держави.

Також, адвокат має можливість долучатися до громадської діяльності та підтримувати захист прав людини, які порушуються від імені клієнтів, а також виявляти та усувати порушення прав та свобод громадян на загальнодоступному рівні.

Таким чином, роль адвоката у забезпеченні прав людини та розвитку правової культури в українському суспільстві є надзвичайно важливою. Виконуючи свої професійні обов'язки, адвокат не тільки забезпечує захист прав своїх клієнт, а й вносить вагомий вклад у розвиток правової культури в українському суспільстві. Адвокат забезпечує права та інтереси своїх клієнтів шляхом застосування правових знань та досвіду, а також допомагає їм зрозуміти складні правові процедури та навчитися користуватися своїми правами в повсякденному житті.

Крім того, адвокати є активними учасниками процесу законодавчої діяльності та судових реформ. Вони вносять пропозиції щодо удосконалення законодавства, беруть участь у судових процесах, які важливі для дотримання прав людини та захисту її інтересів, та сприяють розвитку правової культури в суспільстві.

Також, адвокати є важливим ланкою у системі захисту прав та свобод людини. Вони забезпечують доступ до справедливого суду та здійснюють контроль за додержанням прав людини та правових норм у різних сферах діяльності, таких як кримінальна юстиція, цивільна справедливість, захист прав споживачів тощо.

Таким чином, роль адвоката в забезпеченні прав людини та розвитку правової культури в українському суспільстві є вельми важливою і актуальною. Адвокатура є високорівневою професією, яка вимагає від своїх представників великої кількості знань та навичок. Адвокат не тільки захищає права та інтереси своїх клієнтів,

а й сприяє вирішенню соціальних проблем та покращенню якості життя українського суспільства в цілому. Адвокатура за своєю природою є інститутом громадянського суспільства. Це означає, що вся її діяльність по наданню юридичної допомоги і правовому захисту адресована як окремим особам, їх об'єднанням, так і суспільству в цілому.

Використана література:

1. Тихомирова Л.В. Юридична енциклопедія / Л.В. Тихомирова, М. Ю. Тихомиров; під ред. М. Ю. Тихомирова. М.: ЮрІнформ-Центр, – 1997. – 526 с.
2. Цвих В.Ф. Профспілки у громадянському суспільстві: теорія, методологія, практика: монографія. К.: ВПЦ Київ, ун-т, – 2002. – 376 с.
3. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Х.: Консум, – 2001. – 656 с.
4. Святоцька В. Адвокатура України у світлі євроінтеграційних прагнень. Право України. 2015. № 10. С. 105-112.
5. Сафулько С. Адвокатура поза пірамідою ієрархії: [Роль адвокатури у соціальному житті країни, повноваження, обговорення закону «Про адвокатуру»] // Дзеркало тижня. – 2005. – 12 березня. (№ 9). – С. 6.

Науковий керівник: к. ю. н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка - Кухнюк Д.В.

Мелешев І. С.,
студент 4 курсу, II групи Факультету прокуратури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ НЕЗМІНЮВАНОСТІ ПРОКУРОРА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Відповідно до частини 2 статті 37 Кримінального процесуального кодексу України прокурор здійснює повноваження прокурора у кримінальному провадженні від його початку до завершення, тобто чинне процесуальне законодавство гарантує незмінність процесуального керівника у кримінальному процесі. Тобто, ми можемо вести мову про те, що встановлений законодавцем принцип незмінності прокурора є однією із гарантій дотримання стороною обвинувачення верховенства права, законності, права на захист та інших загальних засад кримінального провадження. Враховуючи викладене вище, ми можемо стверджувати, що порушення цього принципу призводить до нехтування не тільки національним законодавством, але й міжнародним правом [1].

Продовжуючи розкриття обраної для дослідження проблематики, вважаємо за доцільне погодитися з точкою зору О. Крикунова, який зазначає про те, що наділений широкими повноваженнями у кримінальному провадженні, прокурор здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням та підтримує публічне обвинувачення, представляє інтереси держави та певних категорій потерпілих у судових провадженнях, тому його об'єктивність та ефективність його процесуальної діяльності має не менше значення для досягнення завдань кримінального судочинства, як і незалежність судді. Чинний КПК України закріпив новітнє положення про незмінність прокурора, але практика його правозастосування не стала одностайною через об'єктивні та суб'єктивні чинники. Крім того, ідея незмінності прокурора має бути розумно збалансована із низкою випадків для його вимушеної заміни. Як зазначає вчений, окрім підстави для заміни прокурора, передбачені у різних нормах чинного КПК, носять дискреційний характер, що ство-

рює складності, ризики помилок та зловживань при їх застосуванні. На нашу думку, вказані аргументи підтверджують актуальність обраного предмету дослідження [2].

Цікавим також є вирішення питання щодо співвідношення здійснення кримінального провадження групою прокурорів з реалізацією принципу незмінюваності прокурора у кримінальному провадженні. Зауважимо, що необхідно враховувати, що на групу прокурорів поширюються всі ті положення, що стосуються участі окремого прокурора у кримінальному провадженні, зокрема і правило щодо незмінюваності. Тобто, ті ж члени групи прокурорів, які здійснювали процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, повинні підтримувати публічне обвинувачення в суді. В цьому контексті доцільно зазначити думку Лапкіна А.В., який стверджує, що водночас діяльність групи прокурорів передбачає певну внутрішню спеціалізацію її членів, тобто розподіл обов'язків між прокурорами, які входять до складу групи, з метою більш ефективного її функціонування. При цьому особливо негативною практикою є спеціалізація прокурорів всередині групи за функціональним критерієм, коли один з них здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, а інший - підтримує публічне обвинувачення. В результаті порушується принцип незмінюваності прокурора у кримінальному провадженні, оскільки сама ідея КПК України щодо безперервної участі одного і того ж прокурора на всіх стадіях кримінального провадження нівелюється. Фактично, це означає замасковане повернення до моделі організаційного розділення функцій нагляду за законністю досудового розслідування й підтримання державного обвинувачення, яка існувала раніше, і була відкинута з прийняттям нового КПК України, з усіма її негативними аспектами, які висвітлювалися [3].

Дослідники чинного КПК одностайно визнали користь від запровадження норми про незмінність прокурора, вказуючи на такі її ефекти, як забезпечення обізнаності прокурора із фактичними обставинами кримінального правопорушення, володіння доказовою базою, що є основою підвищення ефективності прокурора як суб'єкта підтримання публічного обвинувачення та представництва у суді та посилення його відповідальності за посадову діяльність у кримінальному процесі. Ми з такими висновками науков-

ців погоджуємось, оскільки, щонайменше, через затвердження (чи особисте складання) повідомлення про підозру, обвинувального акту чи клопотань, адресованих слідчому судді чи суду, у відповідного прокурора відбувається формування власного внутрішнього переконання у кримінальному провадженні, яке він буде обстоювати у судовому розгляді, оперуючи сукупністю обвинувальних доказів. Оскільки один і той же прокурор бере особисту участь у досудовому розслідуванні та у судових стадіях кримінального провадження, то це персоніфікує його відповідальність за результати роботи, досягнення завдань кримінального процесу [4].

Окрім того, в межах розкриття обраної для дослідження проблематики, не можливо оминати увагою і питання реалізації принципу незмінності прокурора у разі його заміни під час здійснення кримінального провадження. Зокрема, О.В. Єні, А.В. Лапкін, узагальнивши чинний КПК, встановили, що до підстав заміни прокурора законодавець відніс: 1) задоволення заяви про його відвід (ч. 3 ст. 37 КПК); 2) тяжка хвороба (ч. 3 ст. 37 КПК); 3) звільнення з органу прокуратури (ч. 3 ст. 37 КПК); 4) участь службових осіб органів прокуратури вищого рівня у судовому провадженні з перегляду судових рішень в апеляційному чи касаційному порядку, за нововиявленими або виключними обставинами (ч. 4 ст. 36 КПК); 5) доручення Генерального прокурора, керівника обласної прокуратури, їх перших заступників та заступників здійснювати подальше досудове розслідування кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування (за винятком підслідності НАБУ), у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, у разі неефективного досудового розслідування (ч. 5 ст. 36 КПК); 6) покладення керівником органу прокуратури його повноважень на іншого прокурора цього органу прокуратури через неефективне здійснення прокурором нагляду за дотриманням законів під час проведення досудового розслідування у виняткових випадках (ч. 3 ст. 37 КПК); 7) заміна одного прокурора на іншого з числа службових осіб органів прокуратури того ж рівня в досудовому провадженні, де було прийнято або вчинено незаконне рішення, дія чи бездіяльність у разі скасування рішення або визнання незаконними вчинених дії чи бездіяльності прокурора (ч. 3 ст. 313 КПК); 8) усунення від участі в судовому розгляді

прокурора у разі відмови у погодженні обвинувального акта із зміненим обвинуваченням, клопотання про висунення додаткового обвинувачення або постанови про відмову від підтримання державного обвинувачення з боку прокурора вищого рівня (ч. 2 ст. 341 КПК); 9) інші поважні причини, що унеможливають участь прокурора у кримінальному провадженні (ч. 3 ст. 37 КПК) [3; 6, с. 282]. Проаналізувавши зазначені вище підстави, погодимося, що за умови дотримання процесуального порядку заміни прокурора, такі дії є необхідними, оскільки лише шляхом заміни прокурора можливим буде забезпечення продовження здійснення кримінального процесу та досягнення завдань кримінального провадження.

Окрім цього, акцентуємо увагу на тому, що зміна прокурора, яка не передбачена чинним КПК України, суперечить Рекомендаціям Робочої групи «Перспективи співробітництва України та ЄС у сфері юстиції, свободи та безпеки», відповідно до яких реформування кримінально-процесуального законодавства України запровадження принципу незмінності державного обвинувача визнано необхідним кроком у реформуванні вітчизняного кримінально-процесуального законодавства. Принцип незмінності полягає у покладенні повноважень зі здійснення нагляду на досудових стадіях і підтримання публічного обвинувачення в суді на одного незмінного представника прокуратури, який має призначатися незалежно від відомчої підслідності за кожним кримінальним провадженням з моменту його початку і здійснювати наглядово-обвинувальний супровід справи на всіх стадіях процесу [5].

Таким чином, проаналізувавши усе вищевикладене, ми можемо зробити висновок про те, що закріплений у чинному Кримінальному процесуальному кодексі України принцип незмінності прокурора у кримінальному процесі є вихідною, фундаментальною засадою кримінального процесу, оскільки його реальна належна реалізація здатна забезпечити і вирішення завдань кримінального процесу і дотримання усіх передбачених національним та міжнародним законодавством прав, свобод та законних інтересів його учасників.

Використана література:

1.Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-17. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 16.04.2023)

2.Крикунов О., Денісова Г. Незмінність прокурора у кримінальному провадженні. URL: <https://evnuir.vnu.edu.ua/bitstream/123456789/18324/1/21.pdf> (дата звернення: 16.04.2023)

3.Лапкін А.В. Принцип незмінюваності прокурора у кримінальному провадженні. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/10768/1/Lapkin_85-89.pdf (дата звернення: 16.04.2023)

4.Сляднева К. Самостійність та незмінність як диспозитивні засади діяльності прокурора у кримінальному провадженні. *Націон. юридич. журнал: теорія і практика*. 2018. Апрель. С. 176-180

5.Рекомендації Робочої групи «Перспективи співробітництва України та ЄС у сфері юстиції, свободи та безпеки» щодо реформування кримінально-процесуального законодавства України. URL: <http://do.gendocs.ru/docs/index-346105.html> (дата звернення: 16.04.2023)

6. Михайлю А. Організаційно-правові засади процесуального нагляду за дотриманням законності на стадії досудового розслідування. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 6. С. 281-286.

Науковий керівник – к.ю.н., доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Овсяннікова О.О.

Острогляд Д.,
студент 4 курс, 10 групи Факультету юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ДИСТАНЦІЙНЕ ПРАВОСУДДЯ ЯК ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ДО СУДУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Сьогодні в умовах збройної агресії російської федерації проти України, а саме через активні бойові дії, проблеми з електроенергією, зв'язком, постійною загрозою для життя значним чином ускладнюються доступ громадян до правосуддя. На жаль, варто констатувати, що до таких викликів законодавство України «виявилось невідповідним», проте, зазначимо, що законодавець досить швидко відреагував на такі обставини та вніс відповідні зміни до правових актів. У зв'язку із чим з'явилося більше можливостей для участі в судовому розгляді дистанційно поза залом суду з використанням власних засобів зв'язку.

Навіть Європейський суд з прав людини у своєму рішенні «Марчелло Віола проти Італії» виклав позицію щодо «дистанційного правосуддя», у якій зазначив, що участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції не суперечить Конвенції; тим не менш, звернення до цього заходу має служити законній меті; заходи для надання показань повинні відповідати вимогам належної правової процедури, як це передбачено ст. 6 ЄКПЛ [1].

Щодо правосуддя в режимі відео конференції, то це значне поліпшення в забезпеченні доступу до правосуддя. Завдяки роботі дистанційного суду та використання спеціальних програм для відео зв'язку стало можливим справляти правосуддя навіть на окупованих територіях. Проте, під питанням стоїть безпечність користування такими засобами на окупованих територіях та практична корисність, котра стоїть під сумнівом через проблеми зі зв'язком на окупованих територіях. Наприклад, Татулич І.Ю., Остафійчук Л.А., зауважують, що у законодавстві України відсутній чіткий перелік випадків, за яких суд може відмовити особі взяти участь в судовому засіданні в такому режимі, постановивши про це ухвалу,

що призводить інколи до суб'єктивного ставлення судді до цього питання[2].

26.04.2022 у Верховній Раді зареєстровано законопроект № 7316 «Про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України (щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану)». Як бачимо, з пояснювальної записки, метою прийняття проекту Закону є запровадження дієвих механізмів здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану, зокрема шляхом надання можливості здійснення повноважень секретаря судового засідання іншими працівниками апарату суду; можливості виконувати повноваження секретаря судового засідання дистанційно; можливості додаткового повідомлення учасників судового процесу про розгляд справи будь-якими можливими засобами, на всі відомі засоби комунікації (телефонограма, СМС-повідомлення, електронна пошта, повідомлення у месенджерах тощо) та через оголошення на офіційному вебпорталі судової влади України; а також шляхом розширення сфери застосування письмового провадження при розгляді судових справ. На жаль, законопроект не прийнято[3].

Впровадження єдиного механізму у різні види судочинства, право приймати участь дистанційно повинно бути надане не тільки сторонам, а й іншим учасникам судового процесу як за допомогою власних технічних засобів, так і за допомогою використання технічних засобів наданих судом. Звичайно, проведення дистанційних засідань не повинні порушувати права людини та мають дотримуватися принципів судочинства. Наприклад, ухвалення судом рішень при дистанційних слуханнях та не у конкретному приміщенні суду не є порушенням таємниці нарадчої кімнати, оскільки нарадча кімната є більше правовим режимом, який виключає будь-який вплив на суддю[4].

Слід констатувати, що серед науковців та юристів-практиків наразі є сумніви що активного запровадження дистанційного судочинства, аргументують вони це тим, що введення дистанційного правосуддя може мати своїм наслідком підвищення рівня зловживання суддями дискреційними повноваженнями, окрім того, це

може здійснити негативний вплив а частині забезпечення дотримання принципу публічності, а також підвищити ризики перенесень засідань у зв'язку з технічними проблемами тощо. Тому розроблені законопроекти «зіштовхуються» з певними проблемами на різних стадіях розробки та розгляду.

Таким чином, проаналізувавши усе вищевикладене, ми можемо зробити висновок про те, що сьогодні законодавець повинен забезпечити запровадження реальних дієвих механізмів розгляду справ у судах в умовах воєнного стану, зокрема, шляхом можливості проведення судового засідання у в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів учасників справи та суддів. Додатково також треба врегулювати і технічні питання - тимчасової можливості за розсудом судді розгляду справ без наявності матеріалів в руках у судді, або можливості виносити матеріали справи з приміщення суду та ін.

Використана література:

1. Правова позиція Європейського суду з прав людини згідно з Рішенням від 13 червня 2019 року у справі «Марчелло Віола проти Італії(№2)» за заявою № 77633/16. URL: https://zakononline.com.ua/echrpractice/show/9719?utm_source=facebook&utm_medium=post&utm_campaign=zo_sudova_paktyka&utm_term=30%2F07%2F21_1&utm_content=link_pp_espl_61591%2F16&fbclid=IwAR351c_LIFCOqrGbi7erfCRE9xRV9IdQiIA8LJC55R1ddQGSN0ve_yZsQtM (дата звернення: 12.04.2023)

2. Татулич І., Остафійчук Л. До питання участі у судовому засіданні в режимі відеоконференції. URL: <https://archer.chnu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/4449/24.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (дата звернення: 12.04.2023).

3. Про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України (щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану)». URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39489> (дата звернення: 12.04.2023).

4. Гарсуков О. Дистанційне провадження як правовий інструмент доступу до правосуддя. URL: <https://repo.btu.kharkov.ua/>

bitstream/123456789/23870/1/mater_kr_stil_22-192-197.pdf(дата звернення: 12.04.2023).

Науковий керівник – д.ю.н., професор, доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого – Москвич Л.М.

Павленко В. О.,
*студент 2-го курсу магістратури
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ПОВЕРНЕННЯ ВИКОНАВЧОГО ДОКУМЕНТА СТЯГУВАЧУ: ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ

Відповідно до ст. 129-1 Конституції України судові рішення є обов'язковим до виконання. Процес примусового виконання рішень є невід'ємною складовою права кожної особи на судовий захист, закріпленого Конституцією України та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» примусове виконання таких рішень покладається на органи державної виконавчої служби та у визначених Законом випадках - на приватних виконавців [1]. Як відомо, правовою основою діяльності органів державної виконавчої служби та приватних виконавців є Конституція України, цей Закон, міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, інші закони, нормативно-правові акти, прийняті на їх виконання. Відтак, наявність недосконалостей в окремих нормативно-правових актах, що регулюють дане питання, вочевидь, може негативно впливати на якість виконання судових рішень. Враховуючи вищезазначене, дослідження та аналізу потребує питання недосконалості окремих положень Закону України «Про виконавче провадження» (далі – Закон), їхнього співвідношення з наявною судовою практикою.

Слід зауважити, що Закон визначає вичерпний перелік вимог до виконавчого документа. Невідповідність виконавчого документа даним вимогам, згідно п. 6 ч. 4 ст. 4 Закону є підставою для повернення його стягувачу органом державної виконавчої служби, приватним виконавцем без прийняття до виконання [2].

Відповідно до положень ч. 1 ст. 4 Закону у виконавчому документі зазначаються, зокрема, дата народження та реєстраційний номер облікової картки платника податків боржника - фізичної особи (далі – РНОКПП). Відсутність таких відомостей у виконавчому документі ускладнює процес примусового виконання і, як вже зазначалося раніше, є підставою до повернення його стягувачу без прийняття до виконання.

На практиці часто виникає ситуація коли на виконання до органів державної виконавчої служби або приватних виконавців потрапляють документи без зазначення таких відомостей. У свою чергу, виконавець, перевіряючи відповідність виконавчого документа вимогам закону, фактично не має іншого, передбаченого Законом варіанту, окрім як повернути його без прийняття до виконання. Стягувач, в свою чергу, має право звернутися до суду чи іншого органу (посадової особи), що видав виконавчий документ, щодо приведення його у відповідність із зазначеними вимогами.

Натомість, все частіше зустрічаються випадки, коли стягувач вирішує звернутись до суду та оскаржити повідомлення про повернення виконавчого документу стягувачу без прийняття до виконання. Очевидним видається те, що суди мали б такі скарги відхиляти, оскільки виконавець виконав пряму вказівку Закону, що безпосередньо регулює його діяльність. Однак, наявна судово-практика демонструє інше. Наприклад, розглянувши цивільну справу №471/283/17ц за скаргами на бездіяльність державного виконавця, Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду дійшов до висновку, що відсутність у виконавчому листі відомостей про дату народження боржника, реєстраційний номер облікової картки платника податків та його паспортні дані *не є підставою* (тут і далі виділено мною – В. Павленко) для повернення державним виконавцем виконавчих документів без прийняття до виконання [3]. Аналогічний правовий висновок викладений і в постанові Верховного Суду

від 27 грудня 2018 року у справі № 469/1357/16ц (провадження № 61-32698св18), прийнятій колегією суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду [4]. Обґрунтовуючи такий висновок, Верховний Суд послався на ч. 3 ст. 18 Закону, якою передбачено, що виконавець під час здійснення виконавчого провадження має право з метою захисту інтересів стягувача одержувати безоплатно від державних органів, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності, посадових осіб, сторін та інших учасників виконавчого провадження необхідні для проведення виконавчих дій пояснення, довідки та іншу інформацію, в тому числі конфіденційну [3]. На нашу думку, посилання на дану норму Закону при вирішенні цього питання є дискусійним, з огляду на таке:

1) зі змісту вищевказаної статті та інших положень Закону випливає, що одержувати відомості про боржника виконавець має право лише під час здійснення виконавчого провадження, а відтак, з моменту винесення ним постанови про відкриття виконавчого провадження. До цього часу, виконавець, де-юре та де-факто не наділений правом подавати відповідні інформаційні запити, отримувати довідки від державних органів, щоб дізнатись дату народження та/або РНОКПП боржника. Отже, при вирішенні питання про прийняття/неприйняття виконавчого документу до примусового виконання виконавець має можливість керуватись виключно тими даними, що зазначені у виконавчому документі;

2) згідно ч. 5 ст. 26 Закону постанова про відкриття виконавчого провадження виноситься виконавцем не пізніше наступного робочого дня з дня надходження до нього виконавчого документа. За умови направлення виконавцем відповідних запитів у паперовому варіанті (на практиці більшість подається саме в такій формі), отримання відповіді за такий короткий термін не виявляється можливим. Це, в свою чергу, унеможливило дотримання виконавцем процесуальних строків, передбачених Законом, за що останній несе відповідальність в порядку, встановленому законом.

За умов такої законодавчої регламентації досліджуваних питань виникає, так звана, інституційно-функціональна пастка, потрапляння до якої, як стверджується в науковій юридичній літературі, загрожує системі формуванням стійкого, але неефективного інституту за обраного неефективного шляху розвитку [5, с. 36].

Сутність проблеми, на нашу думку, полягає у тому, що у разі відкриття виконавцем провадження з примусового виконання виконавчого документа, в якому не зазначені дата народження та/або РНОКПП боржника, порушуються вимоги п. 6 ч. 4 ст. 4 Закону. У разі ж повернення стягувачу виконавчого документа без прийняття до виконання – таке повідомлення може бути оскаржене стягувачем та, як засвідчила судова практика, перспективно скасоване. Дане явище вочевидь несе негативний вплив на якість виконання судових рішень та потребує якнайшвидшого врегулювання.

Аналізуючи проблему з точки зору можливих шляхів її вирішення, слід зазначити, що на нашу думку недосконалим є саме законодавство, а не те, як застосовує його суд. Згадувані раніше позиції Верховного суду видаються нам цілком логічними та послідовними. При розгляді справи суду певною мірою вдалося досягти органічної єдності «духу» і «букви» закону. Наприклад, складно не погодитись з тим, що повернення виконавчого документа через відсутність у виконавчому листі даних про особу має ознаки формальності [3]. Насправді ж, проблема відсутності певних даних вирішується доволі швидко, шляхом подання відповідних запитів відразу після відкриття виконавчого провадження. За таких обставин, з певною вірогідністю, можна стверджувати, що корінь проблеми криється в самій нормі права.

З урахуванням вищевикладеного, ст. 4 Закону, на наш погляд, потребує комплексного доопрацювання, оскільки, як зазначається у науковій юридичній літературі, «... прогалини в законодавстві повинні усуватися на законодавчому рівні, а не залишатися предметом судової правотворчості, оскільки судова практика не є сталою, а за вимога європейських інституцій у сфері примусового виконання рішень національне законодавство повинно містити чітке визначення умов примусового виконання рішень, положення примусового виконання повинні бути розроблені чітко, не залишаючи можливості для неоднозначного тлумачення» [6, с. 57].

З огляду на те, що виключити п. 6 ч. 4 або п. 4 ч. 1 ст. 4 Закону не є можливим, оскільки дотримання вимог до виконавчого документа є однією з найнеобхідніших умов для його подальшого примусового виконання, одним із варіантів вдосконалення вказаної норми може стати доповнення Закону положеннями, що давали

б право виконавцю перевіряти інформацію про дату народження та/або РНОКПП боржника *до моменту відкриття виконавчого провадження*. Доцільним було б встановлення певних строків, що забезпечували б виконавцям можливість належно підготуватися і виконати необхідні процесуальні дії. Наприклад, встановити, що виконавець зобов'язаний не пізніше наступного робочого дня з дня надходження до нього виконавчого документа, у якому відсутня інформація про РНОКПП або дату народження боржника, подати запит до відповідного органу. В такому випадку, обчислення строків встановлених ч. 5 ст. 26 Закону слід було б починати не з моменту надходження виконавчого документа, а з моменту отримання відповіді від компетентного органу. В випадку надання затребуваних відомостей – виконавець не пізніше наступного робочого дня має винести постанову про відкриття виконавчого провадження. У разі відсутності чи неможливості отримання інформації – повертає виконавчий документ стягувачу без прийняття до виконання.

Застосування такого підходу до вирішення досліджуваної проблеми, на нашу думку, покращить якість та підвищить ефективність виконання судових рішень, що віднаходить схвальні відгуки і у професійній спільноті виконавців, а отже потребує подальших наукових досліджень.

Використана література:

1. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1403-VIII: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19#Text> (дата звернення: 05.04.2023).

2. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 р. № 1404-VIII: URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1404-19>. (дата звернення: 05.04.2023).

3. Постанова Верховного Суду від 22 серпня 2018 року: справа № 471/283/17ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76103235> (дата звернення: 05.04.2023).

4. Постанова Верховного Суду від 27 грудня 2018 року: справа № 469/1357/16ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78979800> (дата звернення: 05.04.2023).

5. Хотинська О. З. Теорія судової реформи: інституціональні пастки. *Судова апеляція*. 2015. № 3. С. 35-42.

6. Стефанчук М. М. Практика Верховного Суду як індикатор дефектів законодавства України про виконавче провадження. *Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права*. 2019. № 69-70. С. 49-59.

Науковий керівник: доцент, доктор юридичних наук, професор кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка Стефанчук М. М.

Пархоменко Н. Д.,

*студентка 4 курсу, ІІ групи факультету прокуратури
Національного юридичного університету імені
Ярослава Мудрого*

РОЛЬ ПРОКУРОРА ПРИ УКЛАДЕННІ УГОД ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ

Запровадження інституту угоди про визнання винуватості було необхідним заходом для узгодження національного законодавства з міжнародними стандартами та використання позитивного досвіду інших країн. Інститут угод у кримінальному судочинстві є втіленням концепції відновлювального правосуддя, хоча й має свої особливості. Зазначена концепція судочинства спрямована на досягнення згоди між сторонами та врегулювання соціальних конфліктів. Прокурор у процесі укладання угоди про визнання винуватості виконує важливу організаційну та процесуальну роль. Він є не тільки учасником даної угоди нарівні з підозрюваним (обвинуваченим), а й своєрідним гарантом недопущення порушення принципів верховенства права, законності, неупередженості, гуманізму, добровільності та наявності об'єктивних доказів винуватості особи.

Відповідно до ч. 2 ст. 469 Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК України) [1] угода про визнання вину-

ватості може бути укладена за ініціативою прокурора або підозрюваного чи обвинуваченого. З аналізу даної норми вбачається, що у прокурора є право, а не обов'язок ініціювати укладення угоди про визнання винуватості. При цьому, ст. 470 КПК України закріплює обов'язок прокурора враховувати під час укладення угоди про визнання винуватості обставини, за наявності яких може бути укладена ця угода. Зокрема, на це вказує Верховний Суд у Постанові від 15 квітня 2020 року у справі № 465/787/18 [2]. Прокурор, керуючись своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на ретельному аналізі усіх обставин кримінального провадження та відповідних законодавчих нормах, приходить до висновку про доцільність виконання договірних процедур.

На жаль, на практиці трапляються такі випадки, коли прокурор, усвідомлюючи, що доказів недостатньо для винесення судом обвинувального вироку, примушує особу визнати свою вину у вчиненні злочину та укласти угоду про визнання винуватості, зазначаючи, що інакше особі загрожує більш суворе покарання. Такі дії не можна вважати законними, оскільки угода про визнання винуватості має бути укладена добровільно, без будь-якого примусу та тільки за наявності об'єктивних доказів вини особи [3]. Принцип добровільності передбачає, що підозрюваний чи обвинувачений має право вільно вирішувати, чи брати участь в угоді про визнання винуватості, або залишатися при своєму запереченні і продовжувати судовий процес.

Під час укладання угод про визнання винуватості прокурор повинен дотримуватися принципу законності, що означає, що всі дії повинні бути здійснені відповідно до Конституції України, законів та інших нормативно-правових актів. Прокурор повинен діяти неупереджено під час ініціювання угод про визнання винуватості або погодження з такою пропозицією від підозрюваного або обвинуваченого. Він повинен бути незалежним від будь-якого впливу, тиску або втручання у свою професійну діяльність, включаючи органи влади, органи місцевого самоврядування та їх посадових осіб [4]. У той же час, прокурор повинен забезпечувати дотримання права на захист підозрюваного або обвинуваченого. Він має повідомити підозрюваного або обвинуваченого про його права та можливі наслідки укладання угоди про визнання винуватості.

Таким чином, прокурор виступає важливим учасником процесу укладення угоди про визнання винуватості, адже він забезпечує дотримання закону та захист прав людини, а також гарантує добровільність укладення угоди. Прокурор повинен вільно та незалежно оцінювати всі обставини кримінального провадження та приймати об'єктивні рішення про доцільність укладення угоди. При укладанні угод про визнання винуватості прокурор повинен дотримуватись певних вимог та особливостей, щоб забезпечити захист прав інтересів кожної сторони. Зокрема, угода повинна бути укладена добровільною, тобто без будь-якого примусу та тиску на підозрюваного чи обвинуваченого. Крім того, угода повинна бути укладена тільки за наявності достатніх об'єктивних доказів винуватості особи.

Використана література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 15.04.2023).
2. Постанові ВС від 15 квітня 2020 р. по справі № 465/787/18 URL: <https://precedent.ua/88815817>(дата звернення: 15.04.2023).
3. Кісліцина І. О. Роль прокурора у кримінальному провадженні на підставі угод про визнання винуватості: питання теорії і практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Ірина Олександрівна Кісліцина ; наук. кер. канд. юрид. наук, професор Ю. Є. Полянський ; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». - Одеса, 2018. - 23 с.
4. Леляк О.О. Угода про визнання винуватості у кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «» / Леляк Олена Олександрівна ; Ген. прокуратура України, Нац. акад. прокуратури України. – Київ, 2015. – 228 с.

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого – Овсяннікова О.О.

Плотникова А.С.,
студентка 4 групи, 4 курсу Факультету юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

24 квітня 2022 року в Україні було введено воєнний стан. Закон України «Про правовий режим воєнного стану» визначає особливості роботи органів правосуддя в умовах воєнного стану. Так, згідно ст. 12-2 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» в умовах правового режиму воєнного стану суди, органи та установи системи правосуддя діють виключно на підставі, в межах повноважень та в спосіб, визначені Конституцією України та законами України. Повноваження судів, органів та установ системи правосуддя, передбачені Конституцією України, в умовах правового режиму воєнного стану не можуть бути обмежені [1].

Введення воєнного стану, формально не повинно впливати на процес здійснення судочинства. Підтвердженням цьому є ст. 26 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», в якій міститься положення, згідно якого на території, де введено воєнний стан, правосуддя здійснюється лише судами і забороняється скорочення та прискорення будь-яких форм судочинства [1]. Однак, зрозуміло, що забезпечити безперервне судочинство в період війни досить важко. Окрім того, є суди, які на даний час працюють не проводячи судові засідання, за даними Верховного Суду близько 20% судів опинилися під окупацією або в зоні бойових дій. Станом на сьогодні ще 115 судів не здійснює правосуддя, а 56 судів відновили свою роботу.

У зв'язку з цим, Верховною Радою, Радою суддів України та Верховним Судом було прийнято низку нормативних положень, для забезпечення роботи судів та забезпечення найбільш ефективного відправлення правосуддя.

03.03.2022 року Верховною Радою України був прийнятий Закон «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів», що стосувався зміни підсудності судів. Так, даним за-

коном закріплено, що у разі неможливості здійснення правосуддя судом з об'єктивних причин під час воєнного або надзвичайного стану, у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами може бути змінено територіальну підсудність судових справ, що розглядаються в такому суді, за рішенням Вищої ради правосуддя, що ухвалюється за поданням Голови Верховного Суду, шляхом її передачі до суду, який найбільш територіально наближений до суду, який не може здійснювати правосуддя, або іншого визначеного суду. Відповідне рішення є також підставою для передачі усіх справ, які перебували на розгляді суду, територіальна підсудність якого змінюється [2]. Для реалізації цього положення Верховним судом було змінено територіальну підсудність близько 100 судів.

Важливим є розпорядження Голови Верховного Суду від 13.03.2022 року, яким встановлені рекомендації судам першої та апеляційної інстанції на випадок захоплення населеного пункту у та/або суду чи безпосередньої загрози його захоплення. У даній рекомендації міститься ряд вимог, що стосуються організації евакуації з приміщень судів; вивезення справ, серверів, бухгалтерських документів; знищення документів, які містять державну таємницю. Так, за умови відповідної можливості необхідно здійснити вивезення судових справ, насамперед тих, що перебувають у провадженні суддів, або хоча б здійснити вивезення найбільш важливих (резонансних) справ: матеріалів кримінальних проваджень, у яких особа тримається під вартою; проваджень щодо неповнолітніх; проваджень щодо особливо тяжких злочинів; інших справ, розгляд яких може мати істотне значення для прав учасників процесу. Якщо такої можливості немає - забезпечити зберігання таких справ у сейфах в приміщенні суду [3]. Документи, які містять державну таємницю, підлягають знищенню. А всі вивезені справи повинні бути передані суду, якому визначено підсудність замість суду, діяльність якого припинено.

Під час війни постало важливе питання щодо перебігу строків та їх поновлення. Щодо цього питання Голова ВС у своїй доповіді про поточний стан і проблеми судочинства у зв'язку з війною зазначив, що воєнний стан є поважною причиною пропуску строків,

але кожен суддя буде оцінювати цю причину індивідуально, у межах справи, яка розглядатиметься [4].

Починаючи з 24.02.2022 р. Рада суддів України, а також Голова ВС, видали декілька рішень та рекомендацій щодо функціонування судів в умовах воєнного стану. Ними було зарекомендовано, зокрема справи, які не є невідкладними, розглядатимуться лише за наявності письмової згоди на це всіх учасників судового провадження; зосередитись необхідно виключно на проведенні невідкладних судових розглядів (взяття під варту, продовження строків тримання під вартою); процесуальні строки по можливості продовжуються щонайменше до закінчення воєнного стану; з метою забезпечення безпеки учасників судових процесів і відвідувачів судів припиняється проведення особистого прийому громадян керівництвом суду й обмежується допуск у судові засідання осіб, які не є учасниками судових засідань; якщо за об'єктивних обставин учасник провадження не може прибути в судові засідання суд може допустити участь такого учасника в режимі відеоконференції за допомогою будь-яких інших технічних засобів, в тому числі і власних [5].

Задля забезпечення можливості дистанційної участі в судовому засіданні Державна судова адміністрація України розробила порядок проведення відеоконференцз'язку під час судового засідання за участі сторін поза межами приміщення суду. З цією метою було передбачено можливість використання системи EasyCon та інших доступних засобів для суду та учасників судового процесу, що надають можливість проведення судових засідань в режимі відеоконференцз'язку.

Досить дискусійним на сьогодні є питання здійснення дистанційного правосуддя. В умовах війни дистанційне правосуддя забезпечить безпеку суддів, апарату суду та громадян, однак, його запровадження вимагає внесення низки змін до законодавчих актів, великих фінансових затрат для технічного забезпечення дистанційної роботи суду, а також виникне проблема захисту від несанкціонованого втручання в дистанційне здійснення судочинства.

Отже, попри тяжкий стан в країні та введення режиму воєнного стану, Верховна Рада України, Рада суддів України та інші органи

судової влади намагаються якнайефективніше організувати роботу судів. Завдяки об'єднанню зусиль змогли створити суддям та працівникам апарату суду якісні умови для виконання своїх посадових обов'язків, та забезпечити ефективне відправлення правосуддя з метою дотримання прав і свобод людини в умовах війни.

Використана література:

1. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 № 389-19. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>
2. Про судоустрій та статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-19. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
3. Рекомендації судам першої та апеляційної інстанції на випадок захоплення населеного пункту та/або суду чи безпосередньої загрози його захоплення: Розпорядження Голови Верховного Суду від 13 березня 2022 року N 6/0/9-22. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/vss00828?an=1>
4. Офіційний веб-сайт Верховного Суду. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1267529/>
5. Робота судів України в умовах воєнного стану. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ru/news/209874_robota-sudv-ukrani-v-umovakh-vonnogo-stanu

Науковий керівник – д.ю.н., професор, доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого – Москвич Л.М.

Рожков О.С.,
студент 2 курсу Інституту післядипломної освіти
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ

Повномасштабне вторгнення РФ і подальша окупація областей України поставили перед українською владою, і суспільством в цілому, важливе питання. Люди, які залишилися в окупації і продовжують займатися своєю роботою, чи є вони колаборантами? Першою на думку спадає позитивна відповідь. Проте це далеко неоднозначне питання, хоча б з точки зору моралі. Особливо неоднозначно це питання можна ставити щодо діяльності вчителів, касирів, а також адвокатів. Тобто особи тих професій, у яких:

1. Немає іншого вибору
2. Були примушені до таких дій (іноді під дулом автомата)
3. Не співпрацюють з окупантами у прямому розумінні цього поняття .

Одразу варто зазначити, що в цій статті звертається увага на становище тих людей, які потрапили в окупацію після повномасштабного вторгнення. Для тимчасово окупованої території Донецької та Луганської областей, а також АР Крим перехід на законодавство країни-агресора стався задовго до 24.02.2022, хоча строк не відмінює самого факту порушення міжнародного гуманітарного права. Представники адвокатської спільноти повинні були легалізувати свою діяльність в незаконних органах влади, тому що інакше було ніяк.

Тож, якщо вести мову саме про території, захоплені після 24.02.2022, то їх асиміляційний шлях значно швидший. І додатковим рушієм виступає проведення так званих «референдумів» в Донецькій, Луганській, Запорізькій та Херсонській областях. Після підписання незаконних договорів про входження до складу РФ нових суб'єктів – наших окупованих українських територій, процес «гармонізації» російського законодавства запущено.

На сьогоднішній день, щоб легалізувати свою діяльність, наші громадяни на тимчасово окупованих територіях мають проходити певні фільтраційні процедури, отримувати документи, що посвідчують спеціальне право, у представників незаконних органів влади та сплачувати податки до бюджету країни-терориста.

Тому питання кваліфікації в частині здійснення такої діяльності на підставі законодавства держави-агресора практично знято.

26.09.2022 у Верховній Раді було зареєстровано Проект Закону № 8077 «Про внесення змін до статті 111-1 Кримінального кодексу України щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність». Ініціатори законопроекту хочуть доповнити чинну редакцію ст. 111-1 КК України «Колабораційна діяльність» частиною 5 «Здійснення громадянином України на тимчасово окупованій території України і на підставі законодавства держави-агресора професійної діяльності, пов'язаної з наданням послуг адвоката, аудитора, оцінювача, експерта, арбітражного керуючого, приватного виконавця, незалежного посередника, члена трудового арбітражу, третейського судді, а також виконання повноважень нотаріуса або державного реєстратора чи суб'єкта державної реєстрації прав, або наданням інших публічних послуг».

Як зазначають у пояснювальній, «специфіка діяльності саме вищезазначених суб'єктів та їхня важлива роль у суспільно-правовому житті держави, а також можливі негативні наслідки від здійснення цієї діяльності за законодавством держави-агресора свідчать про необхідність окремого встановлення кримінальної відповідальності саме для цієї категорії осіб».

У разі прийняття цього законопроекту сама по собі діяльність адвокатів на тимчасово окупованих територіях буде носити протиправний та кримінально-караний характер.

Пропонована зміна для адвокатів передбачає наявність одночасно двох ознак кримінального правопорушення:

Здійснення адвокатської діяльності;

Здійснення такої діяльності на підставі законодавства держави-агресора.

Та перш ніж відповідати на питання, чи є адвокат колаборантом, варто задати ще кілька проміжних питань. Одне з них: чи є у адвоката фізична можливість не займатися адвокатською діяль-

ністю на тимчасово окупованій території, така саме можливість, якої немає у вчителя або касира банку. Як змушують до співпраці останніх, так примусять і адвоката, який за законодавством України вважатиметься посібником загарбника.

Інше питання, це доступ до правосуддя, отримання професійної правової допомоги та захисту населення, яке також продовжує жити в окупації. І ось тут варто звернутися до статті 59 Конституції України. Вона зазначає, що кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Адже де громадянам шукати допомоги і захисту своїх прав, якщо самі захисники ризикують бути притягнутими до відповідальності за свою професійну діяльність.

Також, варто пам'ятати, що адвокатська діяльність є незалежною професійною діяльністю адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту, це твердження закріплене у п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Після повномасштабного вторгнення ситуація відносно адвокатів, почала зазнавати змін. Вже з'являються повідомлення про підозру за цією статтею. Також є і кримінальні провадження, розпочаті відносно адвокатів, які знаходились на окупованій території, та які після деокупації не змінили місця проживання, за ст. 111-1 КК України «Колабораційна діяльність».

Кваліфікація дій залежить від конкретних обставин.

Що залишається у висновку? Співпраця з ворогом це важливе питання. Вирішувати його дійсно треба і, подекуди, рішення однозначне і лежить на поверхні. Дійсно, коли особа вказувала маршрути окупантам, надавала транспортні засоби та наводила ракетні удари чи отримала якусь «теплу» посаду в нелегітимних органах влади, все виглядає просто і відповідь лише одна - найсуворіше покарання для такої особи. Проте, у питаннях здійснення професійної діяльності, а тим більше, якщо ця діяльність не має прямого зв'язку з окупантами, і, що важливо, здійснена без умислу або під примусом, тут фарби змішуються. Зрозуміло, що визначити, добровільно людина пішла на співпрацю чи під примусом — дуже непросто. Так само зрозуміло і те, що після звільнення тимчасово

окупованих території у працівників правоохоронних органів буде дуже багато роботи у питанні виявленні колабораціонізму.

На мою думку, законодавці повинні ретельно підійти до питання розробки механізму, який стосуватиметься пошуку, або, скажімо, виявлення тих зрадників, які, нажаль, ще досі на волі. В той же час, той механізм, який буде створено, не повинен нести загрози тим особам, які стали заручниками ситуації.

Використана література:

1. *Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 27. URL: <https://is.gd/eG5HWK>*

2. Конституція України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

3. Адвокати та нотаріуси, що працюють на ТОТ, стануть колаборантами URL: <https://zib.com.ua/ua/pda/153123.html>

4. Проект Закону про внесення змін до статті 111-1 Кримінального кодексу України щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40531>

5. Кримінальний кодекс України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>

6. Адвокатська діяльність в окупації URL: <https://www.helsinki.org.ua/articles/advokatska-diialnist-v-okupatsii-zabezpechennia-prava-na-zakhyst-chy-kolaboratsionizm/>

7. Кого можна вважати колаборантом — пояснення юриста URL: <https://uatv.ua/uk/kogo-mozhna-vvazhaty-kolaborantom-poyasnennya-yurysta/>

Науковий керівник: к. ю. н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка - Кухнюк Д.В.

Сімороз О.,
*студентка 2 року навчання ОР «Бакалавр»
Інституту післядипломної освіти
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ПІДВИЩЕННЯ ЯКОСТІ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ

Бажання та прагнення України стати рівноправним членом Європейського Союзу диктує свої правила та умови, які потребують рішучих дій та кроків у вдосконаленні системи правосуддя.

Історичним і визначальним пунктом закріпленого Конституцією України європейського курсу нашої країни стало рішення саміту Європейського Союзу в Брюсселі 23 червня 2022 року про надання Україні офіційного статусу кандидата у члени ЄС¹.

Без вдосконалення системи якості виконання судових рішень Україна фактично своїми руками позбавляє себе членства в ЄС та залишає ухвалені рішення лише на папері.

2 червня 2016 року було прийнято Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень та інших органів» [1] і Закон України «Про виконавче провадження» [2]. Саме завдяки цим законам в Україні з'явилися приватні виконавці та регламент процедури здійснення виконавчого провадження.

Автоматизована систем арешту коштів боржників [3] у банківських установах України донині працює не досконалим в порівнянні з європейськими країнами де останні мають миттєвий доступ до коштів на банківських рахунках юридичних і фізичних осіб. Це дозволяє, шляхом звернення на них стягнення, швидко й ефективно виконувати судові рішення. Ця система передає рішення судового виконавця про примусове стягнення коштів боржників усім банкам країни, а також іншим фінансовим установам (кредитним спілкам, електронним платіжним установам). Система самостійно списує кошти та перераховує кошти на рахунок судового

¹ https://ukraine.europarl.europa.eu/cmsdata/250614/0136_1259089_Resolution_on_granting_candidate_status.pdf

виконавця у запитаній сумі. Якщо коштів на одному 1 з рахунків боржника достатньо для задоволення стягувача, арешт автоматично знімається з решти рахунків. Арешт також буде автоматично накладено на боржника, якщо він протягом цього періоду відкриє новий банківський рахунок. Таким чином, така система могла б дозволити судовим виконавцям виконати рішення суду протягом доби, якщо боржник має достатньо коштів на банківському рахунку.

Система, яка наразі функціонує в Україні – це радше електронний документообіг між банками та виконавцями який може забезпечити лише арешт коштів, а не їх списання в рамках примусового виконання провадження. Звісно такий доступ є позитивним в частині отримання інформації про боржника, однак реєстри, які велися до 2013 року не є автоматизованими і необхідно направляти додаткові запити для відшукування майна, яке можна біло б стягнути з боржника задля виконання судового рішення.

Відповідно до законодавства, під час виконання рішення виконавець має право безпосереднього доступу до інформації про боржника та його майно, доходи та кошти, у тому числі до конфіденційної інформації, яка міститься в загальнодержавних базах і реєстрах та електронних базах даних. Порядок отримання такої інформації з баз даних та реєстрів розробляється Міністерством юстиції України спільно з державними органами, що забезпечують її ведення. Окремими державними органами встановлено порядок надання інформації в електронному вигляді на запит органів державної виконавчої служби та приватних виконавців. Однак ця процедура обмежена певними типами запитів і не завжди вдається отримати всю інформацію, яка б допомогла визначити доходи та майно боржника.

Окремим «каменем спотикання» є стягнення заборгованості з юридичних осіб, тобто виконання вимог ч. 4 ст. 22 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [4], відповідно до якої розрахувати вартість частки боржника необхідно до дня, що передує конфіскації частки. На практиці виконавець має мало можливостей зібрати повну та достатню інформацію для визначення ринкової вартості частки боржника у статутному капіталі. Для визначення вартості акцій, які є об'єк-

том оціночної діяльності, необхідно надати велику кількість документів і матеріалів про підприємство, його фінансово-майновий стан, сукупний дохід, наявність кредиторської заборгованості та іншу інформацію. Однак органи Державної служби статистики України відмовляють надати виконавцям інформацію про звіти та фінансові результати, посилаючись на конфіденційність таких даних. Також проігноровано запити виконавців та органів ДПС, посилаючись на те, що порядок надання інформації ДПС України на запити органів Державної виконавчої служби та приватних виконавців не передбачає направлення таких запитів. Отже, коло замкнулося. За відсутності такої інформації визначити фактичну вартість акцій практично неможливо.

Саме таке небажання та відсутність правового механізму унеможливають вирішення питання підвищення рівня виконання судових рішень в Україні через просте невиконання і відсутність доступу до реальної, а не декларативної інформації про боржника.

Що ж робити в такому випадку? Чи доцільно посилити покарання за невиконання рішень зобов'язального характеру? Звісно ж потрібно. Наразі фінансові покарання відповідно до ст. 75 Закону України «Про виконавче провадження» виглядають дуже «сміхотворно» і не лякають ні фізичних, ні юридичних осіб. Українському законодавству конче потрібно ввести поняття *l'astreinte*, що буде для боржника більш вагомим та переконливим аргументом, аніж розмір штрафу, передбачений чинною редакцією Закону України «Про виконавче провадження», який можна накласти лише двічі. Окрім цього важливо не забувати що повноцінна судова реформа неможлива без ефективної системи примусового виконання рішень, і навпаки, реформа виконавчого провадження багато в чому залежить від ефективного судового контролю. Водночас, незважаючи на те, що виконання судових рішень покладено на державних і приватних виконавців, роль суду у виконавчому провадженні є дуже важливою, адже у виконавчому провадженні суд вирішує досить широке коло питань. Саме тому варто дослухатись практики ЄСПЛ, висновку Консультативної ради європейських суддів № 13 (2010) «Щодо ролі суддів у виконанні судових рішень» [5] та рекомендацій 17 Комітету міністрів ради Європи державам-членам «Про примусове виконання» [6] відповідно до яких на заключно-

му етапі саме суддя повинен вжити всіх можливих заходів, щоб забезпечити виконання рішення.

Доволі важливим кроком на шляху вдосконалення системи примусового виконання рішень стала розробка проєкт Закону «Про примусове виконання рішень № 5660» від 29.06.2021 [7]. Наразі законопроект прийнято в першому читанні, та до нього подано більше тисячі поправок. Основні переваги законопроекту – це обов’язковість для всіх банків, автоматичне списання коштів одночасно з арештом рахунку та виключення людського фактору для уникнення зловживань. На арештованому рахунку боржника – фізичної особи завжди залишатиметься певна незаблокована сума коштів у розмірі, визначеному законодавцем, із розрахунку на один календарний місяць. Ці кошти завжди зможуть бути використані боржником для задоволення своїх основних потреб. Міжнародний досвід підтверджує ефективність запропонованої системи.

Підсумовуючи вищевикладене, хочу зазначити, що Україна впевнено крокує до змін та вдосконалення судової системи, однак існує ще чимало прогалин, які потрібно оперативнo та ґрунтовно вирішувати. Звичайно, ухвалення Закону не вирішить, усіх проблем виконавчого провадження, проте стане черговим вагомим кроком до реальної, а не декларативної обов’язковості виконання судових рішень. По суті стара система - це як «пластир», який потрібно наважитись та відірвати. Зважаючи на сильну підтримку та наявний позитивний досвід європейських країн це не так вже й страшно зробити, саме головне мати реальне бажання та прагнення, а не шукати лазівки, які допоможуть уникати справедливого та неупередженого правосуддя.

Використана література:

1. Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень та інших органів. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19#Text>
2. Закон України «Про виконавче провадження». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>
3. Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Порядку автоматизованого арешту коштів боржників на рахунках,

відкритих надавачами платіжних послуг з обслуговування рахунків». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0399-19#Text>

4. Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#Text>

5. Висновок № 13 (2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету міністрів Ради Європи про роль суддів у виконанні судових рішень. URL: <https://rm.coe.int/opinion-n-13-2010-on-the-role-of-judges-in-the-enforcement-of-judicial/16806a1fbf>

6. Рекомендація Rec (2003) 17 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо примусового виконання. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/rec_2003_17_2003_09_09.pdf

7. Проект Закону про примусове виконання рішень № 5660 від 29.06.2021 р. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72223

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Кухнюк Д.В.

Ченцова Н. Я.,
*студентка 2 курсу, групи 2/121БПр,
спеціальність «081 Право» Інституту
післядипломної освіти Київського національного
університету імені Тараса Шевченка*

ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДІВ В УМОВАХ НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ

Сучасний стан функціонування судових органів України нерозривно пов'язаний із переспрямуванням вектору їх вдосконалення відповідно до проведення реформ в Україні в контексті реформування системи судоустрою та системи правозахисних і правоохоронних органів, державних та недержавних інститутів різних сфер правової системи. Це комплексний підхід до визначення цілей та завдань організації діяльності судової системи надає можливість

визначити напрями реформування судів у майбутньому в системі захисту громадян, осіб без громадянства, держави тощо, пов'язаного із судочинством та відправленням справедливого й ефективного правосуддя в демократичній правовій державі, що утворені державою, як правосудні органи покликані здійснювати правосуддя незалежно від різних верств населення, юридичних осіб тощо.

Повномасштабна війна України з Росією показала нам те, що незважаючи на життєві ситуації судова система повинна бути готовою будь-яких викликів. Суди повинні функціонувати незважаючи на надзвичайний стан в якому знаходиться країна. І саме на законодавчому рівні повинно бути прописана робота судів в умовах надзвичайного стану. Це полегшить роботу не лише самим судовим органам, адже рішення щодо роботи того чи іншого суду можна буде приймати виключно в рамках закону, але й забезпечує доступ громадян до правосуддя.

Варто зауважити, що з запровадженням воєнного стану в Україні суди по-різному підійшли до розгляду справ. Навіть в одному суді одні судді продовжували працювати у звичному режимі та виносити рішення, а інші зупиняли провадження на місці, що унеможливило громадян захистити та відновити свої права.

В умовах надзвичайного чи воєнного стану різючих змін зазнають усі сфери життя України. В особливий режим роботи переходять всі державні інститути, у тому числі й судові органи. Статтею 55 Конституції України зазначається, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом. В умовах воєнного або надзвичайного стану, згідно зі статтею 64 Конституції України, право звернутися до суду не може бути обмежене, тому перед законодавцем та органами суддівського самоврядування постає важливе завдання – забезпечення ефективного здійснення правосуддя, враховуючи нові реалії життя в Україні [1].

З цією метою Верховною Радою України було прийнято Закон, що набув чинності від 03.03.2022, «Про внесення зміни до частини 7 статті 147 Закону України “Про судоустрій і статус суддів” щодо визначення територіальної підсудності судових справ». Верховна Рада України постановила викласти в такій редакції цю частину: «У разі неможливості здійснення правосуддя судом з об'єктивних причин під час воєнного або надзвичайного стану, у зв'язку

зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами може бути змінено територіальну підсудність судових справ, що розглядаються в такому суді, за рішенням Вищої ради правосуддя, що ухвалюється за поданням Голови Верховного Суду, шляхом її передачі до суду, який найбільш територіальне наближений до суду, який не може здійснювати правосуддя, або іншого визначеного суду. У разі неможливості здійснення Вищою радою правосуддя такого повноваження воно здійснюється за розпорядженням Голови Верховного Суду. Відповідне рішення є також підставою для передачі усіх справ, які перебували на розгляді суду, територіальна підсудність якого змінюється». Верховним Судом України було видано низку наказів та розпоряджень, що визначають зміну територіальної підсудності судових справ в умовах воєнного стану в деяких судах Запорізькій, Донецькій, Київській, Луганській, Херсонській, Харківській, Житомирській, Миколаївській, Сумській, Чернігівській областей.

Даним Законом Верховна рада України виконала вимоги Конституції, але проблемні питання все ж залишилися. Наприклад, громадяни почали зіштовхуватися з тим, що отримати завірені судові рішення у разі зміни територіальної підсудності судів стало не просто. Найбільше це торкнулося ВПО, адже дуже часто, при зверненні до суду за місцем їх фактичного перебування вони отримували відмову в отриманні рішення суду з автоматизованої системи.

На мою думку, доцільно було б на законодавчому рівні пропи-сати такі моменти для спрощення доступу до правосуддя громадянам в умовах воєнного або надзвичайного стану.

Як вже було зазначено, право громадян на судовий захист, відповідно до Основного Закону України, не може бути обмежено у період введення воєнного або надзвичайного стану на території нашої країни.

Варто зауважити, що покрити функціонування судової системи в умовах надзвичайного стану можна було б при створенні модулю ЄСІТС «Електронний суд». Саме головна увага розробників була зосереджена на зручності та «доступності» цього сервісу для позивачів та інших учасників справи. На громадян було орієнто-

вано дистанційне судочинство, в той час як для суддів, секретарів судового засідання та помічників суддів, по суті, в цьому питанні нічого не змінилось – їх робота як передбачала, так і передбачає безпосередню присутність на робочому місці, друк документів, формування паперових справ та спілкування з учасниками процесів звичайними засобами – поштою, телефоном або особисто.

Але оскільки як на сьогодні, в умовах воєнного часу, та і у разі виникнення надзвичайного стану, питання безпеки надзвичайно актуальне для всіх учасників процесу без виключення. Однак, жодних змін з початку війни в удосконаленні діловодства суду не було зроблено. Впровадження дистанційних форм роботи досі не повністю унормовано, технічні умови не прив'язані до положень процесуального закону та звичаїв судочинства. Навпаки, до існуючих проблем додалися нові, серед яких, наприклад, брак коштів на послуги Інтернет-зв'язку, відсутність електропостачання та інші проблеми, що значно загострюються під час воєнного або надзвичайного стану.

Через відсутність зрозумілих алгоритмів у роботі судово-інформаційних систем, розмиття або дублювання компетенцій між державними службовцями та працівниками державних підприємств, підвищується не тільки ризик неефективних управлінських рішень, але й утруднюється пошук винних у їх прийнятті та притягнення їх до відповідальності [6].

Отже, в такий важкий для всієї України час Верховний суд, Рада суддів України, Державна судова адміністрація та інші органи судової гілки влади повинні об'єднати свої зусилля, аби створити всі необхідні умови для виконання суддями та працівниками апарату суду безпосередніх посадових обов'язків для забезпечення найбільш ефективного відправлення правосуддя, аби права і свободи людини і громадянина не зазнавали утисків навіть під час війни.

Не зважаючи на надзвичайний стан, громадяни не можуть залишитися без доступу до правосуддя. Адже наприклад, особа звернулася з позовом до суду щодо оскарження дій в призначенні пенсії, а суд спираючись на надзвичайний або воєнний стан зупиняє провадження у справі, такі дії призводять не лише до порушення прав людини на доступ до правосуддя, а й низки інших прав та свобод, таких як право на достойне життя та інше.

В Україні повинні бути закріплені такі механізми роботи судів, які б повністю виключали будь-які ризики стороннього втручання або маніпулювання в «ручному» режимі інформаційними системами та програмним забезпеченням. В цей час, органам суддівського самоврядування слід надати допомогу ВРП, на яку покладені обов'язки контролювати та унормовувати ці питання, а також зробити доступною інформацію про стан електронного зв'язку в судах, причини його відсутності на окремих ланках, стан наповнення та доступність судових реєстрів та рішення, що приймаються по обмеженню електронної комунікації між судами та сторонами судового процесу [6].

Отже, незважаючи на надзвичайний стан, законотворці повинні зробити все можливе для того, щоб працював єдиний механізм, який дозволить функціонувати судовій системі незважаючи на виклики сучасного життя.

Використана література:

1. Конституція України від 28.06.1996 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.

2. Монич Б. Голова Ради суддів України Богдан Моніч прокоментував ситуацію навколо ОАСК. URL: <https://court.gov.ua/press/news/972134>

3. Васильєв П.С. Територіальна підсудність справ під час воєнного стану на території України у 2022 році. URL: https://protocol.ua/ua/teritorialna_pidsudnist_sprav_pid_chas_voennogo_stanu_na_teritorii_ukraini_u_2022_rotsi_1/

4. Роз'яснення щодо виплати зарплати працівникам апаратів судів. URL: <https://dsa.court.gov.ua/dsa/>

5. Моквич Л. Організація судових та правоохоронних органів : навч. посіб.: у 2-х ч. / Т.Б. Вільчик, П.М. Каркач, А.В. Лапкін та ін. ; за ред. Л.М. Москвич. Х. : Право, 2016. 364 с.

6. Електронне судочинство в період воєнного стану: очікування та реальність, 2022 р. URL: <http://oask.gov.ua/node/5253>

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та адвокатури, прокуратури, судоустрою Кухнюк Д.В.

Чуєнко О. І.,
студентка групи 04-22м-01, Факультету юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ДЕРЖАВНА СЛУЖБА В СУДІ: ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРОХОДЖЕННЯ

Належне відправлення правосуддя є однією з обов'язкових характеристик демократичної правової держави. Забезпечення ефективного функціонування системи судоустрою неможливе без органів та посадових осіб, які здійснюють адміністрування суду. У цьому контексті особливого значення набуває діяльність державних службовців у сфері правосуддя. Варто відмітити, що на них поширюється дія Закону України «Про державну службу», який є універсальним для всіх службовців [1]. Проте, безперечно, робота в судових органах є специфічною, що змушує говорити про особливий статус цих осіб.

Враховуючи те, що особливого закону, що регламентують поведінку осіб на службі в органах правосуддя не розроблено, варто керуватися загальним актом – Законом України «Про державну службу» беручи до уваги відповідні положення Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [2]. Згідно з вищезазначеним законом державною службою є це публічна, професійна, політично неупереджена діяльність із практичного виконання завдань і функцій держави. За одним з доктринальних підходів до класифікації державну службу можна поділити на службу в органах законодавчої влади, виконавчої та судової. Тобто державна служба в органах судової влади визначається як окремий різновид державної служби. Варто також зазначити, що в Законі України «Про судоустрій і статус суддів» міститься лише одна норма, присвячена статусу цих осіб – стаття 150 «Державна служба в системі правосуддя, оплата праці та соціальні гарантії»

Закон України «Про державну службу» не містить визначення «державна служба в судових органах», не встановлює вимоги до здібностей та рівня кваліфікації працівників та навіть не містить переліку посад апарату суду, які відносяться до державної служби.

Вищезазначене є свідченням того, що цей нормативно-правовий акт не повною мірою враховує специфіку служби в органах правосуддя, тому рядом вчених пропонується розробити спеціальний закон про службовців в органах судової влади. Регулювання їх діяльності не обмежується лише згаданими законами. Доцільно зазначити також про відомчі нормативно-правові акти, зокрема акти Вищої ради правосуддя, як незалежного органу державної влади та суддівського врядування, та Державної судової адміністрації України, як державного органу у системі правосуддя, який здійснює організаційне та фінансове забезпечення діяльності органів судової влади.

Аналіз наукових позицій дає змогу зробити висновок, що державна служба в судових органах – це система, що має власні зміст та структуру, характеризується особливими елементами та якісними відмінностями. До осіб, які відправляють державну службу у сфері правосуддя можна віднести, зокрема, працівників Державної судової адміністрації, Служби судової охорони та апарату суду. Існує думка, що залежно від місця у процесі підготовки, ухвалення і реалізації рішень їх можна поділяти на керівників (керівник апарату суду та його заступники), спеціалістів-службовців (консультанти, помічники суддів, секретарі судового засідання, старші секретарі суду, судові розпорядники), технічних працівників (діловоди, друкарки, оператори комп'ютерного набору, експедитори, архіваріуси, бібліотекарі, завідувачі господарством тощо), обслуговуючий персонал (прибиральниці, водії, двірники, робітники з обслуговування будівлі).

Державна служба в органах судової влади з іншими видами державної служби має спільні риси, а саме: державна служба пов'язана з реалізацією завдань та функцій держави у різних сферах життєдіяльності суспільства (реалізація функцій судової влади); мають спільні загальні основи та принципи організації і функціонування (штатний розпис та організаційна структурованість, правила та нормативи, форми звітності тощо); державні службовці виконують організаційно-розпорядчі та консультативно-дорадчі функції; утримання за рахунок державного бюджету; приймання на службу за особливою процедурою.

Головною ознакою, що вирізняє державну службу в суді з-поміж інших є те, що ці особи прямо не виконують функцію

правосуддя, але відіграють надзвичайно важливе значення – відповідають за фінансове, матеріально-технічне забезпечення, вирішення організаційних питань, інформаційне, юридичне обслуговування. З цього випливає необхідність належної кваліфікації у сфері юриспруденції та дотримання етичних вимог. Підтримання високих стандартів судочинства є одним з обов'язків цих осіб. До принципів державної служби, яких мають дотримуватися посадові особи органів забезпечення діяльності суду можна віднести: верховенство права, законність, професіоналізм, патріотизм, доброчесність, ефективність, , політична неупередженість.

До елементів правового статусу службовців судової системи варто зарахувати права, обов'язки, обмеження, гарантії, відповідальність, а також стандарти етичної поведінки. Етичні вимоги до службової поведінки є важливим елементом правового статусу, адже забезпечують професійне, якісне виконання завдань у сфері судочинства, що безпосередньо впливає на дотримання процесуальних прав, свобод і законних інтересів осіб, адже працівники судів залучені в процес реалізації правосуддя від моменту подачі заяви і до видачі документів. Крім того, на них покладені функції, пов'язані із забезпеченням відкритості та прозорості судового процесу.

Характеризуючи законодавчі обмеження як елемент правового статусу посадової особи в системі судоустрою, можна виокремити такі основні ознаки: метою їх встановлення є забезпечення ефективної реалізації службових повноважень; змістом є обмеження окремих прав і свобод; правовою основою встановлення обмежень та заборон виступає тільки законодавчий акт; термін їх дії поширюється на весь період виконання службових повноважень, а також певний період після звільнення з державної служби. Обмеження для державних службовців встановлюються на визначений законодавством строк з метою попередження правопорушень, пов'язаних з виконанням службових повноважень. Законодавчі заборони мають абсолютний характер, виникають одночасно зі вступом посадової особи у службово-правові відносини та діють до моменту звільнення.

Окрему групу обмежень і заборон становлять обмеження, встановлені положеннями Закону України «Про запобігання корупції»

[3]. Виходячи із змісту законодавчого визначення корупції статтями 22–27 зазначеного Закону встановлено правові обмеження стосовно діяльності осіб, уповноважених на виконання завдань і функцій держави, щодо: використання службових повноважень; сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності; подарунків; підпорядкування близьких осіб та обмеження

Для регулювання питань проходження даного виду державної служби було створено спеціальний орган – Комісію з питань вищого корпусу державної служби в системі правосуддя під керівництвом Вищої ради правосуддя. Комісія здійснює повноваження Комісії з питань вищого корпусу державної служби, визначені статтею 15 Закону України «Про державну службу», щодо державної служби в системі правосуддя. До таких повноважень зокрема відноситься проведення конкурсу на зайняття посад державної служби категорії «А» в системі правосуддя, внесення суб'єкту призначення пропозиції щодо кандидатур на такі посади загальною кількістю не більше п'яти осіб, а також здійснення дисциплінарних проваджень щодо державних службовців, які займають посади державної служби категорії «А» в системі правосуддя, та внесення суб'єкту призначення пропозицій за наслідками дисциплінарного провадження.

Отже, аналіз законодавства та наукових статей дає змогу зробити висновок, що питання державної служби в суді є недостатньо визначеним. До проблем можна віднести відсутність етимологічного визначення понять «державна служба в органах правосуддя» та «статус службовців в органах правосуддя», а також існування значної кількості підзаконних нормативно-правових актів, які регулюють дану проблему фрагментарно та суперечливо. З огляду на це, необхідним є проведення подальших досліджень та вдосконалення законодавчої бази.

Використана література:

1. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text>.
2. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>.

3. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>.

Науковий керівник – д.ю.н., професор, доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого – Москвич Л.М.

Шикір Д.О.
*здобувач другого (магістерського)
рівня вищої освіти спеціальності 081 «Право», 22 група,
Навчально-науковий інститут права
Київського національного університету
Імені Тараса Шевченка*

ОСНОВНІ ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Воєнний стан є однією з найскладніших ситуацій, які можуть статися в державі. У цих умовах суди стикаються зі значними проблемами, які не тільки ускладнюють їх роботу, але й можуть порушити права людей. У даній роботі розглянуто основні проблеми функціонування судів в умовах воєнного стану та запропонуємо шляхи їх вирішення.

Воєнний стан є особливим станом в державі, який оголошується у разі загрози національній безпеці або життю громадян. В цих умовах забезпечення прав і свобод людей стає складнішим завданням, а робота судів надзвичайно важливою.

Однією з головних проблем, з якими стикаються суди в умовах воєнного стану, є нестача кваліфікованих кадрів. Зазвичай в таких ситуаціях багато суддів і адвокатів залишають країну або ж не можуть працювати через військові обставини. У таких умовах судова система може бути кризовою, що може призвести до відкладання розгляду справ.

Другою проблемою є зменшення довіри до судової системи в цілому. Умови воєнного стану призводять до того, що громадяни

мають менше довіри до судів і не вірять в їх здатність забезпечити їх права і свободи. Це може призвести до того, що люди будуть шукати інші шляхи захисту своїх прав, в тому числі і насильницькі.

Третьою проблемою є складність доведення вини під час воєнного стану. Зазвичай у таких умовах розслідування справ стає набагато складнішим завданням, оскільки воно проводиться у виключних умовах. Нерідко військові дії можуть призвести до знищення доказів або затримки у розгляді справ. Крім того, у таких умовах доведення вини може бути надзвичайно складним завданням, оскільки вони зазвичай супроводжуються хаосом та порушенням громадського порядку [1, с. 18].

Щоб вирішити ці проблеми, необхідно вжити ряд заходів. Перш за все, потрібно забезпечити належну підготовку кваліфікованих кадрів. Для цього можна створити спеціальні програми навчання для суддів та адвокатів, які допоможуть їм підвищити рівень професійної підготовки та зберегти зв'язок зі своєю професією в умовах військових дій.

Другим важливим заходом є підвищення довіри до судової системи в цілому. Для цього можна проводити інформаційну роботу серед населення, роз'яснювати процедури розгляду справ та забезпечення прав людей в умовах воєнного стану. Крім того, можна створити спеціальні механізми, які допоможуть громадянам захистити свої права в умовах війни.

Третім важливим заходом є забезпечення правильної організації роботи судів у воєнний час. Для цього можна створити спеціальні механізми розслідування злочинів та забезпечення доказів. Крім того, можна проводити навчання суддів та інших працівників судової системи з питань організації роботи в умовах воєнного стану, а також з використанням міжнародного права в таких умовах [1, с. 21].

Четвертим важливим заходом є забезпечення безпеки суддів та інших працівників судової системи. В умовах війни це стає надзвичайно важливим завданням, оскільки їх життя та здоров'я можуть бути під загрозою. Для цього можна створити спеціальні механізми захисту прав працівників судової системи, а також забезпечити належний рівень безпеки у приміщеннях судів.

Останнім важливим заходом є забезпечення належної взаємодії між різними судовими органами та іншими органами влади. Для цього можна створити спеціальні механізми координації роботи різних судів та інших органів влади, які допоможуть підвищити ефективність роботи в умовах війни [2, с. 37].

Отже, функціонування судів у воєнний час є важливим завданням, яке потребує належної підготовки кваліфікованих кадрів, підвищення довіри до судової системи, правильної організації роботи судів, забезпечення безпеки працівників судової системи та належної взаємодії між різними органами влади. Для вирішення цих проблем можуть бути використані різноманітні підходи, такі як створення спеціальних програм навчання, проведення інформаційної роботи серед населення, створення спеціальних механізмів розслідування злочинів та забезпечення доказів, захист прав працівників судової системи та координація роботи різних судових органів та органів влади.

Використана література:

1. Домбровський О.В. Особливості функціонування судів у воєнний період // Проблеми законності. – 2016. – №133. – С. 17-21.
2. Міжнародне гуманітарне право. Курс лекцій / за ред. Колесникова О.М. – К.: Атіка, 2017. – 320 с.

Науковий керівник: канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії права та держави Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка – Теремцова Н.

Юрієв В. С.,
*студент 12 групи 4 курсу Факультету прокуратури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

ПРОБЛЕМИ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Виконання судових рішень є невід'ємною частиною та фінальною стадією судового провадження, що направлена на забезпечення справедливого та достатнього покарання до осіб, програвших суд. У нашій країні, зважаючи на недосконалість законодавства, а також народний менталітет, під впливом багатьох років склалася культура невиконання та уникнення виконання судових рішень будь-якими способами, починаючи від законодавчих вивертів із оспорювання справедливого рішення й всіляких намагань змінити дане рішення, закінчуючи прямою відмовою від їх виконання чи запобігання виконанню. Саме тому розвиток інституту виконання судових рішень є надзвичайно важливим для нашої держави, особливо зважаючи на воєнні умови, що стали приводом для багатьох для ще більшого невідкорення судовим рішенням.

Щодо власне визначення терміну, то його надає в ст. 1 Закон України «Про виконавче провадження»: виконавче провадження як завершальна стадія судового провадження і примусове виконання судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) (далі - рішення) - сукупність дій визначених у цьому Законі органів і осіб, що спрямовані на примусове виконання рішень і проводяться на підставах, у межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією України, цим Законом, іншими законами та нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до цього Закону, а також рішеннями, які відповідно до цього Закону підлягають примусовому виконанню.

З даного визначення для опису конкретної проблематики слід виокремити фразу «спрямовані на примусове виконання рішень і проводяться на підставах, у межах повноважень та у спосіб», бо саме ця фраза несе сучасну проблематику невиконання рішень. Відповідно до даного виокремлення виконавці можуть діяти від-

повідно до закону, який в сучасних умовах є недостатньо повним. Так, наприклад, виконавці не мають гарантованого доступу до законного безперешкодного проникнення до житла для належної оцінки майна – необхідного забезпечення судового рішення. Наразі через таку непередбаченість існує практика відмови власника житла впустити професійного оцінювача та виконавця до оселі, що хоч і відповідає конституційним нормам, проте не дає можливості належного понесення відповідальності. Вирішенням даного питання може стати внесення змін до законодавства, пов'язаним із конституційно обґрунтованим наданням таких прав виконавцям, або ж надати можливість швидкого та простого забезпечення такого доступу через суд, який виніс відповідне рішення.

Існує також досить вагома проблема, пов'язана здебільшого з виконанням такого виду покарання як штрафи у кримінальному провадженні у сумі до 3000 неоподаткованих мінімумів доходів громадян. Проблематика даного питання насамперед пов'язана із тим, що винні правопорушники усіяко намагаються уникнути покарання, так досить звичайним у наш час є посилення на свій матеріальний стан, на досить малий заробіток, який зачасту становить мінімальну зарплату в Україні, що пов'язане здебільшого із «тінізацією» виплати такої зарплатні, або взагалі на відсутність доходів особи, через що вона навіть сама себе не може забезпечити, не те що виплатити штраф. Наступним кроком особа посилається на те, що не має можливості виплати таких коштів, суд спершу продовжує строк виплати, у зв'язку із впливом першого строку виконання, з надією на те, що особа все ж таки виплатить штраф, проте правопорушник і надалі не буде виконувати дане рішення. Останнім кроком суд має винести рішення відповідно до ч. 5 ст. 53 Кримінального кодексу України: «У разі несплати штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян та відсутності підстав для розстрочки його виплати суд замінює несплачену суму штрафу покаранням у виді громадських робіт із розрахунку одна година громадських робіт за один установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян або виправними роботами із розрахунку один місяць виправних робіт за двадцять установлених законодавством неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, але на строк не більше двох років»

Єдиною проблемою з даних замін є те, що відповідно до ч.2 ст. 56 громадські роботи встановлюються на строк від шістдесяти до двохсот сорока годин і відбуваються не більш як чотири години на день. Тобто, замінивши по максимуму штраф особи, який наприклад становить 2000 неоподаткованих мінімумів доходів громадян (що становиться 34 000 грн.) на громадські роботи, держава просто полегшить покарання для особи, через що недоотримає 1760 неоподаткованих мінімумів, що становить 29 920 грн. Саме це полегшення здебільшого і необхідне правопорушникам для уникнення належного покарання. Рішенням даного питання могло б стати, по-перше, законодавче збільшення годин громадських робіт, хоча б для даного випадку заміни покарань, або ж зменшення максимальної кількості неоподаткованих мінімумів доходів громадян для заміни громадських робіт із 3 000 хоча б до 1 500, що вже створило б реальну загрозу другою половиною ч.5 ст. 54, яка вже встановлює заміну у вигляді позбавлення волі, що є більш загрозливим для правопорушників.

Отже, існує досить багато проблем, пов'язаних із виконанням судових рішень, які необхідно вирішувати якомога швидше для того, щоб побудувати якісний інститут виконання покарань, що буде тією превентивною ланкою, що відвертає людей від вчинення правопорушень.

Використана література:

1. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України : навч. посіб. / Е.Ф. Демський. — К. : Юрінком Інтер, 2008. — 496 с.

2. Публіцистична стаття Асоціації правників України від 21.10.2021 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://uba.ua/ukr/news/8681>

3. Закон України «Про виконавче провадження» від 11.07.2003 р. №1129-IV// Відомості Верховної Ради України. - редакція від 31.03.2023[Електронний ресурс] – Режим доступу:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text>

4. Кримінальний кодекс України: від 05.04.2001 р. № 2341-III// Відомості Верховної Ради України. - Редакція від 15.04.2023[Електронний ресурс] – Режим доступу:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

Науковий керівник – к.ю.н., доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого – Овсяннікова О.О.

Юхимчук О. В.,
студентка 3 групи, 5 курсу факультету юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРАВО НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАННУ

Після введення в нашій державі воєнного стану внаслідок повномасштабного вторгнення російської федерації 24 лютого 2022 року питання забезпечення в Україні прав і свобод людини та громадянина стало актуально як ніколи. Для кожного громадянина України та людини, яка проживає в нашій державі у ці трагічні часи, надзвичайно важливими є внутрішня консолідованість, надійна підтримка від державних органів публічної влади, а також правозахисних національних і міжнародних організацій. Особливо значущими є саме конституційні гарантії та правові механізми у забезпеченні всього комплексу основоположних прав людини. Одним із найважливіших елементів такого забезпечення є судовий захист.

Право на судовий захист входить до переліку прав, що захищаються Європейською конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. [1]. Виходячи з конструкції ч. 1 ст. 6 Конвенції, можна стверджувати, що в ній закріплені такі елементи права на судовий захист: а) право на розгляд справи; б) право на справедливість судового розгляду; в) право на публічність розгляду справи та проголошення рішення; г) право на розумний строк розгляду справи; д) право на розгляд справи судом, встановленим законом; е) право на незалежність і безсторонність суду[1].

Право на судовий захист передбачено також і статтею 55 Конституції України «Права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному громадянину гарантується право на

оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, інших громадян»[2]. Конституційний Суд України у рішенні №9-зп від 25 грудня 1997 року офіційно розтлумачив цю норму та зазначив, що ч. 1 ст. 55 Конституції України треба розуміти так, що кожному гарантується захист прав і свобод у судовому порядку. Суд не може відмовити у правосудді, якщо громадянин України, іноземець, особа без громадянства вважають, що їх права і свободи порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації або мають місце інші ущемлення прав та свобод. Відмова суду у прийнятті позовних та інших заяв, скарг, оформлених відповідно до чинного законодавства, є порушенням права на судовий захист, яке згідно зі ст. 64 Конституції України не може бути обмежене[3].

Проаналізувавши правові позиції які викладені у рішеннях Європейського суду з прав людини можемо зазначити що основною складовою права на суд є право доступу, і під цим мається на увазі: особі має бути забезпечена можливість звернутися до суду для вирішення певного питання, і що з боку держави не повинні чинитись правові чи практичні перешкоди для здійснення цього права. Більше того, ЄСПЛ, як міжнародний орган судової влади в Європейському Союзі, неодноразово у своїх рішеннях зазначав, про можливість обмеження прав людини, в тому числі і права на суд. Таке обмеження повинно відповідати принципу пропорційності. З урахуванням цього принципу можна виокремити, вважаємо, такі особливості допустимості обмеження прав людини: на особу не може бути покладений надмірний тягар, який не відповідає цінності мети, на досягнення якої спрямоване обмеження права; обмеження права здійснюється в частині його реалізації, тоді як саме право не може бути скасовано чи звужено його зміст; межі права однієї особи визначаються за рахунок принципу рівності всіх осіб.

Згідно статті 10 Закону України “Про правовий режим воєнного стану”, у період воєнного стану, повноваження судів не можуть бути припинені, а частина друга статті 26 зазначеного Закону передбачає, що скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства забороняється[4]. Водночас у ч. 2 ст. 64 Конституції України вказано вичерпний перелік прав і свобод людини та громадянина, обмежувати які, навіть у таких скрутних обставинах, як

воєнний стан, забороняється, згідно цього переліку право на судовий захист не може бути обмежено в умовах воєнного стану[2].

Як бачимо на законодавчому рівні закріплено неможливість обмеження такого права навіть у надзвичайних ситуаціях. Водночас варто розуміти, наступне, судова гілка влади також зазнала впливу війни та її наслідків, що внесло свої корективи в процеси здійснення судочинства. Зокрема, зміни відбулися у питаннях територіальної підсудності справ, так, Верховний Суд опублікував перелік судів у різних областях України, територіальну підсудність яких змінено у зв'язку з неможливістю здійснювати правосуддя під час воєнного стану[5].

Окрім цього, відбулося посилення ролі онлайн-судочинства. Для прикладу, Рада суддів України у своїх рекомендаціях судам зазначала про необхідність по можливості відкладати розгляд справ, за винятком невідкладних судових розглядів (взяття під варту, продовження строків тримання під вартою) та знімати їх з розгляду, зважаючи на те, що велика кількість учасників судового процесу не мають змогу прибути до суду через небезпеку для життя або не можуть подати заяву про відкладення розгляду справи чи про розгляд справи у режимі відеоконференції у зв'язку із роботою на об'єктах критичної інфраструктури, вступом до лав Збройних сил України, територіальної оборони тощо[6]. Також, законопроектом 9090 про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо цифровізації судочинства, розроблений Міністром та зареєстрований у Верховній Раді 10 березня 2023 року, передбачається можливість того, що судді зможуть розглядати справи у будь-якому місці, тобто поза межами приміщення суду (зали засідань) зокрема, навіть вдома[7].

Зміни торкнулися також питання процесуальних строків, запровадження альтернативних способів учасників процесу отримувати інформацію у справі та ін.

Отже, бачимо, що згідно чинного законодавства право на судовий захист не може бути обмежено в умовах воєнного стану. В цей непростий час у судовій системі здійснюється запровадження різного роду механізмів, метою яких є забезпечення розгляду судових справ, що слугує гарантією реалізації права на судовий захист.

Використана література:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
2. Конституція України із змінами, внесеними згідно із законами. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
3. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадян Проценко Раїси Миколаївни, Ярошенко Поліни Петрівни та інших громадян щодо офіційного тлумачення статей 55, 64, 124 Конституції України (справа за зверненнями жителів [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-97#Text>.
4. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 р. № 389-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#n199>.
5. Розпорядження про визначення територіальної підсудності справ [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://supreme.court.gov.ua/supreme/gromadyanam/terutor_pidsudnist/.
6. Рекомендації щодо роботи судів в умовах воєнного стану [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rsu.gov.ua/ua/news/usim-sudam-ukraini-rsu-opublikovala-rekomendacii-sodo-rooti-sudiv-v-umovah-voennogo-stanu>.
7. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо цифровізації судочинства та удосконалення наказного провадження у цивільному судочинстві [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1687601>.

Науковий керівник: к.ю.н., доцентка кафедри конституційно-го права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого – Дахова І. І.

Юхимчук О. В.,
студентка 3 групи, 5 курсу, Факультету юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ЩОДО МЕХАНІЗМІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АДВОКАТІВ

Діяльність людства в різноманітних галузях суспільного життя врегульована певними нормами та установленими стандартами для реалізації яких створюються відповідні механізми забезпечення. Вимоги до різних сфер людської діяльності дозволяють визначати рівень відповідності тієї чи іншої професійної активності вимогам, що пред'являються до такої діяльності, також визначають ступінь відповідальності особи при порушенні загальних вимог до результатів чи процесу спеціалізованої діяльності. Не є винятком у цьому сенсі і адвокатська діяльність, в якій сформовані свої, специфічні, вимоги і стандарти і відповідні способи втілення їх у життя.

На думку Погорецького М. А., професійну етику можна визначити як учення про моральні засади професійної діяльності, про моральні якості представників професії та про моральні відносини, що складаються у процесі здійснення професійної діяльності [1]. Адвокатська етика - науку про моральні вимоги до адвоката, моральні відносини, які виникають під час здійснення адвокатської діяльності, моральні приписи, якими адвокат керується під час здійснення адвокатської діяльності [2].

Вважаємо, що під професійною етикою адвокатів слід вважати сукупність правил поведінки, якого адвокати повинні дотримуватися передусім із громадськістю, своїми колегами та клієнтами та в суді під час виконання професійної діяльності та в суді під час розгляду справи. Ця етика є юридичною етикою, якої юристи повинні дотримуватися в юридичній професії.

Для забезпечення дотримання етики створюються відповідні механізми. Так, перший механізм полягає у запровадженні дисциплінарних процедур. Для того, щоб етичні стандарти або кодекс поведінки були ефективними, вони повинні бути обов'язковими.

Дисциплінарне провадження має ключове значення для забезпечення виконання правил етики як для адвокатів, так і для юристів взагалі. Так, принцип 27 Основних принципів ООН щодо ролі юристів передбачає, що будь-які звинувачення чи скарги проти адвокатів у їхній професійній якості повинні бути розглянуті швидко та справедливо. Принцип 28 говорить, що вони повинні постати перед неупередженим дисциплінарним комітетом і підлягати незалежному судовому розгляду. Принцип 29 вимагає дисциплінарного провадження буде визначено відповідно до кодексу професійної поведінки та інших визнаних стандартів та етика адвокатської професії [3].

Також забезпечити професійну етику адвокатів можна шляхом підвищення обізнаності серед адвокатів. Зокрема, уряди, професійні асоціації юристів та навчальні заклади повинні забезпечити, щоб юристи мали відповідну освіту та підготовку, а також були поінформовані про ідеали та етичні обов'язки юриста та права людини та основні свободи визнані національним і міжнародним правом [3]. Для того, щоб етичні норми та кодекси поведінки були доречними та такими, що їх можна було виконувати, юристи мають бути такими усвідомлюючи їх. Зазвичай вивчення та розуміння етики є необхідною умовою для отримання кваліфікації

Окрім цього, необхідним є також підвищення обізнаності серед громадськості. Адвокати є важливим елементом доступу до правосуддя та етичних стандартів, щоб бути ефективними, громадськість має знати, коли юристи не виконують свої обов'язки. Тому правила і принципи етики мають бути чітко виписані та доступні для громадськості. Після розробки, інформацію про етику або копію можливого кодексу поведінки можна отримати за адресою громадські місця, такі як бібліотеки, суди, лікарні, університети, мечеті або інша інформація балів

Вважаємо, що одним із найбільш важливих механізмів забезпечення є прийняття, тобто ратифікація Україною регіональних або міжнародних стандартів етики, а також відповідного прийняття власних актів на державному рівні. На сьогодні, в Україні чинні Правила адвокатської етики затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів. Норми цих Правил не відмінюють і не замінюють положень чинного законодавства про адвокатуру та адвокатську

діяльність, а доповнюють і конкретизують його [4]. Дані правила включають в себе перелік принципів адвокатської етики, порядок регулювання відносин між адвокатом та клієнтами, між адвокатом та судом, між адвокатом та іншими учасниками судового провадження, а також відносин між адвокатами, значення органів адвокатського самоврядування в забезпеченні норм адвокатської етики, етичні аспекти поведінки адвоката в мережі Інтернет (особливо в соціальних мережах), та регулювання відповідальності за порушення правил адвокатської етики.

У випадку, коли держави ще не мають власного кодексу поведінки чи етики, вони можна звернутися до міжнародних або регіональних асоціацій юристів, які мають добре встановлені кодекси поведінки. Наприклад, Міжнародна асоціація юристів має кодекс поведінки, який може бути прийняті асоціацією адвокатів, поки не буде розроблено власний кодекс.

Підсумовуючи, можна зазначити, що правила адвокатської етики є системою норм, що мають етичний характер, сукупністю принципів, ідей, які відображують цінності сучасної адвокатської спільноти. Існують різні механізми які забезпечують втілення у життя таких правил.

Використана література:

1. Погорецький М. А., Яновська О. Г. Адвокатура України: навч.-практ. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 368 с.

2. Хижняк. Є. С. Адвокатська етика як складова професійної підготовки адвокатів: наукова стаття. *Вісник Одеської адвокатури Спеціальний випуск. Адвокатська етика*. 2019. С. 51-52.

3. Основні принципи ООН щодо ролі юристів, прийняті Восьмим Конгресом ООН щодо попередження злочинності та поведіння з правопорушниками. Гавана, 27 серпня – 7 вересня 1990 р. URL: https://zakononline.com.ua/documents/show/156416__156416

4. Правила адвокатської етики : затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 9 червня 2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17>

Науковий керівник: к.ю.н., доцент, асистент кафедри трудового права НЮУ імені Ярослава Мудрого Соловійов О. В.

Юхимчук О. В.,
студентка 3 групи, 5 курсу, Факультету юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ ЗАСТОСУВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СТРОКІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Указом Президента України від 24 лютого 2022 року №64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» у зв'язку з військовою агресією російської федерації проти України із 24 лютого 2022 року в Україні введено воєнний стан [1]. Ця ситуація змінила життя кожного українця. Коректив зазнали усі сфери суспільних відносин, в тому числі й відправлення правосуддя. Гостро постала проблема строків у провадженнях, а точніше, питання поновлення пропущених процесуальних строків, або ж неможливістю вчинення певних процесуальних дій які безпосередньо пов'язані із активними бойовими діями на території нашої держави.

Науковцями, серед яких варто згадати таких, як В. Дунін, С. Заїка, В. Маляренко, Г. Петрова, П. Рабінович, М. Строгович, С. Фомін, Р. Якупов досліджувалися питання процесуальних строків. Водночас проблематика питання строків під час дії воєнного стану в Україні лише набуває свого теоретичного обґрунтування, а на законодавчому рівні питання не врегульовано в повній мірі, тому у даній роботі пропонуємо розглянути дане питання з практичної точки зору.

На сьогоднішній день досить поширеною є практика, коли неможливо вчасно вчинити процесуальну дію через воєнний стан та пов'язані з цим обставини. Навколо врегулювання цієї ситуації цього точилися різні дискусії, так для прикладу, щодо вказаної проблематики висловились й Рада адвокатів України, яка на своєму засіданні 17 листопада 2022 року прийняла рішення щодо поважності причин неявки адвокатів для участі у судовому засіданні при розгляді справ під час воєнного стану. У рішенні РАУ зазначалось: «Неприбуття адвоката за викликом до суду або інших органів, а також припинення його участі у відповідних юрисдикцій-

них процедурах, якщо це зумовлено наслідками війни (повітряна тривога, відсутність електрозабезпечення, неможливість використання транспорту, ракетне чи інше збройне ураження території, де знаходиться адвокат та/або відповідний орган, а також окупація вказаної території тощо) становить поважну причину неявки адвоката у судові засідання» [2].

Окрім цього, введення на території України воєнного стану не зупинило перебіг процесуальних строків у судових справах, і як наслідок, трапляються випадки, коли через ситуацію яка склалась в країні неможливо вчасно звернутися із позовною заявою, апеляційною чи касаційною скаргою, заявою, клопотанням тощо. Стосовно цього висловився Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду в своїй постанові від 29 вересня 2022 р. у справі № 500/1912/22 . Зокрема, суд дійшов висновку, що протягом дії воєнного стану суворе застосування судами процесуальних строків стосовно звернення до суду із позовними заявами, апеляційними і касаційними скаргами – може мати ознаки невиправданого обмеження доступу до суду [3].

Що стосується питання поновлення процесуальних строків, то початку повномасштабного вторгнення Верховний Суд на сайті Судової влади України зауважив, що запровадження воєнного стану на території України є поважною причиною для поновлення процесуальних строків. Окрім цього, 02.03.2022 Рада суддів України опублікувала рекомендації щодо роботи судів в умовах воєнного стану, в яких містився наступний пункт: «процесуальні строки по можливості продовжуються щонайменше до закінчення воєнного стану» [4]. Даний пункт свідчить про те, що фактично Рада суддів визнала воєнний стан об'єктивною та поважною причиною для поновлення процесуальних строків.

Проаналізувавши судову практику, можна зробити висновки, що саме лише посилання на факт впровадження на території України воєнного стану не є безумовною підставою для поновлення процесуального строку у справі. Так, Касаційний Цивільний Суд у складі Верховного Суду 21 липня 2022 року у справі № 127/2897/13-ц постановив ухвалу в якій акцентує увагу на тому, що питання поновлення процесуального строку у випадку його пропуску з причин, пов'язаних із запровадженням воєнного стану в

Україні, вирішується в кожному конкретному випадку з урахуванням доводів, наведених у заяві про поновлення такого строку. Сам по собі факт запровадження воєнного стану в Україні не може бути підставою для поновлення процесуального строку. Такою підставою можуть бути обставини, що виникли внаслідок запровадження воєнного стану та унеможливили виконання учасником судового процесу процесуальних дій протягом установленого законом строку [5].

Тобто, суд може поновити пропущені процесуальні строки, лише у тому випадку, якщо учасник справи доведе у заяві про поновлення такого строку наявність обставин, які виникли внаслідок запровадження воєнного стану та унеможливили своєчасне виконання процесуальної дії.

В іншій справі, Верховний Суд визнавав поважними причини пропуску строку на касаційне оскарження та поновлював його у випадку обґрунтування заяви фактом перебування на військовій службі (ухвала Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 15 липня 2022 року у справі №460/14618/21) [6].

Підсумовуючи, можна зазначити, що сьогодні існує необхідність законодавчого врегулювання процесуальних строків у зв'язку із збройною агресією російської федерації проти України. На разі склалася ситуація коли суди або органи суддівського самоврядування або ж інші органи намагаються налагодити цей механізм для забезпечення права на ефективний захист.

Використана література:

1. Указ Президента України від 24 лютого 2022 року №64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>

2. Рішення Ради адвокатів України від 16-17 листопада 2022 року № 148 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2022-11-16-r-shennya-rau-148_6391e041e0a43.pdf

3. Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 29 вересня 2022 р. у справі № 500/1912/22 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106545406>

4. Рекомендації щодо роботи судів в умовах воєнного стану [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rsu.gov.ua/ua/news/usim-sudam-ukraini-rsu-opublikovala-rekomendacii-sodo-rooti-sudiv-v-umovah-voennogo-stanu>

5. Ухвала Касаційного Цивільного Суду у складі Верховного Суду від 21 липня 2022 року у справі № 127/2897/13-ц [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105372019>

6. Ухвала Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 15 липня 2022 року у справі №460/14618/21 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105267322>

Науковий керівник – д.ю.н., професор, доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Москвич Л.М.

Якимчук Е. С.,
*студентка 5 курсу, 04-22м-02 групи Факультету юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

ТАЙМ-МЕНЕДЖМЕНТ У СУДДІВСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Управління часом (тайм-менеджмент, організація часу) – це технологія організації часу та підвищення ефективності його використання. Це не стільки набір технік, скільки стиль життя й філософія цінності часу в швидкому потоці інформації і постійно змінному світі. Загалом сутність тайм-менеджменту можна сформулювати як якісне виконання роботи, досягнення поставлених цілей за мінімальний проміжок часу[1, с. 34].

Загальновідомо, що суддя як носій судової влади, зобов'язаний бути незалежним та безстороннім, здійснювати правосуддя на засадах верховенства права, забезпечуючи кожному право на справедливий суд у розумні строки. Складність роботи судді полягає,

з однієї сторони, у необхідності виконання вказаних обов'язків, що має своїми наслідками загальний стан здійснення правосуддя в Україні, формування рівня довіри до суду, тощо, а з іншої сторони, суддя несе персональну юридичну та моральну відповідальність за неналежне виконання своїх обов'язків[2, с.13].

Тайм-менеджмент є неоднозначним явищем, що має як переваги, так і недоліки. Серед переваг можна виділити такі: дозволяє досягти встановлених цілей на основі повсякденного розв'язання основних завдань, а інші завдання можна делегувати підлеглим або співробітникам; дає можливість визначити пріоритети, при виконанні всіх видів робіт раціонально використовувати свій час; допомагає розвивати в собі більш гнучке та спокійне ставлення до змін за рахунок оперативного коригування плану дій; може відігравати роль своєрідної психотерапії у складні етапи життя, оскільки інтенсивна робота та чіткий розпорядок не дозволяють відволікатися на негативні думки[3, с.16; 4].

Серед недоліків можна виділити: першим недоліком тайм-менеджменту можна назвати те, що питання «як встигнути?» преважує над питанням «для чого це робити?». Незважаючи на те, що першим етапом тайм-менеджменту є визначення цілей, часто після тривалого періоду жорсткого планування часу та виконання безлічі завдань первинні цілі відходять на задній план. Сам процес планування часу, дотримання розпорядку стає важливішим, ніж початкова мета - жорстке планування часу перешкоджає саморефлексії, людина може перестати осмислювати своє життя, аналізувати поведінку, слова, вчинки.

Беззаперечно, в межах дослідження обраної проблематики, неможливо оминати увагою той факт, що завдання ефективного та раціонального використання робочого часу завжди актуальне для суддівської діяльності, зокрема, представників керівних посад, оскільки вони здійснюють управління не тільки своїм власним часом, але і робочим часом своїх підлеглих. Так, керівник (суддя) розподіляє цілі й задачі, які він ставить перед співробітниками, за ознакою «важливість – терміновість» для того, щоб якомога швидше та ефективніше досягати поставленої цілі[2].

Суддя, який не правильно використовує свій робочий час не є кваліфікованим суддею. Важко спростувати судження про те, що

правильне використання суддею свого робочого часу має своїми наслідками суттєві покращення у роботі, тобто належне забезпечення кожному права на справедливий суд у розумні строки. Тому необхідно виокремити позитивні наслідки, які виникають у організованого судді: систематичне зменшення залишку нерозглянутих справ, яке з часом позитивно позначається на нервовій системі судді; урівноважений суддя здатний належним чином, в межах робочого часу виконувати свої обов'язки; формування високого авторитету, репутації судді серед колег, працівників апарату суду, членів громади тощо[2].

Окрім того, доцільно зазначити про те, що гарні показники роботи судді нададуть можливість йому успішно пройти кваліфікаційне оцінювання, яке проводиться Вищою кваліфікаційною комісією суддів України та відповідати його критеріям: компетентності (професійній, особистій, соціальній тощо), професійній етиці та добросовісності.

Цілком очевидно, що у разі неправильного використання суддею часу (неефективного тайм-менеджменту) він буде не здатний забезпечити правосуддя на належному рівні, не набуде авторитету, доброї репутації серед колег, працівників апарату суду, членів громади, не буде обраним суддею безстроково, не буде мати можливості кар'єрного росту і вірогідності обрання до органів суддівського самоврядування або на адміністративну посаду у суді.

Отже, досягнення ефективного тайм-менеджменту суддею є однією з головних складових його кваліфікаційного рівня судді, що позитивно позначиться як на професійній ниві, так і на приватному і сімейному житті.

Проблеми з часом можуть мати місце у всіх: судді не є виключенням. Щоб з'ясувати, якою мірою це стосується конкретного судді, можна провести звичайне тестування (або самотестування).

Отже, в сучасних умовах дуже важливо, щоб суддя та працівники суду могли керувати не тільки процесами, що мають місце у їх діяльності, але й часом. Це дозволить ефективно та дієво використовувати свої можливості та можливості «суддівської» команди. Слід розуміти, що ефективність в управлінні часу полягає не в тому, щоб все зробити якомога швидше, а в грамотному розподілі своїх сил і можливостей. Окрім того, ми можемо підсумувати, що

управління часом передбачає здійснення обов'язкових кроків, зокрема: визначення цілей і завдань управління часом; аналіз щоденного використання часу; класифікація факторів, що спричиняють непродуктивні витрати часу; розроблення шляхів та методів економії часу; створення системи контролю над використанням часу; мінімізація втрат часу, проектування поведінки на основі економії та раціональності.

Використана література:

1. Прищак М. Д. Психологія управління в організації : навч. Посібник. 2-ге вид., перероб. і доп.. Вінниця, 2016. 150 с.

2. Зінченко О. В., Курій Н. М., Лічман Л. Г., Малєєв А. Ю., Панченко О. О., Шамрай О. В., Кравчук О. В. Навчально-методичний посібник для кандидатів на посаду судді та суддів «Управління часом у суддівській діяльності». URL: http://www.nsj.gov.ua/files/1486483671upralinya_chasom.pdf (дата звернення: 03.04.2023)

3. Євтушевська О. Тайм-менеджмент як вияв світогляду сучасної людини. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. Серія: Економіка. 2017. № 3(192). С. 15 – 18.

4. Голубко А.І. Тайм-менеджмент як дієвий інструмент ефективного використання часу в сучасних умовах. URL: <https://ir.lib.vntu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/29693/9604.pdf?sequence=3&isAllowed=y#:~:text=%D0%A4%D1%96%D0%B%D0%BE%D1%81%D0%BE%D1%84%D1%96%D1%8F%20%D1%82%D0%B0%D0%B9%D0%BC%2D%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B5%D0%B4%D0%B6%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%83%20%D0%BF%D0%BE%D0%BB%D1%8F%D0%B3%D0%B0%D1%94%20%D0%BD%D0%B5,%D1%87%D0%B8%D0%BD%D0%BE%D0%BC%20%D1%80%D0%BE%D0%B1%D0%B8%D1%82%D0%B8%20%D1%81%D0%B2%D0%BE%D1%94%20%D0%B6%D0%B8%D1%82%D1%8F%20%D0%B3%D0%B0%D1%80%D0%BC%D0%BE%D0%BD%D1%96%D0%B9%D0%BD%D0%B8%D0%BC>. (дата звернення: 03.04.2023)

Науковий керівник – д.ю.н., професор, доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого – Москвич Л.М.

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ

СУДОВОГО ПРАВА

Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції,

яка відбулася 21 квітня 2023 року

Матеріали друкуються в авторській редакції
Відповідальний за випуск Н. М. Ярошенко
Комп'ютерна верстка і дизайн І. В. Москалюк

Підписано до поширення
через мережу Інтернет 23.04.2023 р.
Формат 60x84 1/16. Гарнітура Times.
Ум. друк. арк. 24,06. Обл.-вид. арк. 22,08. Зам. № 2304

Оригінал-макет виготовлено видавництвом «Юрайт»
(Свідоцтво про внесення до державного реєстру
суб'єктів видавничої діяльності:
серія ДК № 4236 від 22.12.2011 р.)