

НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО

КАФЕДРА ОРГАНІЗАЦІЇ СУДОВИХ
ТА ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВОГО ПРАВА

Матеріали
Всеукраїнської науково-практичної конференції,
присвяченої пам'яті професора
Івана Єгоровича Марочкина

м. Харків, 20 квітня 2017 року

У двох томах

Том 1

Харків
«Право»
2017

УДК 347.97/99(042.5)
ББК 67.9(4УКР)70я431
А43

Редакційна колегія:

професор Л. М. Москвич (голова)
доцент Т. Б. Вільчик
доцент О. О. Шандула
доцент О. О. Овсяннікова
доцент А. В. Лапкін
асистент І. В. Юревич
асистент О. Ю. Дудченко
асистент Я. О. Ковальова
аспірант А. С. Петрова

Актуальні проблеми судового права : матеріали Всеукр.
А43 наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. Івана Єгоровича Марочкіна
(Харків, 20 квітня 2017 р.) / редкол.: Л. М. Москвич (голова) та ін. –
Т. 1 – Х. : Право, 2017. – 258 с.

ISBN 978-966-937-

ISBN 978-966-937- (т. 1)

Збірник містить матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції «Актуальні проблеми судового права», яка відбулася 20 квітня 2017 року у Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого за участю відомих вітчизняних науковців та практиків. В основу книги покладено доповіді, виголошені учасниками конференції, які торкаються різноманітних аспектів судового права.

УДК 347.97/99(042.5)
ББК 67.9(4УКР)70я431

ISBN 978-966-937- (т. 1)
ISBN 978-966-937-

© Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого, 2017
© Оформлення. Видавництво «Право»,
2017

ЗМІСТ

Вітальне слово	9
----------------------	---

НАУКОВЦІ ТА ПРАКТИКИ

Москвич Л. М. СУДОВЕ ПРАВО ЯК КОМПЛЕКСНА ГАЛУЗЬ ПРАВА	10
Афанасьєв В. В. ПРОБЛЕМИ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ В УКРАЇНІ КРИЗЬ ПРИЗМУ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ.....	12
Бабасєва О. В. СТАДІЯ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ В СИСТЕМІ СУДОВИХ ПРОЦЕДУР.....	15
Бабкова В. С. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОКУРАТУРОЮ ФУНКЦІЇ ПРЕДСТАВНИЦТВА НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ.....	18
Баженов М. І. ФУНКЦІОНУВАННЯ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ СУДІВ З ПИТАНЬ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В КРАЇНАХ РІЗНИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ДЛЯ УКРАЇНИ.....	21
Бакаєнова Н. М. ЗАПРОВАДЖЕННЯ НОВИХ ВИДІВ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ.....	24
Білецька Г. А. ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ МОЖЛИВОСТІ ВІДМОВИ ЛІКАРЯ ВІД ПАЦІЄНТА.....	27
Білова О. В., Бойко І. В. ДЕЯКІ КРИТИЧНІ ЗАУВАЖЕННЯ ДО ПРОЕКТУ НОВОЇ РЕДАКЦІЇ КОДЕКСУ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ	29
Бринцев О. В. ВЕРХОВНИЙ СУД: МІСЯЦ НЕЗДІЙСНЕННА	33
Билиця І. О. ЗАРОДЖЕННЯ ТА СТАН ЕТИЧНИХ ВИМОГ ДО ПРОКУРОРІВ У ПЕРІОД З XII ПО XVI СТОЛІТТЯ.....	35
Вільчик Т. Б. АДВОКАТСЬКЕ ПРАВО ЯК НАУКА ТА НАВЧАЛЬНА ДИСЦИПЛІНА	38
Глушенко С. В. ЩОДО ЗВІЛЬНЕННЯ СУДДІ З ПОСАДИ У РАЗІ НЕЗГОДИ НА ПЕРЕВЕДЕННЯ ДО ІНШОГО СУДУ У РАЗІ ЛІКВІДАЦІЇ ЧИ РЕОРГАНІЗАЦІЇ СУДУ, В ЯКОМУ СУДДЯ ОБІЙМАЄ ПОСАДУ	42
Городовенко В. В. ВИЩІ СПЕЦІАЛІЗОВАНІ СУДИ: ПРОГАЛИНИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ	46
Грічун Г. С. ШЛЯХИ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЙНОГО РІВНЯ СУДІВ У СВІТЛІ ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА МІЖНАРОДНО- ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ ЩОДО СУДДІВСЬКОЇ ПРОФЕСІЇ.....	49

Джабурія О. О. ПРО РЕГЛАМЕНТАЦІЮ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ВРЕГУЛЮВАННІ СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ	51
Долежан В. В. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ НАЙНОВІШИХ ЗАКОНОДАВЧИХ АКТІВ ПРО ПРОКУРАТУРУ УКРАЇНИ	54
Дудченко О. Ю. ПРОБЛЕМИ ПОРУШЕННЯ ПРАВ ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ	56
Іваницький С. О. РЕФОРМУВАННЯ РЕВІЗІЙНИХ ОРГАНІВ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	58
Іванцова А. В. РЕФОРМУВАННЯ АДВОКАТУРИ ЩОДО ФІДУЦІАРНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА	62
Іскендеров Е. Ф. СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЯК ГАРАНТІЯ ОТРИМАННЯ ДОПУСТИМИХ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	66
Каркач П. М. ПРОБЛЕМИ ПРЕДСТАВНИЦТВА ПРОКУРАТУРОЮ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯНИНА АБО ДЕРЖАВИ В СУДІ	69
Клочков В. Г. ПРОБЛЕМИ РОЗГЛЯДУ ЗАЯВ, ПОВІДОМЛЕНЬ ПРО ВЧИНЕННЯ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....	71
Ковальова Я. О. «СУБСИДІАРНЕ ОБВИНУВАЧЕННЯ» – АЛЬТЕРНАТИВНИЙ ІНСТИТУТ ПРИ ТРАНСФОРМАЦІЇ ОБВИНУВАЧЕННЯ В СУДІ.....	74
Ковальчук І. С. КВАЛІФІКАЦІЙНІ ВИМОГИ ДО КАНДИДАТА НА ПОСАДУ ГЕНЕРАЛЬНОГО ПРОКУРОРА УКРАЇНИ: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ	77
Кривенко О. В. ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО СЛУЖБУ В ОРГАНАХ ПРОКУРАТУРИ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ.....	79
Крючко Ю. І. ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРОКУРАТУРИ В КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФОРМИ.....	82
Курганський О. В. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ СТВОРЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ ВИЩОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО СУДУ	85
Лапкін А. В. ПРО ПРЕДМЕТ І МЕТОД СУДОВОГО ПРАВА	88

Малєєв А. Ю. УНІФІКАЦІЯ СУДОВИХ ПРОЦЕДУР ЯК ПРОЯВ ЗМІНИ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПАРАДИГМИ	91
Маринів В. І. ПРО ДЕЯКІ НОВЕЛИ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО СУДОУСТРІЙ І СТАТУС СУДДІВ» 2016 РОКУ В АСПЕКТІ ОСКАРЖЕННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ	96
Назаров І. В. ПОГЛЯД НА МАЙБУТНІ ПОВНОВАЖЕННЯ ВЕРХОВНОГО СУДУ	100
Нестерчук Л. П. ПЕРСПЕКТИВИ УДОСКОНАЛЕННЯ ВІТЧИЗНЯНОЇ СУДОВОЇ СИСТЕМИ ПІД ВПЛИВОМ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ	103
Овсяннікова О. О. ДОБРОЧЕСНІСТЬ СУДДІ: ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ	106
Овчаренко О. М. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУДДІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРИПИСІВ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД	109
Повзик Є. В. СТОРОНИ УГОДИ ПРО ПРИМИРЕННЯ	113
Полянський Ю. Є. ПРО ДЕЯКІ СУПЕРЕЧНОСТІ У ДІЮЧОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ПРО СУДОУСТРІЙ	116
Радутний О. Е. ПРО ГАЛИНИ У ДОСТУПІ ДО ПРАВОСУДДЯ НА СТАДІЇ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ	118
Ремєскова Ю. О. ВІДНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ ВІЙСЬКОВИХ СУДДІВ В СИСТЕМІ ПРАВОСУДДЯ УКРАЇНИ	122
Руденко М. В. ЩОДО НОРМАТИВНОГО ЗМІСТУ ПУНКТУ 2 СТАТТІ 131 ¹ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ	125
Русанова І. О. ЩОДО НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ	127
Садловська Я. І., Шандула О. О. ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПІДТРИМАННЯ ПУБЛІЧНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ ПРОКУРОРОМ В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ	130
Святоцька В. О. АДВОКАТСЬКА ЕТИКА – ЯК СТАНДАРТ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НА НАЦІОНАЛЬНОМУ ТА МІЖНАРОДНОМУ РІВНЯХ	133
Селєнцов В. А. ПРАВОВИЙ СТАТУС СПЕЦІАЛІЗОВАНОЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПРОКУРАТУРИ	137
Селіванов А. О. ПРАВОВИЙ СУВЕРЕНІТЕТ СУДОВОЇ ВЛАДИ	139

Сердюк В. В. ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО СУДОЧИНСТВА	143
Сопільник Р. Л. БЕЗОПЛАТНА ПРАВОВА ДОПОМОГА ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД У СВРОІНТЕГРАЦІЙНІЙ ПАРАДИГМІ	147
Суярко Т. Д. НАКАЗНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЯК ЕФЕКТИВНИЙ ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ У ГОСПОДАРСЬКИХ СПРАВАХ	149
Татулич І. Ю. ВЗАСМОЗВ'ЯЗОК ЦИВІЛЬНОГО ІЗ АДМІНІСТРАТИВНИМ І ГОСПОДАРСЬКИМ ПРОЦЕСОМ (СУДОЧИНСТВОМ)	152
Хотинська-Нор О. З. ФІЛОЛОГІЧНІ «ВИКРУТАСИ» ЯК ІНСТРУМЕНТ РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ	154
Храпенко О. О. ФІЛОЛОГІЧНІ «ВИКРУТАСИ» ЯК ІНСТРУМЕНТ РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ	
Цибуляк-Кустевич А. С. ПРО НЕДОЦІЛЬНІСТЬ ВІДНЕСЕННЯ СПРАВ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ ДО ПІДСУДНОСТІ МІСЦЕВИХ ЗАГАЛЬНИХ СУДІВ	160
Щербанюк О. В. СУДОВА ПРОЦЕДУРА ЯК ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ	163
Юревич І. В. ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РОБОТИ СУДУ	165
Яновська О. Г. ОКРЕМІ ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ АДВОКАТА В ПРОЦЕДУРІ МЕДІАЦІЇ	168

АСПРАНТИ ТА ЗДОБУВАЧІ

Білецька А. М. ПРОБЛЕМИ СТВОРЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ В УКРАЇНІ ВИЩОГО СУДУ З ПИТАНЬ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ	171
Деменчук М. О. ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ У КОНКУРСНІЙ ПРОЦЕДУРІ ФОРМУВАННЯ ВЕРХОВНОГО СУДУ В УКРАЇНІ	173
Демчина Т. Ю. ПРИНЦИПІ НЕЗАЛЕЖНОСТІ АДВОКАТУРИ В УМОВАХ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ ТА ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА	176
Дем'яненко І. В. МОДЕЛЬ ПОБУДОВИ МІСЦЕВИХ ЗАГАЛЬНИХ СУДІВ ЯК ОКРУЖНИХ В УМОВАХ ДІЇ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО СУДОУСТРІЙ І СТАТУС СУДДІВ» ВІД 2016 РОКУ	179

Дьячков Д. С.	СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ ПРОКУРОРСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	181
Д'яченко Н. О.	ПОВНОВАЖЕННЯ РАДИ ПРОКУРОРІВ УКРАЇНИ ЯК ОДНОГО З НАЙВИЩИХ ОРГАНІВ ПРОКУРОРСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	184
Заботін В. В.	ПРАВОВА ДОПОМОГА І МЕДІАЦІЯ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА	187
Зарубіна І. Н.	ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРОХОДЖЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ В СУДОВИХ ОРГАНАХ.....	191
Кіслиця І. О.	УЧАСТЬ ПРОКУРОРА В УКЛАДАННІ УГОД ПРО ВИЗНАННЯ ВИНОВАТОСТІ У ДОСУДОВОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	194
Косткіна Ю. О.	ВЗАЄМОДІЯ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ З ОКРЕМИМИ СУБ'ЄКТАМИ ПРАВА	197
Крючко Н. І.	РОЛЬ ТА ЗНАЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РОБОТИ СУДУ	199
Куценко О. П., Куценко Д. О.	ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ ФУНКЦІЙ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ	203
Кучерова Т. П.	ЗАХИСТ ПРОФЕСІЙНИХ ПРАВ АДВОКАТІВ.....	205
Липівська О. А.	МОНОПОЛІЯ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНИ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ	208
Лях М. Ю.	СИСТЕМА ОРГАНІВ СУДДІВСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ.....	210
Марчук Л. А.	ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ ЯК МЕХАНІЗМУ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ РОЗВ'ЯЗАННЯ ПРАВОВОГО КОНФЛІКТУ	214
Материнко М. О.	КОНСТИТУЦІЙНІ ЗМІНИ ПІДСТАВ ЗВІЛЬНЕННЯ ТА ПРИПИНЕННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ СУДДІВ	217
Нестеренко А. А.	РЕАЛІЗАЦІЯ ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ В КОНТЕКСТІ РЕКОМЕНДАЦІЙ КОМПІТЕТУ МІНІСТРІВ РАДИ ЄВРОПИ.....	219
Петрова А. С.	СУБ'ЄКТИ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ У СУДОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ	222

Питомець А. В.	
ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ.....	225
Пономарьова О. О.	
ПОВНОВАЖЕННЯ КАСАЦІЙНОГО ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ ВЕРХОВНОГО СУДУ ВІДПОВІДНО ДО ПРОЕКТУ ЗАКОНУ УКРАЇНИ №6232 від 23.03.2017.....	228
Раца В. А.	
ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ У СУДОВУ ДІЯЛЬНІСТЬ.....	230
Розсоха К. О.	
ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПЕРЕДУМОВ ВИНИКНЕННЯ СПЕЦІАЛІЗОВАНОЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ.....	233
Сухарко А. В.	
ПОРЯДОК ФОРМУВАННЯ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ.....	236
Тимченко О. І.	
УНОРМУВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНОЇ СТРУКТУРИ СУДОВОЇ ВЛАДИ	239
Торяник О. Ю.	
ПІДТРИМАННЯ ПУБЛІЧНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ В СУДІ ЯК КОНСТИТУЦІЙНА ФУНКЦІЯ ПРОКУРАТУРИ.....	243
Цимбалістенко О. О.	
ТИПОВІ ПОРУШЕННЯ ЗАКОНУ НА ПОЧАТКОВОМУ ЕТАПІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У СВІТЛІ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ	246
Чекмарьова Л. Ю.	
ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТА	248
Шевцова Я. О.	
НАЦІОНАЛЬНА ШКОЛА СУДДІВ УКРАЇНИ: РОЛЬ ТА МІСЦЕ В СУДОВІЙ СИСТЕМІ.....	251
Шпенова П. Ю.	
НАПРЯМКИ ВДОСКОНАЛЕННЯ НОРМАТИВНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ПОРЯДКУ ФОРМУВАННЯ КАДРІВ ДЛЯ АПАРАТУ СУДУ	254

ВІТАЛЬНЕ СЛОВО

Шановні учасники конференції! Щиро дякуємо за інтерес, який Ви вивили до заходу, що присвячений світлій пам'яті видатного вченого та прекрасної людини – Івана Єгоровича Марочкіна, який був одним із фундаторів сучасного судового права, і тому тема конференції обрана не випадково.

В 2017 році виповнюється три роки з дня передчасної смерті Івана Єгоровича та 30 років роботи кафедри організації судових та правоохоронних органів, яку він очолював 22 роки. За всі трудові роки Іван Єгорович проявив себе досвідченим, принциповим і вимогливим педагогом і талановитим ученим, вмілим організатором, висококваліфікованим фахівцем, який на належному науково-теоретичному й методичному рівні читав лекції і проводив семінарські заняття з Організації судових та правоохоронних органів, Основ прокурорської діяльності.

Іван Єгорович Марочкін одним із перших у країні почав розробляти теорію судової влади, був активним прихильником концепції судового права, системно розробляв основні її положення, залучаючи до цієї роботи своїх учнів та однодумців. Його надзвичайна харизма лідера об'єднувала і науковців, і практиків, і студентів.

Іван Єгорович був надзвичайно обдарованою особистістю, наділеною тонким мистецьким смаком, фізично розвинутою, духовно багатою, щедрою, порядною та чуйною людиною. Його висока професійна майстерність, життєва мудрість, талант науковця, активна громадська позиція назавжди залишаться світлою пам'яттю в серцях українських правознавців, його учнів та друзів та буде високим зразком для наслідування.

Дякуємо всім учасникам конференції за цікавість до проблем Судового права. Маємо надію, що справа, розпочата Вчителем, буде розвиватися та школа судового права займе належне їй місце.

З повагою, оргкомітет

НАУКОВЦІ ТА ПРАКТИКИ

Москвич Л. М.,

*доктор юридичних наук, професор, за-
відувач кафедри організації судових та
правоохоронних органів Національного
юридичного університету імені Яро-
слава Мудрого*

СУДОВЕ ПРАВО ЯК КОМПЛЕКСНА ГАЛУЗЬ ПРАВА

В сучасних юридичних системах галузі права поділяються на профілюючі (базові), спеціальні та комплексні. Судове право може бути віднесено до комплексної галузі права, оскільки має своїм предметом правове регулювання суспільні відносини, що виникають в процесі реалізації функцій судової влади, а отже поєднує декілька специфічних (можна навіть сказати – унікальних) правовідносин. Специфічність зазначених відносин передбачає взаємовплив норм матеріального права, що визначають статутні положення щодо судоустрою та статусу носіїв судової влади, та норм процесуального права, які визначають загальні засади судового процесу. Взаємовплив форми та змісту суспільних відносин, що виникають при реалізації функцій судової влади, обумовлює цілісність та єдність судового права як комплексної галузі права.

За сформованим в правознавстві визначенням поняття «галузь права» – це реально відокремлений, самостійний, суверенний, відносно замкнений підрозділ структури права. Останній розуміється як його будова, закони зв'язку елементів права, їх розташування, що забезпечує його цілісність. Іншими словами, спільність норм, що утворюють галузь права, характеризується юридичною цільністю, тобто таким ступенем її внутрішньої організації, єдності інститутів, що забезпечує її сприйняття як єдине ціле. В теорії права до загальних ознак галузі права віднесено: її (а) структурні особливості; (б) специфічний предмет правового регулювання; (в) юридична своєрідність галузі (особливий юридичний режим). Проаналізуємо судове право скрізь призму ознак галузі права.

Як правило, *структурні особливості* галузі права характеризуються власною системою законодавства, самостійними кодексами. В минулому сторіччі, професор В. А. Рязановський зауважував, що вести мову про єдиний процес та єдину процесуальну науку при теперішньому її стані ще передчасно, але разом з тим вбачається, що тенденція розвитку сучасного процесу (як у галузі судоустрою, так і судочинства) веде до об'єднання

різних його видів і до створення єдиного процесуального або судового права. Для останнього необхідна попередня підготовча робота, яка і повинна бути пророблена як у сфері теорії процесу, так і в області законодавчої практики [1, 79].

В Україні були спроби ініціації єдиного кодифікованого акту, який регулював всі правовідносини, що виникають в процесі реалізації судовою владою своїх функцій, але нажаль досі така ініціатива не підтримана законодавцем. На наш погляд, об'єднання розрізненого нормативного матеріалу про судову владу в єдине судове право, що регулює організаційні та функціональні суспільні відносини у сфері судової влади, виглядає досить логічним. Однак, більш глибоке дослідження цього питання, обумовлює або потребу постановки питання щодо оновлення чинного права, якщо розглядати судове право як частину більш загального питання – про систему вітчизняного чинного права взагалі, або – необхідність спроби вирішення проблем нормативної термінології, за якої судове право виконує відведену йому роль юридичної науки.

Разом із тим, відсутність вищезазначеного кодифікованого акту, звісно, не є єдиною перешкодою для оформлення судового права в окрему галузь права. Як справедливо відмітив С. С. Алексєєв, галузі права – не просто зони юридичного регулювання, не штучно скомпоновані сукупності норм «за предметом», а реально існуючі і юридично своєрідні підрозділи в самому юридичному змісті права [2, 250]. Тому цілком правою є Е. М. Мурадян, яка наголошує, що судове право отримає загальне визнання, коли в його реальному існуванні буде переконувати все – від законодавчого акту про основи правосуддя до системи судових прецедентів, які переконують в його корисності для повноцінної судового захисту та правозастосування [3, 39].

Щодо *специфічного предмета правового регулювання* судового права, то ним є певний вид суспільних відносин – ті, які виникають в процесі реалізації права на справедливий суд. Зміст судових правовідносин є унікальним, притаманним лише правовідносинам, що виникають, розвиваються та припиняються виключно в процесі реалізації функцій судової влади.

Юридична своєрідність судового права як галузі права головним чином проявляється в тому, що їй притаманний особливий метод правового регулювання. Останній визначається способами правового впливу суду на суспільні відносини, способи встановлення правових зв'язків з суб'єктами судових правовідносин. Як вбачається, основними методами судового права є імперативний та диспозитивний. Зазначені методи в рівній мірі притаманні і організаційним, і процесуальним, і управлінським правовідносинам, що виникають в процесі функціонування судової влади. Їх поєднання та особливість

реалізації за зазначеними трьома напрямками дають підстави деяким вченим говорити про наявність самостійного (специфічного) методу правового регулювання судових правовідносин – судовий метод.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що судове право – це частина публічного права, яка вивчає основні засади функціонування судової влади, а саме: основи судоустрою, які обумовлюються потребою належного забезпечення права на судовий захист; основи судового процесу, які включають спільні (загальні для всіх видів судочинства) засади судового провадження та відбивають специфіку даного виду юридичного процесу; основи судового управління, які вивчають місце суду в державному механізмі, закони ефективної взаємодії суду з державними органами та суспільством тощо. Практичне значення науки судового права полягає в тому, що суспільні відносини, що утворюють її предмет, настільки наближують процесуальні галузі права між собою та судоустроєм, що актуально звучить ідея про кодифікацію судового права в окремому правовому акті.

Використана література:

1. Рязановский В. А. Единство процесса / Рязановский В. А. – М.: Юрид. бюро «Городец», 1996. – 75 с.
2. Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования / Алексеев С. С. – М.: Статут, 1999. – 712 с.
3. Мурадян Э. М. Судебное право / Мурадян Э. М. – С.-Пб.: Юрид. центр Пресс, 2007. – 575 с.

Афанасьев В. В.,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ В УКРАЇНІ КРИЗЬ ПРИЗМУ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Актуальність обраної теми зумовлюється тим, що з року в рік Україна посідає перше місце за кількістю скарг, поданих проти неї до Європейського

суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Значну питому вагу серед них посідають скарги на невиконання або несвоєчасне чи неналежне виконання судового рішення. З огляду на це, питання практики ЄСПЛ у справах щодо невиконання судових рішень потребують самостійного наукового дослідження.

Так, за рішенням «Войтенко проти України», ухваленим у 2004 р. ЄСПЛ встановив порушення ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основних свобод від 1950 р. (далі – Конвенції) щодо відсутності ефективних засобів захисту відносно виконання судових рішень. При цьому Суд посилався на свою попередню практику з цих питань, що неможливість для заявника домогтися виконання судового рішення, винесеного на його чи її користь, становить втручання у право на мирне володіння майном [1]. Зокрема, це було встановлено у Рішенні по справі «Бурдов проти Росії», у якому ЄСПЛ наголосив, що виконання будь-якого судового рішення є невід’ємною стадією процесу правосуддя, а тому повинно відповідати вимогам, вміщеним у ст. 6 Конвенції. Для держави є неприпустимим виправдання неможливості виконання судового рішення відсутністю належного фінансування [2].

Разом з тим, в подальшому число скарг до ЄСПЛ на невиконання рішень національних судів з боку громадян України тільки збільшувалося. Найбільш виразно правова позиція ЄСПЛ щодо проблеми хронічного невиконання судових рішень в Україні проявилася у Рішенні по справі «Юрій Миколайович Іванов проти України» від 15 жовтня 2009 р. [3]. Суть справи полягає у тому, що виконавче провадження за рішенням суду на користь заявника від 22 серпня 2001 р. було відкрито 24 січня 2002 р. Під час провадження державні виконавці повідомили заявника про те, що, хоча на банківські рахунки боржника було накладено арешт, коштів на цих рахунках виявлено не було. Внаслідок цього рішення суду на користь заявника так і не було виконане. Розглянувши доводи сторін, ЄСПЛ визнав факт порушень п. 1 ст. 6 та ст. 13 Конвенції, а також ст. 1 Першого протоколу до неї. При цьому він вказав, що таке порушення є наслідком несумісної з положеннями Конвенції практики, яка полягає в систематичному невиконанні державою-відповідачем рішень національних судів, за виконання яких вона несе відповідальність і у зв’язку з якими сторони, права яких порушені, не мають ефективних засобів юридичного захисту. Одночасно він зобов’язав Україну як державу-відповідача не пізніше ніж упродовж одного року від дати, на яку це рішення набуває статусу остаточного, запровадити ефективний засіб юридичного захисту або комплекс таких засобів юридичного захисту, спроможних забезпечити адекватне й достатнє відшкодування за невиконання або затримки у виконанні рішень національних судів відповідно до прин-

ціпів, встановлених практикою Суду.

Як вказують фахівці, на виконання зазначеного рішення Міністерством юстиції було розроблено проект Закону України «Про гарантії держави щодо виконання рішень суду» [4]. Вказаний Закон було прийнято 5 червня 2012 р. [5], проте в оцінках судді ЄСПЛ Г. Юджівської, набуття ним чинності, як й інші спроби держави вирішити проблему невиконання судових рішень, не увінчалися успіхом [6]. Це було пов'язано як із тим, що Закон не мав зворотної сили стосовно скарг, поданих громадянами України до ЄСПЛ до його прийняття, так і з відсутністю достатніх організаційних та матеріальних засобів його реалізації, передусім достатнього обсягу фінансування зобов'язань держави у Державному бюджеті. Тож вказана проблема залишається в Україні нерозв'язаною впродовж багатьох років, і тягне за собою не лише прийняття рішень ЄСПЛ проти України, а й викликає критику з боку інших європейських структур.

Так, проблема невиконання судових рішень підіймалася у декількох резолюціях Комітету Міністрів Ради Європи щодо України. Зокрема, у резолюціях, прийнятих у 2008–2009 рр., тобто ще до винесення ЄСПЛ рішення у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України», Комітет Міністрів, урахувавши значне і постійно зростаюче число рішень ЄСПЛ, у яких констатовалося порушення Україною відповідних положень Конвенції, в якості причини систематичних звернень громадян до ЄСПЛ з приводу невиконання судових рішень вказував бездіяльність українського уряду у вирішенні цих проблем. В подальшому Комітет Міністрів констатував недостатні дії Уряду України щодо реалізації пілотного рішення ЄСПЛ у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України» (тимчасова резолюція CM/ResDH(2012)234 та ін.).

Отже, на рівні ЄСПЛ склалася достатньо чітка негативна відносно України правова позиція щодо відсутності у нашій державі надійного механізму забезпечення виконання судових рішень. Разом з тим, у результаті Конституційної реформи щодо правосуддя 2016 р. закладено основу для позитивних зрушень у вирішенні цього питання на національному рівні, а саме: 1) доповнення Конституції України ст. 129–1, якою проголошено на конституційному рівні обов'язковість до виконання судових рішень, взяття державою на себе зобов'язання виконання судового рішення у визначеному законом порядку, а також покладення на суд обов'язку щодо контролю за виконанням судового рішення; 2) прийняття нових Законів України «Про виконавче провадження» й «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» від 02.06.2016, якими розширено гарантії прав учасників виконавчого провадження, а також перед-

бачено запровадження інституту приватних виконавців. Таким чином, саме наступна практика ЄСПЛ може стати надійним індикатором позитивного ефекту від цих змін у сфері виконання судових рішень в Україні.

Використана література:

1. Справа «Войтенко проти України» [Електронний ресурс]: Рішення Європейського суду з прав людини від 29.06.2004. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/980_223.

2. Справа «Бурдов проти Росії» [Електронний ресурс]: Рішення Європейського суду з прав людини від 07.05.2002. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/980_045.

3. Справа «Юрій Миколайович Іванов проти України» [Електронний ресурс]: Рішення Європейського суду з прав людини від 15.10.2009. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_479/print1489857089648547.

4. Невиконання або тривале виконання остаточного рішення національного суду [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://precedent.in.ua/2016/07/10/nevykonannya-abo-tryvale-vykonannya-ostatocznego-rishennya-natsionalnogo-sudu/>

5. Про гарантії держави щодо виконання судових рішень [Електронний ресурс]: Закон України від 05.06.2012 № 4901-VI. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4901-17>.

6. Суддя ЄСПЛ Ганна Юдківська: «Там, де не йдеться про свідомий злочин проти правосуддя, свобода суддівського розсуду має бути захищена» [Електронний ресурс] // Закон і бізнес. – 2016. – № 33 (06.08.–12.08.2016). – Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/125127-suddya_espl_ganna_yudkivska_tam_de_ne_ydetsya_pro_svidomiy_z.html.

Бабаєва О. В.,

асистент кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СТАДІЯ ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ В СИСТЕМІ СУДОВИХ ПРОЦЕДУР

Судове право як наукова теорія покликане виокремлювати й поглиблено досліджувати спільні риси судових процедур. До їх числа відноситься

і стадійна побудова відповідних судових процесів. В системі стадій судового провадження виділяється стадія підготовчого провадження, що потребує самостійного дослідження.

У науковій юридичній літературі із судового права підготовче судове провадження характеризується як типова для різних видів судочинства стадія судового процесу, що проводиться суддею за участю сторін з метою з'ясування можливості розгляду й вирішення справи по суті, ознайомлення зі справою сторін, а також з'ясування можливості врегулювання спору до судового розгляду справи [1, с. 129]. У зв'язку із цим варто звернути увагу на те, що стадія підготовчого провадження властива всім видам судочинства.

Так, існування цієї стадії у кримінальному процесі регламентує глава 27 «Підготовче провадження» Розділу IV «Судове провадження у першій інстанції» КПК України. На підставі аналізу положень глави 27 КПК України можна дійти висновку, що воно характеризується конкретними завданнями, особливим колом учасників процесуальної діяльності, специфікою процесуальної форми, встановленими законом строками, порядком, етапами, та видом певних рішень. Не вдаючись до детального розгляду кожного з цих елементів, зазначимо, що порядок підготовчого провадження здійснюється у формі підготовчого судового засідання (ч. 2 ст. 314 КПК України), має свої строки (ч. 1 ст. 314 КПК України), коло учасників (ч. 2 ст. 314 КПК України) та характеризується прийняттям проміжних (про застосування, зміну або відміну запобіжного заходу (ч. 3 ст. 315 КПК України) тощо), та підсумкового рішення (ч. 3 ст. 314 КПК України). Має і певний процес доказування при вирішенні питань, пов'язаних із затвердженням угоди про примирення або про визнання винуватості (п. 1 ч. 3 ст. 314 КПК України) або із закриттям провадження (п. 2 ч. 3 ст. 314 КПК України)

КАС України містить Главу 2 «Підготовче провадження» Розділу III «Провадження в суді першої інстанції», яка регламентує дії суду щодо підготовки справи до судового розгляду, зокрема проведення попереднього судового засідання, надання і виконання судових доручень, забезпечення адміністративного позову, ознайомлення зі справою, примирення сторін тощо. Згідно із ст. 121 КАС, за наслідками підготовчого провадження суд постановляє ухвалу про: 1) залишення позовної заяви без розгляду; 2) зупинення провадження у справі; 3) закриття провадження у справі; 4) закінчення підготовчого провадження і призначення справи до судового розгляду.

У цивільному процесі ця стадія регламентується у Главі 3 «Проведення у справі до судового розгляду» Розділу III «Позовне провадження», а саме ст. ст. 129–131 та ін. ЦПК України. Хоча ЦПК України, на відміну від КПК і КАС, не містить у своїй структурі окремої глави, присвяченої цій стадії, він також визначає строки проведення попереднього засідання, його суб'єктний склад, мету – з'ясування можливості врегулювання спору до судового розгляду або забезпечення правильного та швидкого вирішення справи та ін., тобто достатньо повно регламентує зміст і призначення цієї стадії.

У господарському судочинстві ці питання регламентуються у Розділі IX «Порушення провадження у справі та підготовка матеріалів до розгляду у першій інстанції», а саме ст. 65 «Дії судді по підготовці справи до розгляду» ГПК України. Метою цих дій визначається забезпечення правильного і своєчасного вирішення господарського спору, встановлюється перелік відповідних дій судді господарського суду тощо.

Місце підготовчого провадження у системі стадій того чи іншого виду судочинства визначається її завданнями та співвідношенням з іншими стадіями. Науковці в числі ознак, що характеризують правову процедуру, виділяють її ієрархічність, яка виявляється в тому, що одна процедурна норма деталізує іншу, одні процедурні правовідносини забезпечують процес реалізації інших. Це, в свою чергу, призводить до того, що у процедурі майже кожні правовідносини, з одного боку, виступають як такі, що організуються (процес реалізації яких забезпечується), а з іншого – як ті, що організують (забезпечують) [2, с. 30].

Зазначене може бути застосоване і для характеристики стадії підготовчого провадження. З одного боку, на її здійснення спрямована система підготовчих (організаційних та процесуальних) дій, що складають зміст попередньої стадії судового процесу; з іншого боку, підготовче провадження покликане створити підґрунтя для подальшого судового розгляду справи, «підготувати» до цього суд і учасників провадження, що власне і втілене у назві цієї стадії. Крім того, необхідно враховувати і той зворотній вплив, який дана стадія справляє на попередні стадії відповідного судочинства (що найбільш яскраво виявляється відносно кримінального провадження, яке містить стадію досудового розслідування [3, с. 523], але загалом справедливо і для інших видів судочинства).

Аналіз поглядів вчених, висловлених щодо змісту і завдань цієї стадії у різних видах судочинства, дозволяє стверджувати, що загалом її призначення полягає у реалізації таких функцій: (1) контрольної відносно по-

передньої процесуальної діяльності, виявлення та усунення процесуальних перешкод до розгляду справи судом; (2) підготовчо-організаційної стосовно розгляду і вирішення судом справи по суті.

Отже, стадія підготовчого провадження є типовою для всіх видів судочинства, і покликана забезпечити взаємозв'язок судового розгляду із попередньою процесуальною діяльністю у справі, усунути перешкоди й створити умови для його проведення, а також дати сторонам можливість врегулювати спір між ними до початку судового розгляду.

Використана література:

1. Лапкін А. В. Судове право України : навч. посіб. у схемах / А. В. Лапкін. – Вид. 2-ге, змін. та допов. – Харків : Право, 2017. – 150 с.
2. Протасов В. Н. Основы общеправовой процессуальной теории / В. Н. Протасов. – Москва : Юрид. лит., 1991. – 144 с.
3. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – 824 с.

Науковий керівник: д. ю. н., професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, завідувач кафедри кримінального процесу та оперативного-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені імені Ярослава Мудрого О. Г. Шило

Бабкова В. С.,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОКУРАТУРОЮ ФУНКЦІЇ ПРЕДСТАВНИЦТВА НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ

В результаті Конституційної реформи щодо правосуддя від 02.06.2016 було реформовано систему функцій прокуратури, у т. ч. функцію представництва. З огляду на те, що вказана функція є основним напрямом ді-

льності прокурора поза сферою кримінального провадження, проблеми її реалізації на сучасному етапі заслуговують самостійного розгляду, що і визначає актуальність обраної теми.

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 131–1 Розділу VIII «Правосуддя» Конституції України, на прокуратуру покладається здійснення представництва інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом. Порівняльний аналіз цієї норми із п. 2 ч. 1 ст. 121 Основного Закону, який регламентував розглядувану функцію до проведення Конституційної реформи щодо правосуддя від 2016 р., показує, що функція представництва була обмежена шляхом виключення із компетенції прокуратури представництва інтересів громадян. Цей крок законодавця виглядає не виправданим, адже саме здійснення представництва інтересів громадян дозволяло дослідникам у попередній період робити висновок щодо правозахисної спрямованості прокурорської діяльності [1, с. 192]. Проте в сучасних умовах представницька діяльність прокуратури зосереджена виключно на захисті інтересів держави. Це можна розглядати як обмеження гарантій захисту прав громадян, що суперечить встановленому у ч. 3 ст. 22 Конституції України правилу, згідно з яким при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Крім того, така модель функції представництва суперечить визначеній у ст. 1 Закону України «Про прокуратуру» меті діяльності прокуратури, пріоритетом для якої визнається захист прав і свобод людини.

Разом з тим, слід відзначити, що захист інтересів громадян як складова функції представництва поступово відходив на другий план задовго до проведення Конституційної реформи щодо правосуддя від 2016 р. Це наочно підтверджують дані прокурорської статистики, згідно з якими, принаймні, у 2015 р. судами було задоволено 6 361 позовів прокурора в інтересах громадян на загальну суму 90 995 тис. грн., а також 10 842 позовів прокурора в інтересах держави на загальну суму 9 688 597 тис. грн. [2]. За 2016 р. ці показники склали 1 101 позовів в інтересах громадян на загальну суму 20 538 тис. грн., а також 5 524 позовів в інтересах держави на загальну суму 8 098 474 тис. грн. [3]. Отже, показники представництва прокурором інтересів громадян з року в рік скорочувалися, як і коло осіб, чий інтерес міг представляти в суді прокурор, проте у 2016 р. вони все ж залишалися достатньо значними, щоб можна було взагалі нівелювати цей напрям представницької функції.

Зауважимо, що відповідно до пп. 9 п. 16–1 Перехідних положень Конституції України, представництво відповідно до закону прокуратурою громадян в судах у справах, провадження в яких було розпочато до на-

брання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», здійснюється за правилами, які діяли до набрання ним чинності, – до ухвалення у відповідних справах остаточних судових рішень, які не підлягають оскарженню. Таким чином, прокуратура продовжуватиме представництво інтересів громадян у відповідних провадженнях на певний перехідний період, тривалість якого залежить від прийняття судами остаточних судових рішень за позовами прокурорів.

Поряд з цим, існують значні проблеми й у реалізації прокуратурою представництва інтересів держави. Так, незважаючи на досить тривалий час, що пройшов не лише від внесення змін до системи функцій прокуратури від 02.06.2016, а й від моменту набуття ними чинності (30.09.2016), до цього часу положення ст. 131–1 Конституції України не знайшли відтворення у Законі України «Про прокуратуру» та процесуальному законодавстві. Особливу проблему це становить саме у площині реалізації функцій прокуратури, адже згідно із ч. 3 ст. 2 Закону України «Про прокуратуру», на прокуратуру не можуть прокладатися функції, не передбачені Конституцією України.

Проблему становить і обмеження можливостей представництва прокурорами інтересів держави «виключними випадками, передбаченими законом». Правозастосовна практика йде шляхом, коли прокуратурою активно застосовуються представницькі повноваження на таких напрямках, як захист державних інтересів у сфері земельних відносин, захист державних і комунальних майнових прав, забезпечення законності під час проведення публічних закупівель за бюджетні кошти тощо [4, с. 33]. Проте на сьогодні коло таких випадків законодавчо не визначене. З огляду на це, приміром, суд на сучасному етапі може ставити під сумнів правомірність здійснення прокурорами представництва інтересів держави, адже коло «виключних випадків», у яких воно можливе, законом на сьогодні не визначене і можливість застосовувати до нього підстави представництва інтересів держави, визначені у ч. 3 ст. 23 Закону України, є дискусійною, адже з формальної точки зору ці поняття не є тотожними.

Викликає сумніви і формулювання назви цієї функції як «представництва інтересів держави». Показово, що при визначенні іншої конституційної функції прокуратури, а саме підтримання обвинувачення, законодавець замість терміну «державне» застосував поняття «публічне» для позначення природи обвинувачення, підтримуваного прокурором. З огляду на це, видається більш прийнятним вести мову про представництво не «інтересів держави», а «публічних інтересів», до кола яких можуть бути зараховані не лише суто державні інтереси, а й інтереси суспільства, територіальних громадян (в особі

органів місцевого самоврядування), а також інтересів окремих категорій громадян, захист прав яких має публічне значення. Це дозволило б, з одного боку, конкретизувати сферу прокурорського представництва, вказавши на можливість його реалізації лише у публічно-правовій сфері, а з іншого – дати можливість прокуророві застосовувати засоби захисту у всіх випадках, коли це необхідно з точки зору забезпечення публічних інтересів.

З урахуванням викладеного, доводиться констатувати, що Конституційна реформа щодо правосуддя в цілому суттєво обмежила функцію представництва, дещо ускладнивши її реалізацію на сучасному етапі. Для покращення ситуації у цій сфері пропонуємо: 1) передбачити представництво прокуратурою публічних інтересів у випадках, визначених законом; 2) негайно привести Закон України «Про прокуратуру» та процесуальне законодавство у відповідність до передбачених Конституцією України змін в частині функцій прокуратури.

Використана література:

1. Лапкін А. В. Закон України «Про прокуратуру». Науково-практичний коментар / А. В. Лапкін. – Х. : Право, 2015. – 680 с.
2. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>. – Заголовок з екрана.
3. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>. – Заголовок з екрана.
4. Бойко Н. Проблеми представницької діяльності в умовах законодавчих змін / Н. Бойко // Вісник прокуратури. – 2017. – № 1. – С. 33–37.

Баженов М. І.,

*кандидат юридичних наук, помічник
Голови Верховного Суду України*

ФУНКЦІОНУВАННЯ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ СУДІВ З ПИТАНЬ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В КРАЇНАХ РІЗНИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ДЛЯ УКРАЇНИ

Спеціалізованих судів із захисту прав інтелектуальної власності, на зразок тих, які діють в багатьох країнах різних правових систем, на сьо-

годнішній день в Україні немає. Потреба створення органів патентної юрисдикції вже давно обговорюється в юридичних колах, оскільки спори у сфері права інтелектуальної власності найчастіше поєднують приватно – правові та публічно – правові інтереси, що викликає проблеми із розмежуванням юрисдикції судових органів. Ідея створення так званого «патентного суду» чи «суду з питань інтелектуальної власності» обговорювалась в Україні вже досить давно, зокрема, і на державному рівні. Ще у 2001 році Указом Президента України «Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності в Україні» Кабінету Міністрів України давалось доручення вивчити питання щодо створення спеціалізованого патентного суду. Концепція розвитку державної системи правової охорони інтелектуальної власності на 2009–2014 роки [3] також містить тезу про необхідність створення спеціалізованого суду. І лише минулого року в Законі України «Про судоустрій і статус судів» від 2 червня 2016 року № 1402-VIII законодавець передбачив створення в Україні Вищого суду з питань інтелектуальної власності. Проте, створення нової судової інстанції має не лише переваги, але і недоліки.

Для формування власної позиції з приводу необхідності та доцільності створення подібного роду судів, необхідно проаналізувати практику іноземних держав у цьому питанні і можливість застосування її в Україні.

На міжнародному рівні питання доцільності створення спеціалізованих судів вивчалось ще у 2003 році Спеціальним консультативним Комітетом ВОІВ. В ході ґрунтовного дослідження 85 країн світу, Комітетом було виділено 6 груп країн, які об'єднувалися за особливими ознаками наявності чи відсутності у їх судових системах окремої юрисдикції. Так, у першу групу ввійшли країни, в яких наявними є окремі спеціалізовані суди, що розглядають справи виключно щодо інтелектуальної власності (Тайланд, Великобританія, Турція). До другої групи віднесено країни, де в складі судів загальної юрисдикції створені спеціалізовані відділення щодо розгляду спорів у сфері інтелектуальної власності (Австралія, Австрія, Данія, Китай, Франція, Гонконг, Іран, Ізраїль тощо). Третю групу формують країни, в яких діють апеляційні суди, що володіють виключною юрисдикцією у справах щодо інтелектуальної власності (Чілі, Фінляндія, Колумбія, Індія, Португалія, США тощо). До четвертої групи належать країни, судова система яких містить спеціальні відділення інтелектуальної власності в судах, що розглядають господарські спори (Австрія, Португалія, Іспанія, Ірландія, Швейцарія тощо). У п'яту групу ввійшли країни, де є спеціальні трибунали, що розглядають спори у сфері інтелектуальної

власності (Китай, Австралія, Корея, Нова Зеландія, Сінгапур, Великобританія). Шосту групу формують країни, які розглядають питання щодо створення спеціалізованих судів (Японія, Філіппіни, В'єтнам, Україна тощо) [1]. Як бачимо із наведених вище даних, жодних прив'язок у питанні створення спеціалізованих інстанцій до приналежності країни до певної правової системи не спостерігається. В кожній із представлених груп присутні країни як романо – германської, так і англо – американської, релігійно – традиційно та соціалістичної правових систем.

Щодо доцільності чи недоцільності створення окремої спеціалізованої інстанції у судовій системі України, необхідно зважати на наступне:

- більшість із досліджених спеціалізованих судів, в країнах різних правових систем, призначені для вирішення питань, що стосуються об'єктів промислової власності, залишаючи поза компетенцією спори у сфері авторського права. Суди в Україні вирішують усі категорії спорів щодо невизнаних, оспорюваних чи порушених прав на усі без виключення об'єкти інтелектуальної власності;

- запровадження нового органу з питань інтелектуальної власності (патентної юрисдикції) вимагає неабияких фінансових і матеріальних ресурсів з боку держави;

- компетенція щодо оскарження відмови у виданні патентів патентним відомством, що є основною у спеціалізованих судів іноземних країн, у національній правовій системі віднесено до повноважень Апеляційної палати Державної служби інтелектуальної власності України. Апеляційна палата є органом, що здійснює адміністративний спосіб захисту прав інтелектуальної власності. А це означає, що при проходженні усіх інстанцій вказаного адміністративного способу захисту, особа в будь – який час може звернутися за захистом свого права до судових органів влади;

- відсутність спеціальних знань у суддів щодо особливостей права інтелектуальної власності – чи не єдина причина тривалого процесу обговорення необхідності створення спеціалізованого суду. З цього приводу варто зазначити, що її вирішення почалось ще із 2001 року і доводить свою ефективність. Йдеться про запровадження спеціалізації суддів у господарських судах [2]. Для набуття вказаної спеціалізації, судді пройшли підвищення кваліфікації і здобули потрібні знання. Це зумовило значно ефективніший захист у господарських судах.

У зв'язку з вищезазначеним, вбачається, що створення спеціалізованої судової інстанції є непотрібним для України, а ті недоліки у судовому захисті, що є наявними сьогодні, можна усунути шляхом запровадження

спеціалізації суддів у судах загальної юрисдикції та адміністративних судах, а також чіткішого розмежування компетенції судів.

Використана література:

1. Бочарова Н. Специализированные суды по вопросам интеллектуальной собственности : аргументы «pro» и «contra» в современных международных дискуссиях / Н. Бочарова // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2007. – № 6. – С. 19–34.
2. Захист прав інтелектуальної власності. Досвід Сполучених Штатів Америки. Зб. док., мат., статей./За заг. ред. Святоцького О. Д., Київ, 2003, с.124.
3. Орлюк О. Захист прав інтелектуальної власності: проблеми правозастосування / О. Орлюк // Інтелектуальна власність. – 2007. – № 2.

Бакаянова Н. М.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія, адвокат, секретар дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Одеської області

ЗАПРОВАДЖЕННЯ НОВИХ ВИДІВ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ

Судово-правова реформа в Україні актуалізує питання щодо розширення переліку видів адвокатської діяльності, до змісту якої пропонується включити участь адвоката у медіації, діяльність адвоката як ескроу-агента, здійснення адвокатом фідучіарної діяльності [1].

Функціональним призначенням адвокатури є надання професійної правової допомоги, що обумовлює місце адвокатури у суспільних відносинах, відображується у правовому статусі адвоката, принципах її організації та діяльності. Можливість включення медіативної діяльності, діяльності ескроу-агентів та фідучіаріїв до змісту адвокатської діяльності також

має вирішуватися виходячи з того, чи відповідають зазначені види діяльності функціональним основам адвокатури.

Так, сутністю медіації є посередництво: діяльність медіатора має характер надання правової допомоги, проте не є її призначенням. Проект Закону України «Про медіацію» визначає медіацію як альтернативний (позасудовий) метод вирішення спорів, за допомогою якого дві або більше сторони спору намагаються в рамках структурованого процесу за участі медіатора досягти згоди для вирішення їх спору. При цьому, медіатором є незалежний посередник, який допомагає сторонам спору у його вирішенні шляхом медіації [2]. Очевидною є суперечність медіативної діяльності основоположній функціональній засаді адвокатської діяльності – неможливості адвоката надавати правову допомогу одночасно декільком особам, інтереси яких суперечать одне одному. Адвокат керується у своїй діяльності принципом домінантності інтересів клієнта в межах дотримання законності, медіативна ж діяльність вимагає бути незалежним від клієнта.

У правовій системі України діяльність ескроу-агентів є більш характерною для нотаріату. З огляду на те, що договором ескроу-рахунка забезпечується виконання договорів, які посвідчуються нотаріально, доцільно, щоб нотаріус, який офіційно його посвідчував, посвідчував офіційно й факти, пов'язані з його виконанням. Як і у випадку з медіацією, адвокат-ескроу-агент, буде зобов'язаний діяти незалежно від своїх клієнтів, надавати фактично правову допомогу декільком особам одночасно, інтереси яких очевидно суперечать одне одному. Крім того, пропозиції з визначення діяльності ескроу-агента як діяльності адвоката, адвокатського бюро або об'єднання, які діють за дорученням клієнта, щодо тимчасового зберігання депонованих сторонами договору документів, грошових коштів, цінних паперів, інших валютних цінностей або іншого майна до моменту виконання ними обов'язків, передбачених договором сторін [3], не узгоджується з цивільно-правовою доктриною відповідних правовідносин. Таке визначення не враховує, що клієнтами адвоката є не одна з сторін основного договору, а обидві сторони. Як вбачається з наведеного визначення, сутність діяльності адвоката як ескроу-агента у законопроекті зводиться до діяльності зберігання та у такому вигляді взагалі є неприйнятною для адвокатури. Адвокат перетворюється у такий діяльності у зберігача майна, що навіть теоретично не може узгоджуватися з функціональними основами адвокатури.

Фідуціарна діяльність, її поняття та ознаки тощо прямо не врегульовані цивільним законодавством. Близьким до розуміння визначеної за-

конопроектами щодо адвокатури фідучіарної діяльності є діяльність, що здійснюється на підставі розділу 70 ЦК «Управління майном», який містить положення щодо регулювання договору з управління майном, а також й агентська діяльність, що здійснюються на підставі агентського договору та врегульовуються главою 31 ГК «Комерційне посередництво (агентські відносини) у сфері господарювання». Взагалі, фідучіарній діяльності більше притаманні економічні характеристики: це, скоріше, – фінансові послуги, аніж правові. Зокрема, й Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [4] довірче управління фінансовими активами відносить до фінансових послуг.

Таким чином, на наш погляд, пропозиції щодо здійснення адвокатами діяльності як медіаторів, ескроу-агентів, фідучіаріїв спрямовують до запровадження не нових видів надання адвокатами правової допомоги, а нових функцій адвокатури, які можуть виконуватися адвокатами поряд з адвокатською діяльністю.

Проте перш ніж наділяти адвокатуру новими функціями, доцільно було б на рівні цивільного (господарського) законодавства детально врегулювати зазначені види діяльності. Покладення на адвокатуру нових функцій без врегулювання прав та обов'язків суб'єктів матеріальних правовідносин, зокрема, фідучіарних чи тих, що виникають з договорів ескроу-рахунка, є небезпечним для адвокатів, які стають їх учасниками.

Вбачається, що на рівні законопроектів помітні тенденції комерціалізації адвокатури, відхід від традицій класичної адвокатури. Безумовно, що адвокатура розвивається разом із суспільством. Шлях розвитку адвокатури передбачає рух в тому ж напрямку, в якому рухається сучасна цивілізація. Проте, на наш погляд, запропоновані у низці законопроектів нові функції адвокатури здатні призвести до перетворення адвоката у підприємця. Після їх втілення перестане існувати класична адвокатура як явище та виникне новий гібрид, правову природу якого ще треба буде досягнути.

Використана література:

1. Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: Проект Закону України від 27.04.2016 р. // Робоча група з реформування законодавства про адвокатуру та безоплатну правову допомогу при Раді з питань судової реформи. – Режим доступу: <http://jrc.org.ua/upload/steps/bdc5610fac7309ca8aab48f0c1a531de.pdf> (дата звернення 10.04.2017). – Заголовок з екрана.

2. Про медіацію [Електронний ресурс] : Проект Закону України № 3665 від 17.12.2015 // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463 (дата звернення: 10.04.2017). – Заголовок з екрана.

3. Пропозиції законодавчих змін для обговорення на круглому столі 09.12.2015 р [Електронний ресурс] // Всеукраїнська громадська організація «Асоціація правників України». – Режим доступу: http://uba.ua/documents/20151207_09_12_2015_1_docx.pdf (дата звернення: 10.04.2017). – Заголовок з екрана.

4. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг [Електронний ресурс] : Закон України від 12.07.2001 № 2664-III // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2664-14> (дата звернення: 10.04.2017). – Заголовок з екрана.

Білецька Г. А.,

кандидат медичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПИТАННЯ ПРАВОВОЙ МОЖЛИВОСТІ ВІДМОВИ ЛІКАРЯ ВІД ПАЦІЄНТА

Сьогодні в Україні вживається чимало сил та спроб на впровадження в життя початкової сходинки медичної реформи. Це стосується трансформації першої ланки медичної допомоги населенню, а також формування належного середовища для нового витку розвитку та реальних змін у системі охорони громадського здоров'я на всіх рівнях. Інформація про ці процеси знаходиться в плачевному стані – її досить мало. Тому інтерпретацією головних положень Законопроектів № 4456 від 15.04.2016 «Про організацію медичного обслуговування населення в Україні» [1] та № 2409 від 17.07.2015 «Про засади державної політики охорони здоров'я» [2] займається будь хто – від лікарів зі світовим ім'ям до пересічних громадян, які не знаючи своїх прав і не володіючи в повній мірі належною інформацією, висловлюють досить непрофесійні думки з цього приводу. Але цей процес стосується кожного з нас і знання своїх професійних прав є обов'язковим для кожної людини, в тому числі й лікарів.

Права пацієнта в Україні регламентовані наступними законодавчими актами: Законом України «Про основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19 листопада 1992 №2801-ХП [3], Цивільним Кодексом України [4].

Якщо розібратися з правами пацієнтів та лікарів, то в Законі України «Про основи законодавства України про охорону здоров'я» [3] дуже широко прописані права, що має пацієнт та дуже коротко ті, що мають лікарі. Головним положення Законопректу 4456 [1] є підтвердження права пацієнта на прикріплення до лікаря, якого він обрав за своїм бажанням та укладання з ним договору про надання медичної допомоги. А чи може лікар відмовитись від пацієнта? Так, в ст.34 Закону України «Про основи законодавства України про охорону здоров'я» [3] вказано, що лікар має право відмовитися від подальшого ведення пацієнта, якщо останній не виконує медичних приписів або правил внутрішнього розпорядку закладу охорони здоров'я, за умови, що це не загрожуватиме життю хворого і здоров'ю населення. Які ж саме порушення з боку пацієнта передбачені в цьому випадку? Це відмова від прийняття лікувальних засобів та процедур, порушення правил внутрішнього розпорядку, відсутність на лікарняному ліжку під час проведення огляду без поважних причин, не дотримання дієти, вживання алкоголю та наркотичних засобів – тобто дуже грубі порушення. Але існують й інші причини виникнення нерозуміння і недовіри між лікарем і пацієнтом, крім явних порушень. Довіра – один з головних компонентів успішного лікування і якщо її немає, то лікар не може об'єктивно оцінювати проведення лікувального процесу, проводити пошук нових можливостей в обстеженні та індивідуальних особливостях організму пацієнта та перебігу хвороби. Лікар в такому випадку втрачає професійну незалежність, бо всі ці фактори обмежують та стримують його фахові дії.

В той же час Етичний кодекс лікаря України [5], що має силу тільки для членів громадських організацій лікарів та тих, хто безпосередньо бере участь в лікувальному процесі та розділяє положення цього документу, більш конкретно говорить про права лікарів у відмові від пацієнта: « За винятком випадків невідкладної допомоги, лікар має право відмовитися від лікування хворого, якщо впевнений, що між ним і пацієнтом відсутня необхідна взаємна довіра, коли відчуває себе недостатньо компетентним або не має у своєму розпорядженні необхідних для проведення лікування можливостей та в інших випадках, якщо це не суперечить Клятві лікаря України [6].

При виникненні такої ситуації лікар має вжити всіх заходів щодо обґрунтованого та доступного інформування про це пацієнта та надати йому відповідні рекомендації.

На нашу думку необхідно більше приділити уваги в нових законопроектах правам лікарів, що «бережуть і розвивають благородні традиції вітчизняної медицини, в усіх своїх діях керуються принципами людської моралі, завжди пам'ятають про високе покликання лікаря, про відповідальність перед Народом і Державою» [6].

Використана література:

1. Проект Закону про організацію медичного обслуговування населення в Україні №4456 від 15.04.2016. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=58770
2. Проект Закону про засади державної політики охорони здоров'я №2049а від 17.07.2015. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=2409%E0&skl=9
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон від 19.11.1992 №2801-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – №4. – ст.19.
4. Цивільний кодекс України : Закон від 16.01.2003 №435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №40–44. – ст.356.
5. Етичний кодекс лікаря. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://meduniv.lviv.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=197&Itemid=206&lang=uk
6. Клятва лікаря України. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.moz.gov.ua/ua/portal/mtdo_oath_ukr1992/

Білова О. В.,

кандидат юридичних наук, суддя Харківського окружного адміністративного суду,

Бойко І. В.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДЕЯКІ КРИТИЧНІ ЗАУВАЖЕННЯ ДО ПРОЕКТУ НОВОЇ РЕДАКЦІЇ КОДЕКСУ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ

1. Судовий процес є засобом, своєрідним інструментом реалізації громадянами та іншими особами свого права на судовий захист шляхом

розгляду справ незалежним і безстороннім судом упродовж розумного строку. Будь-які зміни у порядку відправлення адміністративного судочинства повинні сприяти прийняттю законного та обґрунтованого судового рішення.

Безумовно визнаючи потребу в удосконаленні процесуального законодавства та своєчасність його здійснення саме в контексті судової реформи саме зараз, вважаємо за необхідне висловити пропозиції стосовно напрацьованих проєктів процесуальних кодексів.

Як зазначено у пояснювальній записці до законопроекту № 6232 від 23.03.2017, ним пропонується запровадити нові правила юрисдикції та підсудності. Так, відповідно до нових правил «юрисдикція між загальними, господарськими та адміністративними судами розмежовується залежно, в першу чергу, від предмета спору, а не суб'єктного складу сторін. З метою попередження юрисдикційних спорів та «дублювання» цивільних, господарських, адміністративних справ вводиться поняття «похідних вимог», які в окремих випадках можуть бути об'єднані з основними, навіть, якщо окремо вони мали б розглядатися за різними правилами судочинства. Також до кодексів включено низку механізмів, які мають запобігати маніпуляціям з визначенням підсудності.»

На нашу думку, вказаний підхід є науково необґрунтованим, створює додаткові можливості маніпулювання зацікавленими особами при виборі гілки судової влади, до якої скеровується позов, нівелює додаткові гарантії захисту прав, свобод та інтересів громадян, прав та інтересів юридичних осіб саме у публічних правовідносинах за участі суб'єкта владних повноважень.

Стосовно принципу, який має бути використаний при розмежуванні юрисдикцій між гілками судової влади, вважаємо за необхідне виходити з поділу спірних правовідносин на публічно-правові та приватно-правові. Саме віднесення спірних правовідносин до публічно-правових і має стати засадою визначення юрисдикції адміністративних судів по розгляду всіх публічно-правових спорів, за виключенням тих, які віднесені до юрисдикції кримінальних судів та Конституційного суду України.

Даний підхід є теоретично обґрунтованим та відбиває взагалі ідею запровадження адміністративної юстиції в нашій державі. Так, специфіка публічних правовідносин за участі суб'єкта владних повноважень вимагає додаткових гарантій та особливостей при розгляді спорів в суді для протилежної сторони, яка не має такого статусу (фізичних та юри-

дичних осіб). Розгляд таких спорів в іншому провадженні (цивільному, господарському) позбавляє фізичних та юридичних осіб відповідних гарантій та ставить їх в заздалегідь нерівні умови щодо доведення своєї правової позиції. Тому зміст принципів змагальності, диспозитивності та офіційного з'ясування обставин у справі, покладення тягара доказування правомірності прийнятого рішення, вчиненої дії, допущеної бездіяльності на суб'єкта владних повноважень в діючій редакції КАСУ становлять сутність відмінностей між процедурами розгляду цивільних та господарських спорів, з одного боку, та адміністративних, з іншого. І такі відмінності не можуть бути звужені, оскільки це буде свідчити про одночасне звуження гарантій для фізичних та юридичних осіб – учасників адміністративного процесу, заради яких його запроваджено.

Таким чином, вважаємо, що запропонований підхід по визначенню підсудності справ цивільним, господарським та адміністративним судам, виходячи з предмету спору, не зможе подолати недосконалість правил та неузгодженість в розмежуванні юрисдикції судів, що призведе до спотворення мети прийняття нових редакцій процесуальних кодексів.

2. У проєкті КАС України запропоновано визначення поняття «адміністративний договір» як правового акту, а не як договору, що наведено в чинній редакції Кодексу. Адміністративний договір, за баченням розробників проєкту, може укладатися між суб'єктами владних повноважень, а також між такими суб'єктами та іншими особами. Адміністративний договір (за проєктом) укладається для вирішення таких завдань управління: а) для розмежування компетенції чи визначення порядку взаємодії між суб'єктами владних повноважень; б) для делегування публічно-владних управлінських функцій; в) замість видання індивідуального акту; г) для врегулювання питань надання адміністративних послуг.

Редакція проєкту КАС України в частині норм про адміністративні договори конкретизує останні і, на наш погляд, значно звужує їх зміст. Підтвердженням тому є норми Законів України «Про місцеві державні адміністрації» та «Про місцеве самоврядування». Вочевидь, зазначені у вказаних законах договори не можуть бути віднесені до адміністративних у розумінні, запропонованому в проєкті КАС України.

Натомість, реалізуючи повноваження, закріплені в нормах перелічених законів, владарюючий суб'єкт не діє на приватно-правових засадах. Для

регламентації діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб застосовується принцип законності, що виражається в конституційному приписі діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ч. 2 ст. 19 Конституції України.)

Для вищезгаданих угод характерні особливості, що дозволяють віднести їх до договорів, які мають ознаки, притаманні адміністративним. Серед таких ознак: 1. Договір укладається між двома чи більшою кількістю сторін. Принаймні одна зі сторін є суб'єктом владних повноважень. У такій ролі може виступати як орган державної влади чи місцевого самоврядування, так і суб'єкт, якому владні повноваження були делеговані. Адміністративний договір може укладатись і між кількома суб'єктами владних повноважень. 2. Виконання договору пов'язане з реалізацією мети та завдань суб'єкта владних повноважень, спрямованих на реалізацію функцій держави. Якщо ця ознака відсутня, то маємо справу з цивільним, господарським чи трудовим договором, укладеним суб'єктом владних повноважень. 3. Зміст договору, особливості виконання договірних прав та обов'язків, зміни та припинення договору часто встановлюються нормативним актом і не можуть бути змінені сторонами. У багатьох випадках в підзаконних актах закріплена типова форма договору. 4. Договір укладається на підставі взаємної добровільної згоди сторін. Суб'єкт публічного адміністрування за жодних обставин не може примусити приватну особу до укладення договору. 5. Процедура укладення договору чітко встановлена законодавством. В окремих випадках договір підлягає спеціальній державній реєстрації. 6. Внесення змін до адміністративного договору або його розірвання самостійно однієї зі сторін неможливе. Навіть за наявності спільної згоди такі заходи часто потребують дотримання спеціальної процедури. 7. Спори, що витікають з адміністративних договорів, розглядаються в порядку адміністративного судочинства.

З огляду на наведені міркування, пропонуємо переглянути норми про визначення поняття адміністративного договору, доповнивши його розуміння більш широким змістом, що в свою чергу, дозволить приватним особам як сторонам таких угод скористатися ефективним способом захисту порушених прав при укладенні, виконанні, припиненні, скасуванні чи визнанні нечинними таких договорів, яким є звернення до суду з адміністративним позовом.

Бринцев О. В.,

заступник голови господарського суду
Харківської області, кандидат юридич-
них наук, доцент кафедри господар-
ського права Національного юридично-
го університету імені Ярослава
Мудрого

ВЕРХОВНИЙ СУД: МІСЯ НЕЗДІЙСНЕННА

Стаття 125 Конституції України, ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» 2016р. встановлюють, що Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України, який забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом. Цими нормами Верховний Суд визначається відповідальним за досягнення головної мети судової реформи – забезпечення правової визначеності. Складовими принципу правової визначеності є доступність, ясність, точність і стабільність правових норм, а також прогнозованість шляхів вирішення правових конфліктів.

Таким чином, на Верховний Суд покладається надзвичайно почесна та разом з тим вельми відповідальна місія. Чи виправдає новий Верховний Суд покладені на нього надії? Чи вистачить у нього владних повноважень для того, щоб реалізувати свої конституційні функції та виправдати сподівання суспільства? На жаль, підстав для скепсису більше, ніж для оптимізму.

Легко бачити, що арсенал повноважень Верховного Суду доволі обмежений. Зараз у нього немає ні права видавати обов'язкові роз'яснення, ні, тим більше, права законодавчої ініціативи (яким володів Верховний Суд України до 1996 року).

Повноваження Верховного суду визначені ч. 2 ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» 2016р. За критерієм ступеню впливу на реалізацію принципу правової визначеності їх умовно можна поділити на дві категорії. Перша – ті, що прямо не впливають на забезпечення правової визначеності або впливають у незначній мірі. Це повноваження здійснювати правосуддя як суд першої інстанції; надавати висновки щодо проектів законів з питань судочинства; надавати висновки в процедурі імпичменту Президента; звертатись до Конституційного Суду України щодо конституційності законів, інших правових актів; інші повноваження,

визначені законом. Друга група повноважень – це ті, котрі прямо спрямовані на реалізацію принципу правової визначеності шляхом забезпечення єдності і стабільності судової практики. Це повноваження здійснювати правосуддя як суд апеляційної, суд касаційної інстанцій; здійснювати аналіз судової статистики; здійснювати узагальнення судової практики; звертатись до Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення Конституції України; повноваження забезпечувати однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом.

Функціональна обмеженість участі суду у процесі розробки та загальнообов'язкового тлумачення правових норм практично повністю залишає Верховний суд осторонь від можливостей прямого впливу на забезпечення доступності, ясності, точності і стабільності цих норм. Практично єдиним більш-менш дієвим важелем впливу Верховного Суду на рівень правової визначеності є повноваження суду як суду касаційної інстанції. Іншими словами, головним і майже єдиним зняряддям Верховного Суду у боротьбі за досягнення правової визначеності є судовий прецедент.

Судовий прецедент як засіб впорядкування судової практики має певні переваги. До них відносяться наочність, максимальна обов'язковість, поєднання можливостей адресного та загального впливу, динамізм та ін.

Разом з тим судовий прецедент має і свої недоліки. Перш за все це неоднорідність. Свого часу, незважаючи на усі зусилля уніфікації правових позицій, і вищі спеціалізовані суди, і Верховний Суд України висловлювали повністю протилежні правові позиції у аналогічних справах. Скорочення вищих судових інстанцій до однієї із одночасним скороченням кількості суддів здатне зменшити, але не вирішити цю проблему повністю. Вислів «Два юриста – три думки» насправді відображає природний стан речей, уникнути якого неможливо. Крім того, судовий прецедент – це нестабільність через зв'язок прецеденту із його автором. І одночасно це ризик застигlosti прецеденту через відсутність прямого зв'язку між строком його життя і строком життя норми права, яка його породила. Ще один недолік поряд з цим – це складність контролю актуальності. Правова система України, в якій напрацьовані механізми припинення дії нормативних актів, не знає дієвих засобів припинення дії прецедентів, котрі вичерпали свій час. Також судовий прецедент – це нечіткість артикуляції. Прецедент – це перш за все рішення у конкретній справі, а не норма, котра із самого початку формулювалась із розрахунку на багаторазове застосу-

вання щодо невизначеного кола осіб. Судовий прецедент – це легкість ухилення. Повністю тотожних справ не існує. У кожній судовій справі можуть бути знайдені відмінності, котрі зумовлять висновок про неможливість застосування до неї відповідного прецеденту. Судовий прецедент – це «синдром правотворця». Практикою доведено, що вищі судові інстанції за відсутності повноважень законодавчої ініціативи під виглядом тлумачення норм легко перебирають на себе повноваження законодавця і створюють нові норми права. І насамкінець, в умовах континентальної системи права судовий прецедент – це ускладнення правозастосування взагалі. Правозастосовцям в таких умовах слід орієнтуватись не тільки в хащах законодавчих та підзаконних нормативних актів, а додатково ще й у величезній кількості таких, що складно піддаються систематизації, судових прецедентів. І це лише основні недоліки правового регулювання за допомогою судового прецеденту.

Таким чином, дисонанс між сподіваннями, які покладаються на Верховний Суд, і наявними у нього повноваженнями для їх реалізації колосальний. Останні явно не відповідають першим. За таких умов доводиться констатувати, що місія Верховного Суду є нездійсненою.

Билиця І. О.

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗАРОДЖЕННЯ ТА СТАН ЕТИЧНИХ ВИМОГ ДО ПРОКУРОРІВ У ПЕРІОД З XII ПО XVI СТОЛІТТЯ

Однією з вимог до кандидата на посаду прокурора відповідно до Закону України «Про прокуратуру» є наявність у нього високих морально-ділових якостей. Задля повного розуміння, які це мають бути якості виникає необхідність наукового дослідження зародження та зміни етичних вимог до прокурорів та посадових осіб, які виконували окремі функції сучасної прокуратури у різні історичні епохи. Хоча більшість вітчизняних та зарубіжних учених, що займаються дослідженням проблематики зародження та розвитку інституту прокуратури схиляються до думки, що

даний правовий інститут був створений Петром I, але вже є багато теоретико-юридичних наукових праць в яких стверджуються, що перші функції сучасної прокуратури та сам орган з'явився набагато раніше на теренах сучасної України, ніж його започаткував самодержавець.

У XIII – XVI століттях значна частина українських земель перебувала у складі Великого князівства Литовського. У цій державі упродовж шестидесяти років була проведена кодифікація тогочасного права, внаслідок чого з'явилися три Литовські Статути (1529, 1566, 1588). В них було закріплено нове поняття «прокуратор». На той час прокуратор, виконував сучасну функцію адвоката (судового захисника), але частково подібно до сучасного прокурора представляв в суді інтереси держави і приватних осіб [1, с. 42].

Особливу увагу привертають закріплені норми права, що встановлювали правила етичної та моральної поведінки, а також покарання за їхнє порушення. Так, у першому Литовському Статуті 1529 року (розділ 6 статті 18) передбачалася відповідальність за образу судді та висувались етичні вимоги до поведінки останнього: «Якби хто... суддям у суді сказав лайливі слова і тим виказав зневагу до суду і суддів, то його має бути покарано..., також і суддя, виконуючи судові обов'язки, не повинен нікого ображати...» [2, с. 248].

У другому Статуті 1566 року, який отримав на західноукраїнських землях назву «Волинський», було вже нормативно закріплено вимоги до осіб, що обиралися на посаду судді, та інших судових чиновників. Серед усього масиву вимог ми можемо прослідкувати й етичні критерії, яким мали відповідати ці посадовці, а саме це люди мали бути «...добрі, добродішні, розторопні, обізнані в праві...» [3, с. 232]. Також обов'язковою умовою обрання судді, підсудка і писаря було виголошення присяги перед шляхтою, що їх обрала. Проголошення ними присяги несло в собі і етичний обов'язок, оскільки в тексті самої присяги вказувалося, що вони мають судити по справедливості, а також не зважати: «...на вищий або підлий стан, на достоїнства і посади, на багатого або вбогого, на приятеля кривного, ані на неприятеля, на тутешнього, ані на гостя не дивлячись, ні за приязнь, ні за важність, ні з остраху, ні за обіцянки і подарунки, ані сподіваючись пізнішого подарунку або якої винагороди...» [3, с. 249]. Безумовно, виконання цих морально-етичних вимог перешкоджали реалії класового суспільства, та й зараз вони виконуються далеко не завжди. Хоча вищезазначені вимоги стосувалися судді і його помічників, але на нашу думку можна вважати, що вони застосовувалися і до прокураторів адже

в той історичний період останні відігравали важливу роль в судовому процесі.

З прийняттям так званої Варшавської Конституції в 1578 році з'явилися нові етичні вимоги до кандидата на посаду судді. Так, в статті 2 зазначалося, що це мала бути: «... гідна, богобоязлива, цнотлива...» [3, с.] людина. Наступний стаття цього документу був присвячений присязі судді, в якій йшлося, що кандидат на зазначену посаду не повинен вчиняти ніяких вчинків аморального характеру, щоб отримати цю посаду.

У третьому Статуті 1588 року продовжувалось удосконалення етико-моральних вимог до судді, підсудка і писаря. Нововведенням цього документа є докладна регламентація діяльності прокуратора. Так, у розділі 4 статті 57 закріплено обов'язкове надання послуг прокуратора особам, що не могли чи не вміли представляти свої інтереси в суді і не мали коштів його запросити. Наступні два статті закріпили вичерпний перелік осіб, які не могли бути прокураторами. А 59-й стаття встановив відповідальність «...фальшивих і підступних...» [4, с. 165] прокураторів.

Коротко торкаючись історії створення інституту прокуратури на території сучасної України, слід звернути увагу на те, що це певною мірою пов'язано із створенням Українського Трибуналу в місті Батурині у 1579 р. Кожного року цей трибунал починав роботу з обрання інстигатора (прокурора) [5, с. 104].

Особливе місце серед усього загалу інстигаторів займав судовий інстигатор. На нього покладалися такі обов'язки, як підтримка порядку під час судового засідання, а також стеження за своєчасністю сплати судових послуг, штрафів і інших виплат сторонами судового процесу. Судовий інстигатор обирався лише з числа суддів, а саме «людей статочных хотливых, в речах беглых и ученых на уряд бурмистровский и радецкий» [6, с. 178–179]. Тому до цих посадовців висувалися підвищені вимоги, а значить, вони мали бути наділеними високими етико-моральними якостями.

У присязі інстигатора підкреслювалось, що він перебуває при суді, а отже, «судові у всіх наказах по відношенні до мене слухатись буду, також накази і резолюції судові доповню і втілю» [7, с. 57]. Цю норму, на нашу думку, повноправно можна вважати і професійним правилом поведінки судового інстигатора в суді. Однак в тексті самі присязи не згадується про будь-які етичні вимоги, які б могли висуватися до цих службовців, але сам факт її існування в ті часи дає нам можливість говорити про перші зародки професійних правил поведінки прокураторів.

Отже, результати дослідження етичних вимог до прокурорів, що висувалися за довго до здобуття Україною незалежності повинні стати основою для розроблення моделей перевірки та створення етичних критеріїв для майбутніх прокурорів.

Використана література:

1. Билиця І. О. Професійна етика прокурора : монографія / І. О. Билиця. – Одеса : Юридична література, 2015. – 184 с.
2. Статути Великого князівства Литовського: У 3 т. – Т. I. Статут Великого князівства Литовського 1529 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – Одеса: Юридична література, 2002. – 464 с.
3. Статути Великого князівства Литовського: У 3 т. – Т. II. Статут Великого князівства Литовського 1566 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. . – Одеса: Юрид. літ. – с. 560.
4. Статути Великого князівства Литовського: У 3 т. – Т. 3. Статут Великого князівства Литовського 1588 року. У 2 кн. – Кн. 2. / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. . – Одеса: Юридична літ , 2005–568с.
5. Савуляк Р. Реорганізація органів прокуратури за судовою реформою 1864 року в Україні та сучасні перспективи її реформування. / Р. Савуляк // Вісник Львів унів. : Сер. Юрид. – 2011 – Вип. 52. – С. 104–109.
6. Сас П. М. Феодальные города Украины в конце XV – 60 – х годах XVI в. – К.: Наук. думка, 1989. – 323 с.
7. Р. Савуляк. Виникнення та розвиток посади інстигатора (прокурора) на території Правобережної України за часів Речі Посполитої / Р. Савляк // Вісник Львів НУ – ТУ Серія Юридична – 2008 – Вип. 46. – С. 52–58.

Вільчик Т. Б.,

доктор юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

АДВОКАТСЬКЕ ПРАВО ЯК НАУКА ТА НАВЧАЛЬНА ДИСЦИПЛІНА

На цей час розвиток інституту адвокатури переходить на якісно новий рівень, що пред'являється європейським підходом до реалізації функцій

цього правозахисного інституту. Адвокатура перетворюється на самостійний і дієздатний орган, що забезпечує надання професійної правничої допомоги у різних галузях права та має виключну монополію на реалізацію функцій захисту та представництва в усіх видах судочинства, що здійснюються в Україні. Докорінне змінення відношення до адвокатури з боку держави розпочалось з визнання адвокатури у 2012 році правозахисним інститутом, метою якого є забезпечення реалізації конституційних положень – надання професійної правничої допомоги кожному, хто її потребує. У Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки інститути прокуратури і адвокатури визнані як рівноправні суміжні інститути, що сприяють діяльності судової влади.

У сучасний період в зв'язку з глобальними перетвореннями всієї системи суспільних відносин, проведенням конституційної реформи судової системи та суміжних правових інститутів, виникла необхідність як виокремлення науки про адвокатуру (адвокатології), яка об'єднала у своїх межах усі знання про організацію адвокатури й адвокатську діяльність, так і посилення уваги до викладання дисциплін, які вивчають організацію та діяльність інституту адвокатури, оскільки ефективне функціонування цього правозахисного інституту однаковою мірою залежить як від якості законодавства, так і від якості фахівців, що забезпечують його діяльність.

Будь-яка наука, незалежно від її предмета, проходить в своєму розвитку кілька обов'язкових етапів: накопичення інформації про предмет, узагальнення та аналіз інформації, виведення закономірностей і прогнозування розвитку предмету вивчення. Наука про адвокатуру не є винятком із загального правила – за тривалий проміжок часу вона пройшла відповідні етапи розвитку. Вона почала розвиватися в рамках так званих «адвокатських напрямків», що з'явилися у межах інших юридичних наук – теорії права, конституційного права, адміністративного права, державного права, кримінального та кримінального процесуального права, цивільного і цивільного процесуального права. Про це свідчить і зміст перших дисертаційних досліджень проблем адвокатури: докторська дисертація А. Н. Стоянова (Харків, 1869 р.) була виконана по кафедрі державного права, а магістерська дисертація Є. В. Васьковського (Казань, 1897 р.) – по кафедрі цивільного права [1]. Відомо, що у дореволюційний період було видано багато робіт, присвячених адвокатурі, і, таким чином, була сформована значна наукова база, яка за умови відсутності революційних подій могла б з'явитися однією з підстав для виділення науки про адвокатуру в самостійну юридичну науку ще в царській Росії [2].

На цей час розвиток науки про адвокатуру в Україні характеризується наявністю таких основних наукових шкіл та їх представників: Т. В. Варфоломеева, С. В. Гончаренко, Я. П. Зейкан, В. О. Святоцька, С. Ф. Сафулько, О. Г. Яновська (Київська наукова школа); М. Р. Аракелян, Н. М. Бакаянова, Ю. Є. Полянський, (Одеська наукова школа); Т. Б. Вільчик, А. В. Іванцова, Л. В. Тацій, П. В. Хотенець (Харківська наукова школа); В. Т. Нор, І. Ю. Гловацький (Львівська наукова школа) та ін. Намітилася стійка тенденція значного збільшення кількості наукових досліджень, присвячених інституту адвокатури, та сформувалися організаційні передумови для виділення науки про адвокатуру в самостійну галузь юридичної науки.

Отже, наука про адвокатуру має тривалу історію і є об'єктивною реальністю. В даний час адвокатське право можна розглядати як комплексну галузь системи права, як науку і навчальну дисципліну. Ці поняття тісно пов'язані між собою, проте кожне з них має специфічний зміст та свій предмет. Однак, доводиться констатувати, що розвиток ідеї адвокатського права знаходиться на перехідному етапі між його оформленням в якості навчальної дисципліни та визнанням самостійною юридичною наукою.

Предмет науки про адвокатуру охоплює сукупність правовідносин, що складаються в процесі інституалізації адвокатури, вивчення юридичної природи адвокатури, взаємовідносин адвокатури з державною, у тому числі судовою владою, інститутом громадянського суспільства, засад та гарантій діяльності адвокатури, статусу адвоката, реалізації адвокатом своїх функцій у різних юрисдикційних провадженнях тощо. Предмет адвокатського права охоплює різні за змістом суспільні відносини: організаційні, управлінські, майнові, фінансові, податкові, процесуальні та ін., які виникають в процесі організації і діяльності адвокатури. Адвокатологія являє собою міждисциплінарну прикладну науку. Норми права, що регулюють зазначені відносини, є одночасно нормами конституційного, цивільного, фінансового, податкового, адміністративного, цивільного процесуального, кримінального процесуального та інших галузей права, що підкреслює комплексний характер адвокатського права. Адвокатологія акумулює в собі висновки і категорії усталених, традиційних сфер пізнання і порівняно недавно з'явилися нові висновки правової думки. Таким чином, адвокатології притаманний специфічний предмет, який може бути покладений в основу подальшого концептуального розвитку відповідної науки й практичного застосування її розробок як самостійної комплексної галузі права України, а сфера її наукових досліджень носить прикладний і міждисциплінарний характер. При розгляді питання про найменування науки про адвокатуру можливо використання терміну «адвокатологія»,

який вперше було введено у правову науку О. Я. Баєвим ще у 1996 році як назва спеціальної науки про адвокатуру. З того часу поняття «адвокатологія» та «наука про адвокатуру» розглядаються як тотожні [3].

Відповідно до паспорта спеціальності 12.00.10 – судоустрой; прокуратура та адвокатура до предмета наукових досліджень за цією спеціальністю віднесено на рівні з питаннями, які пов'язані з діяльністю судової влади та правоохоронних органів, дослідження в рівній мірі і проблем діяльності адвокатури. У межах наукової спеціальності 12.00.10 підлягають розгляду лише загальні організаційно-правові проблеми, пов'язані зі створенням і функціонуванням правозастосовного механізму, який регламентує організацію адвокатури і адвокатську діяльність. Специфічні питання діяльності адвоката і проблеми його участі в юрисдикційних провадженнях підлягають розгляду у межах інших наукових спеціальностей. Разом з цим, є всі підстави вважати, що зміст паспорта спеціальності 12.00.10 буде надалі розширюватися і розвиватися у напрямку переведення «адвокатських напрямків» з інших галузевих юридичних наук в формалізовану цілісну систему науки про адвокатуру. Виокремлення науки про адвокатуру спрямоване на комплексне вивчення проблем, що стосуються адвокатської діяльності, подальший розвиток цього правозахисного інституту.

Основи функціонування адвокатури вивчаються значним числом різних юридичних дисциплін. Так, фундаментальні правові науки показують місце і роль адвокатури в державі. Галузеві юридичні науки вивчають різні аспекти діяльності адвоката в правовідносинах, пов'язаних з предметом правового регулювання цих наук і галузей права. Це вимагає більш серйозного та комплексного підходу до навчання осіб, які мають намір стати адвокатами, орієнтування їх на оволодіння спеціальними юридичними знаннями та навичками. Нажаль, у більшості юридичних вищих навчальних закладів України немає спеціалізованої програми підготовки саме адвокатів, як, наприклад, готують фахівців на слідчих або прокурорських факультетах. У результаті випускник з юридичною спеціальністю отримує розгалужені знання про адвокатську діяльність і йому важко використувати отримані навички на практиці.

При формуванні системи професійної підготовки адвокатів доцільно використання досвіду європейських країн. Наприклад, у Бельгії кандидат повинен мати достатні знання з другої мови для консультацій з текстів на цій мові; має бути достатньо ознайомленим з принципами бухгалтерії для аналізу бухгалтерських документів; повинен пройти курс практичної підготовки, організований Колегією адвокатів, протягом одного року для отримання сві-

доцтва; пройти стаж адвоката-початківця, який триває три роки і може розпочинатися одночасно з курсом практичної підготовки [4].

Подальший розвиток правничої освіти має бути спрямований на підготовку правника відповідно до його фундаментальної ролі – утверджувати верховенство права через захист прав і свобод людини [5]. Викладання навчальної дисципліни «Адвокатське право» має стати найважливішою частиною процесу професійної підготовки майбутнього адвоката.

Використана література:

1. Рагулин А. В. Формирование науки об адвокатуре в России / А. В. Рагулин // Евразийская адвокатура. – 2013. – №2(3). – С. 128–140.

2. Бентам И. О судеустройстве. – СПб., 1860.

3. Баев О. Я. Криминалистическая адвокатология (постановка проблемы). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lawbook.online/ugolovnoe-pravo-ross-kniga/oya-baev-kriminalisticheskaya-advokatologiya-33625.html>

4. Андрощук А. Професія юриста в країнах Європейського Союзу / Андрощук А. // Юридичний журнал. – 2011. – №2. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3652>

5. Концепція вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://mon.gov.ua/activity/education/vishha/konczepczya-vdoskonalennya-pravnichoyi-\(yuridichnoyi\) - osviti-dlya-faxovoyi-pidgotovki-pravnika-vidpovidno-do-evropejskix-standartiv-vishhoyi-osviti.html](http://mon.gov.ua/activity/education/vishha/konczepczya-vdoskonalennya-pravnichoyi-(yuridichnoyi) - osviti-dlya-faxovoyi-pidgotovki-pravnika-vidpovidno-do-evropejskix-standartiv-vishhoyi-osviti.html)

Глуценко С. В.,

доктор юридичних наук, директор департаменту забезпечення діяльності судової палати у цивільних справах ВССУ, Заслужений юрист України

ЩОДО ЗВІЛЬНЕННЯ СУДДІ З ПОСАДИ У РАЗІ НЕЗГОДИ НА ПЕРЕВЕДЕННЯ ДО ІНШОГО СУДУ У РАЗІ ЛІКВІДАЦІЇ ЧИ РЕОРГАНІЗАЦІЇ СУДУ, В ЯКОМУ СУДДЯ ОБІЙМАЄ ПОСАДУ

У світлі проведення конкурсу до Верховного Суду, а також ліквідації вищих спеціалізованих судів і Верховного Суду України окремої уваги

заслугове встановлена чинною редакцією Конституції України така підстава звільнення судді з посади як незгода на переведення до іншого суду у разі ліквідації чи реорганізації суду, в якому суддя обіймає посаду. Окреслена актуальність, а також наявність діаметрально протилежних позицій щодо можливості застосування цього конституційного припису до суддів, які обіймають посади у судах, що підлягають ліквідації, та які за наслідками проведеного конкурсного відбору, або за власним бажанням, не увійдуть до складу найвищого судового органу, спонукають до певних роздумів та формування основних тезисних положень, пов'язаних із подальшою імплементацією цієї підстави.

Перше. Не варто відходити від розуміння причини включення до тексту Основного Закону такої підстави звільнення судді з посади, якої у попередній редакції Розділу VIII «Правосуддя» Конституції України не існувало. Так, у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» 2016 року застосовано новий підхід до організації судового устрою України, відповідно до якого передбачено окружне окреслення судів першої та апеляційної інстанцій із одночасним визначенням Верховного Суду найвищим судом у системі судоустрою. Крім цього, ще в Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, затвердженій Указом Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015 в аспекті підвищення ефективності правосуддя та оптимізація повноважень судів різних юрисдикцій передбачено укрупнення окремих елементів системи на відповідних рівнях (зокрема, створення міжрайонних судів, укрупнення апеляційних округів). У зв'язку із наведеним, наступним кроком судової реформи має стати переформатування судів місцевого та апеляційного рівнів, зокрема утворення окружних судів, шляхом створення нових або реорганізації (злиття, поділу) судів, що передбачено у частині 5 статті 19 Закону. Такий процес безумовно пов'язаний із процедурою переведення суддів до інших судів, що спонукає до формування наступної тези.

Друге. Аналіз чинного судоустрійного законодавства дає можливість під «іншим судом» розуміти лише суд того самого рівня, оскільки наведений випадок передбачено у частині 3 статті 82 Закону, відповідно до якої переведення судді до іншого суду того самого рівня може здійснюватися без конкурсу тільки у випадках реорганізації, ліквідації або припинення роботи суду, в якому суддя обіймає посаду судді. Отже, переведення судді у разі ліквідації чи реорганізації суду, в якому суддя обіймає посаду, здій-

снюється за особливою процедурою, яка не передбачає надання таким суддям права на переведення (поза конкурсом) на вакантні посади суддів судів інших рівнів (нижчих або вищих), проте не позбавляє їх права брати участь у процедурі зайняття посад суддів судів усіх рівнів на загальних підставах.

Третє. Ураховуючи можливість визначення новоутвореного Верховного Суду судом того самого рівня відносно судів, які ліквідовуються (вищих спеціалізованих судів як судів касаційної інстанції та Верховного Суду України як найвищого судового органу у системі судів загальної юрисдикції), законодавчий порядок призначення на посаду судді Верховного Суду передбачає застосування спеціальної процедури, яка визначена у статті 81 Закону. Зокрема, у цій статті вказано, що на посаду судді Верховного Суду може бути призначена особа, яка відповідає вимогам до кандидатів на посаду судді, за результатами кваліфікаційного оцінювання підтвердила здатність здійснювати правосуддя у Верховному Суді, а також відповідає одній із вимог, визначених частиною першою статті 38 Закону. Таким чином, наявність спеціального порядку призначення на посаду судді ставить під сумнів можливість застосування будь-який інших процедур заміщення вакантних посад суддів цього Суду. При цьому є досить дискусійним урівнювати вищі спеціалізовані суди і Верховний Суд України із новим Верховним Судом, зважаючи на очевидну різницю їх повноважної сфери та моделі судового устрою, складовою якої були окреслені судові органи. Наведене у свою чергу унеможливає застосування іншої спеціальної норми, яка пов'язана із реорганізацією, ліквідацією або припиненням роботи суду, оскільки таке переведення передбачено лише для суддів, які займають посади суддів у судах того самого рівня.

Четверте. Переведення суддів на посаду судді до іншого суду, наприклад нижчого рівня, має ознаки дисциплінарної санкції та може застосовуватись виключно у межах дисциплінарного провадження, що лежить у функціональній площині Вищої ради правосуддя. Тому переведення суддів вищих спеціалізованих судів і Верховного Суду України, які за результатами кваліфікаційного оцінювання, або за власним бажанням, не були призначені на посади суддів Верховного Суду, поза межами дисциплінарного провадження чинним законодавством не передбачено.

Ураховуючи наведене, можливо дійти висновку, що застосування конституційної норми про звільнення судді з посади у разі незгоди на

переведення до іншого суду у разі ліквідації чи реорганізації суду, в якому суддя обіймає посаду, до суддів вищих спеціалізованих судів і Верховного Суду України, які будуть найближчим часом ліквідовані, є доволі дискусійним.

Водночас потрібно звернути увагу на наступне. Утворення такої підстави для звільнення судді з посади та надання їй сили конституційної норми не може вважатись позитивним кроком у реформуванні цього правового інституту. Насамперед, це пов'язано із тим, що питання звільнення судді з посади та/або припинення його повноважень завжди пов'язувалось із суб'єктивними факторами (тобто особою конкретного судді), як-то, закінчення строку повноважень, досягнення граничного віку перебування на посаді, неможливість виконання обов'язків судді, порушення вимог щодо несумісності, набрання законної сили судовим рішенням тощо. На сьогодні до цього переліку додано вчинення істотного дисциплінарного проступку, грубого чи систематичного нехтування обов'язками, що є несумісним зі статусом судді або виявило його невідповідність займаній посаді, а також порушення обов'язку підтвердити законність джерела походження майна. І лише одна підстава має об'єктивні, тобто такі, що не залежать від судді обставини (його волі, дій, вчинків), з настанням яких суддю може бути звільнено з посади, тобто у разі незгоди на переведення до іншого суду у випадку ліквідації чи реорганізації суду, в якому суддя обіймає посаду.

Таким чином, держава на конституційному та законодавчому рівнях не гарантує залишення судді на посаді у зв'язку із прийняттям відповідним суб'єктом (Верховною Радою України за поданням Президента України після консультацій з Вищою радою правосуддя) закону про ліквідацію суду. Наведене фактично створює законодавчі перешкоди для продовження здійснення суддею своїх професійних обов'язків, наданих йому у встановлений законом спосіб і порядку. Загалом такі випадки можуть мати місце виключно у разі настання певних непереборних обставин, стихійних лих, катастроф тощо, що так само не позбавляє державу обов'язку забезпечити суддю місцем роботи в іншому суді того самого рівня. В іншому випадку вести мову про незалежність судової влади та власне самих суддів проблематично, що, звичайно викликає обґрунтовану стурбованість як у середовищі суддів, так і професійної правничої спільноти.

Городовенко В. В.,

доктор юридичних наук, доцент, голова
Апеляційного суду Запорізької області

ВИЩІ СПЕЦІАЛІЗОВАНІ СУДИ: ПРОГАЛИНИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Суспільно-політичні перетворення, що відбувалися в Україні в останні роки призвели до кардинальних змін в судовій системі. Проведення судової реформи потребувало різних правових і організаційних рішень та істотних змін законодавства, головною метою яких було створення найбільш оптимальної системи судових органів держави.

Більшість завдань, сформульованих в процесі реформи, вже вирішені, інші ж поки перебувають на стадії реалізації. Одним з таких, ще не вирішених завдань є формування Вищого суду з питань інтелектуальної власності та Вищого антикорупційного суду, що передбачені Законом України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII (далі – Закон) [1]. У системі судоустрою України вказані вищі спеціалізовані суди діятимуть як суди першої інстанції з розгляду відповідних категорій справ.

Варто зазначити, що виходячи з норм Закону, змістовне наповнення правового статусу вищих спеціалізованих судів, обсяг їх компетенції, покладених функцій і встановлених повноважень, не є завершеним та потребує подальших регламентації та розвитку, зокрема, через окремі Закони України.

На сьогодні дискусія щодо створення вищих спеціалізованих судів та подальшого їх функціонування точиться здебільшого через наявність невирішених принципово важливих питань, а саме: 1) організаційно-правової основи діяльності цих судів; 2) кадрове забезпечення (формування суддівського корпусу, зокрема, створення конкурсної комісії з питань добору кандидатів у судді вищих спеціалізованих судів); 3) визначення підсудності цим судам (обумовлено складністю розмежування компетенції між цими судами та місцевими загальними судами) ; 4) процесуальний порядок розгляду справ в цих судах.

Разом з тим, якщо у національному законодавстві закладено лише основу для створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності та не запропоновано чіткого та однозначного механізму його впровадження, то питання щодо створення спеціалізованого антикорупційного суду перебуває в активній стадії реалізації.

Так, вважається, що з початком функціонування Вищого антикорупційного суду може бути завершено створення цілісної системи протидії кримінальним корупційним правопорушенням, що стане логічним продовженням створених раніше Національного антикорупційного бюро України та Спеціалізованої антикорупційної прокуратури. Подібна думка висловлюється у засобах масової інформації, її оприлюднюють фахівці з державного управління, підтримують політики.

Як наслідок, 1 лютого 2017 року у Верховній Раді України було зареєстровано проект Закону України «Про антикорупційні суди»[2], який визначає особливості організації антикорупційних судів, вимоги до кандидатів на посади суддів антикорупційних судів, особливості їхнього конкурсного відбору, призначення і статусу. Даний законопроект передбачає, що конкурсний відбір антикорупційних суддів і в антикорупційну палату буде проводити окрема комісія із залученням міжнародних експертів. Крім того, у пояснювальній записці до нього вказано, що його реалізація дозволить отримати наступний транш кредиту Міжнародного валютного фонду, а також створить умови для повернення в Державний бюджет України активів, отриманих корупційним шляхом.

Дійсно прийняття проекту Закону України «Про антикорупційні суди» може кардинально змінити ситуацію в державі та суспільстві, але постає питання в якому напрямку, оскільки не варто забувати, що положення будь-якого закону мають бути суспільно і юридично обґрунтованими, відповідати Конституції України і базуватися на принципі верховенства права. У цьому контексті, Вища рада правосуддя, розглянувши у передбачений діючим законодавством спосіб проект Закону України «Про антикорупційні суди», аргументовано дійшла висновку про недоцільність прийняття зазначеного законопроекту як такого, що суперечить Конституції України й не узгоджується із законами України «Про судоустрій і статус суддів» та «Про Вищу раду правосуддя», які є базовими імплементаційними законами до Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)»[3]. Не вдаючись до аналізу критичних зауважень щодо положень проекту Закону України «Про антикорупційні суди» та відповідності окремих його норм Конституції України варто вказати й на інші питання доцільності запровадження в нашій державі Вищого суду з питань інтелектуальної власності та Вищого антикорупційного суду.

По-перше, на теперішній час, створення та функціонування антикорупційних судів скоріше виняток з правила, адже вони входять до судової системи тільки кількох європейських країн [4], не останньою причиною

цього є необхідність значних фінансових і матеріальних витрат для створення таких судів.

По-друге, виникають питання стосовно особливостей функціонування спеціалізованих судів при незначному навантаженні з розгляду відповідних категорій судових справ. Здебільшого, зазначене питання підіймається під час обговорення доцільності створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності, оскільки відповідно до офіційних статистичних даних, у 2016 році справ зі спорів, пов'язаних із захистом права на об'єкт інтелектуальної власності в Україні було розглянуто усього 439 [5].

По-третє, доречно висловити застереження відносно того, щоб спеціалізовані суди не мали ознак надзвичайних судів, які створюються, як правило, у виняткових випадках – в період війни, державного перевороту або революції, для вирішення поточних політичних питань, мають яскраво виражений каральний характер і по суті не є судами в тому розумінні, яке надається судовій владі міжнародною спільнотою, в тому числі Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод .

На завершення варто зазначити, що утворення окремих гілок спеціалізованих судів в Україні проводиться здебільшого завдяки досягненню суспільного і політичного консенсусу з цього питання, за суттєвої фінансової підтримки міжнародних партнерів України. Однак процес створення Вищих спеціалізованих судів не повинен ставити під загрозу всю судову систему держави через нехтування норм діючої Конституції України та європейських стандартів у сфері судочинства, у зв'язку з чим, важливим вважаємо подальший розвиток законодавчих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо правового статусу Вищих спеціалізованих судів.

Використана література:

1. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII [Електрон. ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>. – Заголовок з екрана.

2. Проект Закону України «Про антикорупційні суди» № 6011 від 01.02.2017. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61038. – Заголовок з екрана.

3. Вища рада правосуддя затвердила консультативний висновок щодо проекту Закону України «Про антикорупційні суди» (реєстраційний № 6011). [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.vru.gov.ua/news/2084>. – Заголовок з екрана.

4. М. К. Стівенсон, С. А. Шютте Спеціалізовані антикорупційні суди: порівняльний аналіз. Випуск У4 Лютий 2017, № 5 [Електрон. ресурс] – Режим доступу: <http://www.u4.no/assets/publications/U4Issue-2017-5-UKR.pdf>. Заголовок з екрана.

5. Звіти про стан здійснення судочинства за 2016 рік. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://court.gov.ua/sudova_statystyka/2016_zvit/.

Грічун Г. С.,

асистент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія»

ШЛЯХИ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЙНОГО РІВНЯ СУДДІВ У СВІТЛІ ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ ЩОДО СУДДІВСЬКОЇ ПРОФЕСІЇ

Сьогодні в нашій державі продовжується процес перетворення в судовій гілці влади, який покликаний наблизити її до Європейських та світових стандартів здійснення правосуддя, шляхом проведення судово-правової реформи в частині правосуддя, яка була розпочата ще 31 березня 2015 року підписанням Указу Президента України № 109/2015 «Питання Конституційної Комісії», яким було закріплено персональний склад даного органу, який був уповноважений готувати проект змін до Основного Закону України в тому числі, що стосувалися і правосуддя.

У цьому ж році було прийнято дві стратегії щодо удосконалення судової системи. Перша – «Стратегії розвитку судової системи в Україні на 2015–2020 роки» ухваленої XI З'їздом суддів України в якій другим пріоритетним напрямком визначено підвищення професійного рівня шляхом : розробка системи вимірювання ефективності судової системи, механізмів її застосування через чітку та прозору політику забезпечення якості судочинства та стандарти ефективності, а також через вдосконалення системи здійснення призначень, оцінювань, підвищень у посадах та переведень на інші посади; вдосконалення систем спеціальної підготовки на посаду судді та періодичного навчання суддів; удосконалення системи спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді, яка включає в себе інструменти дистанційного навчання, оцінку навчальних потреб та механізми оцінки

якості підготовки; удосконалення системи періодичної підготовки суддів, включаючи розробку інструментів дистанційного навчання та механізмів оцінки навчальних потреб та якості навчального процесу; розробка механізмів забезпечення єдності судової практики через підвищення аналітично-дослідницьких можливостей суддів.

Друга – «Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки» схвалена указом Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015. Відповідно до статті 5.2 цього положення підвищення професійного рівня суддів здійснюється шляхом :забезпечення функціонування системи кадрового відбору суддів на конкурсній основі за новою системою управління ефективністю кадрів, яка забезпечить оцінювання суддів за однаковими прозорими критеріями. Упровадження системи кваліфікаційного оцінювання та регулярної оцінки суддів, закріплення у законодавстві принципу підвищення професійного рівня суддів як основного критерію для просування судді у професійній кар’єрі; удосконалення системи спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді, у тому числі посилення зв’язку між системами початкової підготовки та призначенням суддів, а також впровадження ефективних механізмів дослідження інформації про кандидата на посаду судді з точки зору доброчесності та інших якостей і перегляд вимог щодо віку та професійного стажу для кандидатів на посаду судді; комплексне зміцнення потенціалу Національної школи суддів України та системи підготовки суддів; упровадження механізмів досягнення більшої єдності судової практики шляхом підсилення дослідницько-аналітичних можливостей вищих спеціалізованих судів, посилення ролі Верховного Суду України, забезпечення їх тісної співпраці з науковими установами (Національною академією правових наук України, вищими юридичними навчальними закладами).

Відповідно до частини 5 статті 56 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» від 2 червня 2016 року (далі – Закон) суддя має право підвищувати свій професійний рівень та проходити з цією метою відповідну підготовку. Цю підготовку відповідно Закону проводить Національна школа суддів України (далі – НШСУ) відповідно до пунктів 3–5 частини 1 статті 105 Закону. Вона може проводитися в різних формах, а саме : міні-лекція, презентація, лекція «на двох» («лектор-лектор»), мозковий штурм, робота в малих групах, рольові ігри, демонстрація, експрес опитування (без/з використанням клікерів), модерована дискусія, «грецький хор» та інші. Дані форми навчання були розроблені з урахуванням особливостей аудиторії для якої вони будуть проводитися – суддів.

Міжнародно-правові нормативні акти також не залишили поза увагою питання підвищення кваліфікації суддів. Так, наприклад в пункті 10 Додатку до Рекомендації Rec (2004) 4 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам про роль Європейської конвенції з прав людини в університетській освіті та професійній підготовці (ухвалена на 114-й сесії Комітету міністрів від 12 травня 2004 р.) визначено, що спеціальна підготовка з вивчення Європейської конвенції з прав людини та її стандартів має бути включена до програм правничих шкіл та закладів з підготовки суддів і прокурорів. Це дало б змогу організовувати семінари як складники професійної підготовки адвокатів, суддів та прокурорів. Для адвокатів такі семінари можна було б проводити з ініціативи, наприклад, адвокатських об'єднань. У цьому зв'язку можна відзначити сучасний проект у рамках Міжнародної асоціації адвокатів, що здійснюється за сприяння Суду – практикум для адвокатів з правил процедури Суду та процесуального права, а також виконання судових рішень. У деяких країнах завданням Міністерства юстиції є підвищення кваліфікації та участь у підготовці суддів з прецедентної практики Європейського суду; діючі судді можуть скористатися можливістю взяти участь в одно або дводенних семінарах, не залишаючи своїх судових округів, та можливістю проходження щорічного тижневого стажування; судді-студенти проходять підготовку, яку організовує національна школа суддів (Ecole nationale de magistrature). Семінари також органіковуються на регулярній основі в рамках первинної підготовки або підвищення кваліфікації суддів.

Підводячи підсумки, слід відмітити, що внаслідок правотворчих процесів та науково-практичного прогресу в процесі підвищення кваліфікації суддів в Україні потребує постійного удосконалення і використання новітніх методів навчання.

Джабурія О. О.,

адвокат, член Ради адвокатів Одеської області, асистент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного Університету «Одеська юридична академія»

ПРО РЕГЛАМЕНТАЦІЮ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ВРЕГУЛЮВАННІ СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ

В умовах сучасного прагнення суспільства до реформи адвокатури та сфери надання правової допомоги слід звернути увагу на необхідність

комплексного характеру реформ, які пропонуються. Реформування процесуального законодавства не може здійснюватися без оновлення законодавства про адвокатуру та адвокатську діяльність. В світлі новацій, які передбачені проектами змін до процесуальних кодексів – Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК), Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК) та Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС), доцільно удосконалити деякі положення Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та Правил адвокатської етики.

Однією з новацій, яку пропонують проекти процесуальних кодексів, є розширення та посилення ролі альтернативних способів вирішення спорів, запровадження інституту врегулювання спору за участю судді у відповідності до стандартів країн-членів Європейського Союзу. У зв'язку з цим, актуалізується регламентація адвокатської діяльності у такій процесуальній дії. Участь адвоката як представника особи у врегулюванні спору за участю судді, а саме у закритих нарадах, є новою, нетиповою для українських адвокатів, а тому викликає інтерес, як з теоретичної, так із практичної точки зору.

Глава 4 (ст.ст. 202–206) проекту ЦПК передбачає самостійну стадію цивільного процесу – врегулювання спору за участю судді, яка проводиться за згодою сторін до початку розгляду справи по суті з постановленням ухвали, якою одночасно зупиняється провадження о справі. Проведення врегулювання спору за участю судді здійснюється у формі спільних та (або) закритих нарад за участю всіх сторін, їх представників та судді. Інформація, отримана будь-якою зі сторін, їх представниками, а також суддею під час проведення врегулювання спору, є конфіденційною. Під час проведення врегулювання спору за участю судді протокол наради не ведеться та не здійснюється фіксування технічними засобами, а також забороняється використовувати портативні, аудіотехнічні пристрої, здійснювати фото- і кінозйомку, відео-, звукозапис [1].

Інститут врегулювання спору за участю судді виділено в окрему главу й у проекті ГПК. Зокрема, глава 4 (ст.ст. 187–191) встановлює підстави, порядок, процедуру, коло осіб, які мають право приймати участь в нарадах при проведенні врегулювання спору за участю судді [1].

Відповідно до проекту КАС глава 4 (ст.ст. 184–188) встановлюються підстави, порядок, процедура та строки проведення врегулювання спору за участю судді в адміністративному процесі, які є ідентичними тим, що передбачені проектами ГПК та ЦПК [1].

З урахуванням вищенаведених пропозицій до процесуальних кодексів, доцільно запроваджувати їх комплексно зі змінами законодавства про адвокатуру та адвокатську діяльність.

Так, на наш погляд, слід запропонувати доповнити ч.1 ст. 19 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [2] пунктом 6¹⁾ представництво особи у врегулюванні спору за участю судді в цивільному, господарському, адміністративному судочинстві».

В договорі про надання правової допомоги, який є підставою здійснення адвокатської діяльності у конкретній справі, мають бути чітко визначені повноваження чи обмеження повноважень адвоката щодо вчинення певних процесуальних на стадії проведення врегулювання спору за участю судді, виходячи з відповідних положень ЦПК, ГПК, КАС України. П.3 ч.27 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» взагалі потребує більш змістовних положень щодо вимог договору про надання правової допомоги.

Запропоновані зміни до процесуальних кодексів обумовлюють й удосконалення регламентації етичних вимог у сфері відносин адвоката з судом та іншими учасниками судового провадження, які регламентуються Розділом IV Правил адвокатської етики [3]. Зокрема, доцільно внести зміни до Правил адвокатської етики, саме до Розділу IV, та передбачити окрему статтю: «Дотримання адвокатом принципу конфіденційності у відносинах з судом та іншими учасниками судового провадження», якою встановити: «Адвокат не повинен використовувати будь-яким чином інформацію, факти, отримані при проведенні врегулювання спору за участю судді, а саме у спільній та (або) закритій нараді за участю судді».

Використана література:

1. Проект Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» №6232 від 23.03.2017. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415. – Заголовок з екрану (дата звернення 10.04.2017).

2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 р. №27 // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – №27 – Ст. 282.

3. Правила адвокатської етики: затвержені Установчим з'їздом адвокатів України 17.11.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pravila-advokats'koj-etiki.pdf> – Заголовок з екрану (дата звернення 10.04.2017).

Долежан В. В.,

доктор юридичних наук, професор кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури НУ ОіОА

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ НАЙНОВІШИХ ЗАКОНОДАВЧИХ АКТІВ ПРО ПРОКУРАТУРУ УКРАЇНИ

Реорганізація прокуратури України останнім часом набула широких масштабів і здійснювалася прискореними темпами. Цьому сприяли не лише потреби українського суспільства, але й постійні нагадування структур Ради Європи та інших європейських інститутів щодо пристосування судової і прокурорської систем до вимог, які постійно висувались щодо України впродовж чи не всього періоду її незалежності. Це передусім стосується системи судоустрою, а також організації та діяльності прокуратури. При цьому деякі законодавчі новачки містять внутрішні суперечності і недостатньо узгоджені з іншими актами законодавства. [1]

На відміну від попередніх положень Основного Закону розділ VII, в якому прокуратура України визнавалася єдиною системою органів з відповідними функціями, чинній редакції прокуратурі присвячена лише одна стаття – 131–1, в якій відсутнє соціальне призначення прокуратури і відзначено лише, що «В Україні діє прокуратура» з окремими усіченими функціями.

На перше місце серед цих функцій поставлено підтримання публічного обвинувачення в суді. За традицією, що склалася впродовж десятиріч, прокурор підтримував «державне обвинувачення», а судові рішення виносились іменем України як держави. То яка була потреба замінювати державне обвинувачення на публічне обвинувачення?

Функція процесуального керівництва досудовим розслідуванням поставлено у статті 131–1 на друге місце, тоді як підтримання так званого публічного обвинувачення – на перше, хоча на практиці ці види процесуальної діяльності прокурора відбуваються у протилежній послідовності. Інакше і бути не може.

Істотна метаморфоза відбувалась у визначенні меж судово-представницької діяльності прокурора. Поступово ці функції скорочувались шляхом перегляду підстав застосування такого представництва в інтересах громадян, і, врешті рещт, пунктом третім статті 131–1 Конституції передбачено лише представництво інтересів держави, причому у виключних випадках. Донедавна прокурори досить активно виступали в судах на захист прав людей, які в силу об'єктивних причин не могли самостійно захистити свої права. Тепер така можливість виключена. Якщо, наприклад, зранений учасник АТО постраждав не лише від бандитських снарядів, але й від вітчизняних бюрократів, прокурор не зможе домогтись відновлення його прав в судовому порядку. Прокурори втратили можливість здійснювати нагляд *за додержанням* законів в установах кримінально-виконавчої системи, в яких порушення прав затриманих і ув'язнених набули величезних масштабів. Здійснення відомчого контролю у цій сфері нездатно хоч якоюсь мірою поліпшити становище.

Постраждають права та законні інтереси непрацездатних громадян і неповнолітніх, позбавлених батьківського піклування.

Коротше кажучи, нагляд за додержанням прав і свобод людини і громадянина, закріплений у пункті 5 статті 121 попередньої Конституції України відповідно до Закону № 742–11 від 21 лютого 2014 року через два роки зник з Основного Закону. Невже це – крок до реалізації ідеї правової держави?

Варто вернути увагу і на те, що чинний Закон України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року [2] був змінений й і доповнений десять разів. Якщо така практика збережеться і надалі, то про який авторитет цього основоположного законодавчого акта взагалі може йти мова?

Слід у зв'язку з цим підкреслити, що впорядкування законодавства в судовій і правоохоронній сфері та практики його застосування є необхідною умовою забезпечення ефективності діяльності відповідних державних структур.

На наш погляд, більш ніж спірною є відмова у чинній редакції Закону про прокуратуру від слова «Україна». Адже, діючи за цим принципом, можна було б відмовитись від назви держави стосовно інших органів влади. Наприклад, Міністерство внутрішніх справ України може перетворитись просто на Міністерство внутрішніх справ, а Служба безпеки України просто на Служба безпеки.

Такі термінологічні зміни не дають авторитету нашій прокурорській системі.

Дудченко О. Ю.,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри організації судових та правоохоронних органів, Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ПОРУШЕННЯ ПРАВ ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Законодавством України гарантується право на захист кожній людині, саме для реалізації цього права й існує адвокатура. У 2012 році на законодавчому рівні адвокатам було надано більше прав і розширено перелік гарантій їх діяльності. Важливим є те, що адвокату було гарантовано рівність з іншими учасниками кримінального процесу. Зазначені зміни позитивно відобразилися на статистиці. Так, почала різко зростати кількість виправдувальних вироків, рідше став застосовуватись запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, зменшилась кількість фактів катувань та застосування насилля зі сторони слідчих під час затримань, особи в кримінальному провадженні стали більш захищеними. Але те, що перераховані досягнення позитивні, вочевидь, вважали не всі. Більше всіх вони не задовольнили окремих посадових осіб правоохоронних органів і, починаючи з середини 2013 року, адвокати почали зазнавати все більше тиску та переслідувань в своїй діяльності.

На сьогодні актуальною проблемою для української адвокатури є ганебне, зухвале, систематичне порушення прав та гарантій адвокатської діяльності. Такі негативні тенденції ведуть до того, що робота адвокатів перестає бути ефективною і безпечною, порушується конфіденційність захисту, що має тяжкі наслідки для реалізації права клієнтів на захист, повагу до їх приватного життя тощо. Найстрашнішими є те, що через створення перешкод у належному виконанні адвокатами обов'язків по справах своїх клієнтів порушується конституційне право людини на правову допомогу, яке є ключовим при реалізації права на справедливий суд, що, в свою чергу, веде до втрати довіри до інструментів захисту та в цілому до судової влади України.

В Україні існують значні розбіжності між законодавством і практикою. Попри положення Конституції України, Кримінального та Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про адвокатуру та

адвокатську діяльність», адвокати постійно стикаються з численними перешкодами під час надання правової допомоги своїм клієнтам.

Можна виділити наступні найпоширеніші порушення прав та гарантій адвокатської діяльності на практиці: порушення права на конфіденційне спілкування адвоката зі своїм клієнтом; ненадання вільного доступу до своїх клієнтів; відмова від надання чи невчасне надання інформації на адвокатський запит, або матеріалів справи (провадження).

Також існують порушення прав, які стосуються не тільки адвокатської діяльності (взаємодії адвоката і клієнта), а й безпосередньо самого адвоката. Нажаль, за останні роки, почастишали випадки вбивств та посягання на життя адвокатів, кримінального переслідування адвокатів, фізичної розправи над адвокатами, знищення особистого майна, обшуків офісів адвокатів з метою вилучення інформації, що становить адвокатську таємницю, негласних слідчих дій по відношенню до адвокатів, допиту адвокатів, втручання в правову позицію адвокатів.

Зазначені порушення професійних прав і гарантій адвокатів є постійними, поширеними й систематичними, та відбуваються по всій території України. Вони відбуваються, незважаючи на передбачену Кримінальним кодексом України відповідальність. Це свідчить про те, що особи, які вчиняють дані порушення легковажно відносяться до можливості відповідальності. Адвокати часто скаржаться на те, що ці порушення вчиняються прокурорами, слідчими, працівниками правоохоронних органів і навіть суддями. Вони часто вимагають співучасть або мовчазну згоду суддів. Найгірше те, що хоча про такі порушення регулярно повідомляють і висловлюються професійні асоціації адвокатів, громадські організації та засоби масової інформації, вони регулярно зазнають критики з боку міжнародних органів та організацій, також цим займаються міжнародні проекти технічної допомоги, які активно працюють в Україні, однак, вони мають місце знову й знову здебільшого тому, що порушники користуються повною безкарністю.

Відбувається це і тому, що адвокати, прокурори, слідчі, працівники судової системи, хоча і працюють для встановлення істини у справі, верховенства закону, тобто на один кінцевий результат, але зовсім різними методами. Це стосується також й відносин між собою. Змагальність сторін повинна бути тільки в процесі, і без застосування незаконних методів.

Треба йти до того, щоб законодавчо встановлені права адвокатів, можна було не тільки декларувати, а мати механізм боротьби з порушеннями, і з порушеннями не з боку прокуратури і правоохоронних органів, а щоб,

саме прокуратура і правоохоронні органи, виявляли ці протиправні діяння, та вживали заходів до покарання винних. Адвокатський статус не означає індульгенцію від відповідальності за законом, але існує особливий порядок проведення оперативно – слідчих дій, що має дотримуватись.

Змагальність сторін, система противаг і стримувань, все це є гарантією того, щоб жодна із сторін, включаючи суддів та представників державних установ, не могла домінувати у судовому провадженні. Адвокатура покликана «балансувати» інших учасників судового провадження (судді і прокурора), щоб забезпечити легітимність та довіру до судової системи. Адвокату мають бути надані всі можливості піддавати сумніву та перевіряти докази, зібрані стороною обвинувачення, оскільки рівність процесуальних можливостей є обов'язковим елементом справедливого судового провадження.

Іваницький С. О.,

завідувач кафедри професійних та спеціальних дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка, кандидат юридичних наук, доцент

РЕФОРМУВАННЯ РЕВІЗІЙНИХ ОРГАНІВ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Наближається 5-річний ювілей з моменту набуття чинності Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». За цей період приписи законодавчого акту отримали апробацію часом, що дозволило виявити як позитиви, так й недоліки нової моделі корпоративного самоврядування.

Аналіз практики роботи ревізійних органів адвокатського самоврядування, до яких належать ревізійні комісії адвокатів регіону та Вища ревізійна комісія адвокатури (далі – ВРКА) засвідчив необхідність оптимізації системи органів контрольно-ревізійної компетенції в адвокатурі.

Сутність пропонованих змін полягає в ліквідації на регіональному рівні ревізійних комісій адвокатів регіону, функції яких слід передати до новоствореної Ревізійної комісії адвокатури України (далі – РККУ). Вивчення ст.ст. 51, 53 Закону показує, що повноваження з контролю фінан-

сово-господарської діяльності регіональних органів адвокатського самоврядування закріплені відразу за двома органами – ревізійними комісіями адвокатури регіонів й ВРКА. Отже, один і той же об’єкт двічі перевіряється з тих самих питань, чим не виключається дублювання, паралелізм у роботі. Тож кого залишити?

В розробленому під егідою Міністерства юстиції України проєкті нової редакції Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1] замість регіональних ревізійних комісій адвокатури передбачається створення міжрегіональних ревізійних комісій із розрахунку одна комісія на три області.

На нашу думку, такі кроки є половинчастими. Можна й необхідно ставити питання про передачу усіх повноважень від регіональних до Ревізійної комісії адвокатури України, яка здатна самостійно вирішувати питання ревізійного характеру в масштабах країни. Позитивний ефект від стереотипу «до нас їде ревізор» можливий лише у випадку, коли такий ревізор є незалежним (не пов’язаний місцевими зв’язками) й компетентним (бажано мати спеціальну підготовку в галузі аудиту).

Чи задовольняють вказаним вимогам члени регіональних ревізійних комісій? Очевидно, що безсторонність регіональних контролерів перебуває під сумнівом, оскільки в більшості областей адвокати добре знають один одного й пов’язані великою кількістю зв’язків. Натомість члени Ревізійної комісії адвокатури України будуть більш незалежними й територіально віддаленими від місцевих впливів, адже звітують лише перед з’їздом адвокатів України.

Члени РККАУ мають обиратися з’їздом адвокатів України, а отже й представниками тієї області, міста Києва чи Севастополя, АРК, що перевірятимуться. Тобто, аргумент про те, що «ми їм не довіряємо» не спрацюватиме.

Щодо наявності в членів регіональних ревізійних комісій спеціальних економічних знань слід вказати, що абсолютна більшість з них є адвокатами, а не фахівцями в сфері бухгалтерського обліку. Між тим, потреба в спеціалістах економічного профілю обумовлена дуалістичною природою функцій ревізійних комісій, основними завданнями яких є не тільки контроль, але й надання роз’яснювально-методичної допомоги. Практика роботи ВРКА засвідчила часті звернення регіональних органів адвокатського самоврядування за консультаційною допомогою з приводу правильного ведення фінансово-господарської діяльності. Належне застосування законодавства в цій сфері дозволяє запобігти накладенню контролюючими

органами штрафних санкцій на органи адвокатського самоврядування, а отже й зберегти кошти, отримані від адвокатів як внески на забезпечення корпоративного самоврядування.

Необхідною передумовою успішної реалізації РККАУ як завдання контролю, так і надання методичної допомоги, на нашу думку, має бути запровадження в межах цієї структури за рахунок зекономлених коштів (після ліквідації відповідних комісій на регіональному рівні) 1–2 посад фахівців у галузі бухгалтерського обліку (аудиту). За рахунок високої спеціалізації й знання типових проблем, що виникають у різних частинах держави, вказані фахівці зможуть предметно, швидко та безкоштовно проконсультувати адвокатів й бухгалтерів регіональних органів самоврядування.

Дослідження практики роботи ВРКА [2] показало, що виїзна фаза перевірки регіональних органів адвокатського самоврядування (КДКА, РАР) зазвичай здійснюється двома членами контролюючого органу й триває один (Дніпропетровська, Чернігівська, Рівненська, Сумська область) чи два (Автономна Республіка Крим, Івано-Франківська, Полтавська область) дні. Таким чином, за тиждень можна відпрацювати 5–6 областей, що територіально розташовані поруч, чим зменшити транспортні витрати. Й це лише однією групою з двох осіб. При цьому, до складу ВРКА зараз входить 15 членів, зі складу яких можна сформувати 7 мобільних груп, що спроможні за тиждень здійснити перевірки в масштабах усієї країни. Окрім виїзної фази перевірки, Стандартом проведення перевірок Вищою ревізійною комісією адвокатури [3] передбачено також роботу ВРКА в режимі засідання з документами та посадовими особами суб'єкта перевірки, що за належного розподілу праці ненабагато збільшує витрати часу членів комісії. Доцільно, щоб до складу мобільної групи поряд із адвокатом входив сертифікований аудитор, що працює в комісії.

Таким чином, у вищого ревізійного органу є необхідний потенціал для того, щоб щорічно перевіряти регіональні структури. На практиці зараз ВРКА цим займається раз на два роки.

Потреба у віддаленому від місцевих впливів контролі фінансів зумовлена й тією обставиною, що, як вказує голова ВРКА О. Дмитрієва, 20 років ці гроші ніхто не контролював. І тут теж є певна необхідність ламати стереотипи, змінювати психологію. Тому що всі ці роки керівники КДКА ставилися до грошей, як до своїх [4, с. 12]. Очевидно, що боротися з негативними стереотипами професійної поведінки доведеться ще не один рік, оскільки на чолі багатьох органів адвокатського самоврядування десятиліттями беззмінно несуть варту «поважні кадри».

В Положенні про Ревізійну комісію адвокатури України доцільно передбачити правило, у відповідності до якого член РК АУ не може перевіряти регіон, в якому у нього знаходиться робоче місце адвоката.

Чинна редакція Закону, до речі, не передбачає механізму фінансування ВРКА, тобто вона напряму залежить від РАУ (об'єкта перевірки), яка самостійно вирішує, скільки грошей виділити на утримання ревізійного органу. Доходить до дріб'язкової опіки. Голова ВРКА зазначає, що після виявлення в Чернігові і Хмельницькому грубих порушень фінансової діяльності направила офіційне звернення з приводу оприлюднення звітів комісії на сайті НААУ, проте ці звіти так й не були опубліковані, що дало їй підстави для висновку, що комісія працює «в стіл» [5, с. 14]. Без сумніву, кожен з вищих органів адвокатського самоврядування, як мінімум, повинен мати окремі права адміністрування відповідних розділів сайту НААУ.

Набуття належної самостійності Ревізійною комісією адвокатури України зумовлює доцільність наділення її правами юридичної особи й затвердження кошторису з'їздом адвокатів України.

Використана література:

1. Проект Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: станом на 7.04.2014 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: legalaid.gov.ua/images/Materials/Working_group_on_Bar/07_04_2014.pdf.

2. Висновок за результатами перевірки Вищою ревізійною комісією адвокатури (ВРКА) Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Дніпропетровської області від 12 березня 2014 року // Архів Вищої ревізійної комісії адвокатури за 2014 рік; Висновок за результатами перевірки Вищою ревізійною комісією адвокатури (ВРКА) Ради адвокатів Чернігівської області від 12 березня 2014 року // Архів Вищої ревізійної комісії адвокатури за 2014 рік; Висновок за результатами перевірки Вищою ревізійною комісією адвокатури (ВРКА) Ради адвокатів Рівненської області від 16 грудня 2013 року // Архів Вищої ревізійної комісії адвокатури за 2013 рік; Висновок за результатами перевірки Вищою ревізійною комісією адвокатури (ВРКА) Ради адвокатів Сумської області від 25 березня 2014 року // Архів Вищої ревізійної комісії адвокатури за 2014 рік; Висновок за результатами перевірки Вищою ревізійною комісією адвокатури (ВРКА) Ради адвокатів Автономної Республіки Крим від 16 грудня 2013 року // Архів Вищої ревізійної комісії адвокатури за 2013 рік; Висновок за результатами перевірки Вищою ревізійною комісією адвокатури (ВРКА) Кваліфікаційно-дисциплі-

нарної комісії адвокатури Івано-Франківської області від 31 січня 2014 року // Архів Вищої ревізійної комісії адвокатури за 2014 рік; Висновок за результатами перевірки Вищою ревізійною комісією адвокатури (ВРКА) Ради адвокатів Полтавської області від 12 березня 2014 року // Архів Вищої ревізійної комісії адвокатури за 2014 рік.

3. Стандарт проведення перевірок Вищою ревізійною комісією адвокатури: затверджено рішенням Вищої ревізійної комісії адвокатури від 27 вересня 2013 року // Архів Вищої ревізійної комісії адвокатури за 2013 рік.

4. Дмитрієва О. «Є комітет із захисту прав адвокатів, а ми – комітет із захисту адвокатських грошей»/ О. Дмитрієва // Закон і бізнес. – 2014. – № 1–2. – С. 12.

5. Дмитрієва О. «Хочеться вірити, що з часом всі органи адвокатського самоврядування запрацюють в злагодженому ритмі»/ О. Дмитрієва // Юридична газета. – 2014. – № 24–25. – С. 14.

Іванцова А. В.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

РЕФОРМУВАННЯ АДВОКАТУРИ ЩОДО ФІДУЦІАРНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА

Практика забезпечення громадян кваліфікованою юридичною допомогою набула в сучасному демократичному суспільстві надзвичайно важливого соціально-політичного значення. Сьогодні вдосконалення судового захисту прав і свобод громадян є необхідною умовою формування правової держави. Саме тому в умовах активізації політико-правового життя формування професійної незалежної адвокатури стає одним із пріоритетних напрямів на шляху реформування правової системи в Україні.

Однією з перших ініціатив Уряду в 2014 році було саме ініціювання питання розробки нової редакції Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та змін до всіх процесуальних кодексів, щоб привести інститут адвокатури до європейських стандартів.

З цією метою були розроблені проекти змін та доповнень до зазначеного Закону та до інших нормативно-правових актів, що стосуються ад-

вокатської діяльності. А саме, проект Закону про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо заходів правового захисту адвокатів № 1194 від 02.12.2014 [1] та проект Закону про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та деяких інших законодавчих актів України (щодо статусу і гарантій адвокатської діяльності та формування і роботи органів адвокатського самоврядування) № 1794–1 від 04.02.2015 р.[2].

Так, ці проекти були попередньо обговорені та схвалені адвокатською спільнотою; зокрема, їх було розглянуто на засіданнях Ради адвокатів України та затверджено делегатами на позачерговому З'їзді адвокатів України. На даний час ці проекти включені до порядку денного Верховної Ради України (1852-VIII від 21.02.2017) та знаходяться на доопрацюванні.

Обидва законопроекти пропонують низку якісних змін. Зокрема, посилення гарантій здійснення адвокатської діяльності, зняття ототожнення адвоката з клієнтом, забезпечення правового супроводу, а також адвокатам надаються нові види діяльності, наприклад, фідучіарна діяльність, яка раніше не була прописана в українському законодавстві та діяльність ескроу-агента.

Діяльність ескроу-агента – це діяльність адвоката, адвокатського бюро або об'єднання за дорученням клієнта з тимчасового зберігання депонованих сторонами договору, у виконанні якого клієнт має інтерес, документів, грошових коштів, цінних паперів, валютних цінностей чи іншого майна до настання передбачених таким договором фактів (ст.1, п.6 [2]).

Фідучіарна діяльність – це діяльність адвоката, адвокатського бюро або об'єднання, яка полягає в отриманні та управлінні майном (грошовими коштами, цінними паперами, валютними цінностями тощо) клієнта від його імені у зв'язку з наданням клієнтові правової допомоги (ст.19, п.12 [2]).

Інший законопроект, трактує фідучіарну діяльність по іншому – утримання коштів на депозитному або цільовому рахунках від імені та за рахунок клієнта, піклування про фінанси та майно, їх розміщення та управління ними від імені та за рахунок клієнта [2].

Взагалі, поняття «фідучія» (від латин. *fiducia* – угода) – договір, оснований на довірі. Виникло в стародавньому Римі та означало акт, заснований на довірі: передачу власності іншій особі під виглядом продажу з правом зворотної вимоги [3]. Або – це вид застави, за якою товар передавався особі за умови, що після того, як його вимоги будуть задоволені,

він поверне товар [4]. Фідуція полягала в тому, що за допомогою манципації боржник відчужував річ у власність кредитора, але з умовою, що в разі виконання зобов'язання кредитор зобов'язаний буде повернути річ у власність боржника. Дана форма застави була не вигідна для боржника, так як кредитор ставав власником речі, яка передавалася йому в заставу, тому міг без згоди боржника розпоряджатися нею [5].

Враховуючи той факт, що запровадження фідуціанної діяльності адвоката в Україні знаходиться лише на початковому етапі і поки що тільки у пропозиціях, варто проаналізувати законодавчу практику регулювання здійснення цього виду діяльності адвоката в країнах-учасниках Європейського Союзу.

Основним, спільним для всіх країн-учасниць ЄС, нормативно-правовим актом, що регулює фідуціарну діяльність адвоката є Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства від 1 жовтня 1988 р., де п.3.8. встановлює правила здійснення фінансових послуг адвокатом [6].

Відповідно до вказаного кодексу, кошти клієнта завжди повинні знаходитися на рахунку в банку або у будь-якій іншій організації, що дозволяє здійснення контролю з боку органів влади за переказом адвокатом на рахунок коштів, що надаються клієнтом у його розпорядження, за винятком випадків наявності прямого або опосередкованого розпорядження клієнта щодо використання коштів будь-яким іншим чином.

У документах за рахунком, відкритим адвокатом для зберігання коштів клієнта, має міститися вказівка на те, що дана операція здійснена адвокатом від імені і за дорученням клієнта або клієнтів.

На відкритому адвокатом рахунку або рахунках для зберігання коштів клієнта постійно повинна перебувати сума, що дорівнює або перевищує загальну суму коштів клієнта, які перебувають у розпорядженні адвоката.

Усі кошти клієнта повинні виплачуватися йому або за його вимогою, або за визначених ним умов. Виплати будь-якій особі з коштів клієнта, що здійснюються від його імені, виключаючи:

- а) виплати клієнту або в його інтересах з коштів іншого клієнта і
- б) виплату гонорару адвокату, повинні бути заборонені, за винятком передбачених законодавством випадків або за наявності безпосереднього або опосередкованого дозволу клієнта на їх здійснення.

Адвокат зобов'язаний вести фінансові документи щодо розпорядження ним коштами кожного клієнта окремо, які повинні надаватися клієнту на його вимогу.

Компетентні органи усіх країн Співтовариства володіють правом контролю і конфіденційності вивчення фінансових документів адвоката за наданими в його розпорядження коштами клієнта на предмет виявлення випадків порушення адвокатом правил, що підлягають виконанню, і застосування до нього санкцій у разі виявлення вищевказаних порушень.

Адвокат, який розпоряджається коштами клієнта у процесі виконання ним професійних обов'язків на території однієї з держав Співтовариства, повинен додержуватись правил розпорядження коштами клієнта і ведення фінансової документації, встановлених компетентними органами держави реєстрації.

Також, адвокат, який бере участь в розгляді справи або надає послуги клієнту на території держави перебування, може за наявності угоди між відповідними органами держави реєстрації і держави перебування керуватися у здійсненні професійної діяльності правилами, що діють на території держави перебування, виключаючи аналогічні правила, що діють на території держави реєстрації. У цьому випадку адвокат зобов'язаний за можливості інформувати клієнтів про те, що він керується правилами держави перебування [6].

Проаналізувавши все вище зазначене, слід сказати, що при здійсненні реформування одного із основних інститутів права Української держави, необхідно використовувати законодавчий досвід Європейського Союзу. Така необхідність зумовлена тим, що законодавча основа надання фінансових послуг адвокатом в ЄС є достатньо якісною та регулює всі нюанси щодо здійснення фідучіарної діяльності адвокатом. Тому, на мою думку, враховуючи, що в проектах Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» відсутня деталізація умов та процедури здійснення фідучіарної діяльності, варто внести в нього положення, що відображені в п. 3.8. Загального кодексу правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства, для того щоб ця майбутня норма могла активно використовуватись на практиці, якщо, звісно, її приймуть до уваги.

Використана література:

1. Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та деяких інших законодавчих актів України (щодо статусу і гарантій адвокатської діяльності та формування і роботи органів адвокатського самоврядування) № 1794–1 від 04.02.2015. – [Електронний ресурс]. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53817 – заголовок з екрану.

2. Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо заходів правового захисту адвокатів № 1194 від 02.12.2014. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52633 – заголовок з екрану.

3. Парфьонов Д. І. // До питання про довірчий характер договору доручення // «Право і політика».

4. Толковый словарь украинского языка. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dicipedia.com/dic-uk-uk-expl-term-187674.htm> – заголовок з екрану.

5. Електронний ресурс: http://om.net.ua/15/15_5/15_53938_formi-zaloga-fidutsiya-pignus-ipoteka.html – заголовок з екрану.

6. Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства від 1 жовтня 1988р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.Rada.Gov.ua/laws/show/994_343 – заголовок з екрану.

Іскендеров Е. Ф.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного університету «Одеська юридична академія»

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЯК ГАРАНТІЯ ОТРИМАННЯ ДОПУСТИМИХ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Судовий контроль є однією з головних гарантій отримання доказів, які б відповідали вимогам допустимості, у результаті проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні. Здійснення судового контролю у кримінальному провадженні покладається на слідчого суддю, який перевіряє законність та обґрунтованість поданих слідчим, прокурором клопотань про проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні, надає дозвіл на їх проведення.

Чинний КПК України не містить окремої статті, яка б визначала вичерпний перелік слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, що проводяться з дозволу слідчого судді. Системний аналіз його положень дає підстави зробити висновок, що до слідчих (розшукових) дій,

які проводиться на підставі ухвали слідчого судді відносяться: обшук (ст. ст. 234–236 КПК України); огляд житла чи іншого володіння особи (ч. 2 ст. 237 КПК України); слідчий експеримент, що проводиться в житлі чи іншому володінні особи (ч. 5 ст. 240 КПК України).

Клопотання слідчого, прокурора про проведення обшуку, огляду житла чи іншого володіння особи, слідчого експерименту, що проводиться в житлі чи іншому володінні особи, обов'язково повинно містити: 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер; 2) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання; 3) правову кваліфікацію кримінального правопорушення з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; 4) підстави для обшуку, огляду житла чи іншого володіння особи, слідчого експерименту; 5) житло чи інше володіння особи або частину житла чи іншого володіння особи, де планується проведення обшуку, огляду, слідчого експерименту; 6) особу, якій належить житло чи інше володіння, та особу, у фактичному володінні якої воно знаходиться; 7) речі, документи або осіб, яких планується відшукати (ч. 3 ст. 234 КПК України).

Слідчий суддя, здійснюючи судовий контроль, повинен обов'язково перевіряти дотримання слідчим, прокурором відповідних вимог.

Негласними слідчими (розшуковими) діями, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді, є: аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК України); накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261 КПК України); зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України); зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264 КПК України); обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК України); установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268 КПК України); спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269 КПК України); моніторинг банківських рахунків (ст. 269–1 КПК України); аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270 КПК України); негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274 КПК України).

У клопотанні про проведення негласних слідчих (розшукових) дій зазначаються: 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер; 2) короткий виклад обставин злочину, у зв'язку з розслідуванням якого подається клопотання; 3) правова кваліфікація злочину із зазначенням статті (частини статті) Кримінального кодексу України; 4) відомості про особу (осіб), місце або річ, щодо яких необхідно провести негласну слідчу (розшукову) дію; 5) обставини, що дають підстави

підозрювати особу у вчиненні злочину; 6) вид негласної слідчої (розшукової) дії та обґрунтування строку її проведення; 7) обґрунтування неможливості отримання відомостей про злочин та особу, яка його вчинила, в інший спосіб; 8) відомості залежно від виду негласної слідчої дії про ідентифікаційні ознаки, які дозволять унікально ідентифікувати абонента спостереження, телекомунікаційну мережу, кінцеве обладнання тощо; 9) обґрунтування можливості отримання під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії доказів, які самостійно або в сукупності з іншими доказами можуть мати суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які його вчинили (ч. 2 ст. 248 КК України).

Вимоги, яким повинні відповідати ухвали слідчого судді на проведення відповідних слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій передбачені ч. 2 ст. 235, ч. 4 ст. 248 КПК України.

Слід звернути увагу на те, що положення ч. 3 ст. 234, ч. 2 ст. 235, ч. 2, 4 ст. 248 КПК України не передбачають серед обов'язкових вимог щодо клопотання, ухвали про проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій особи, яка уповноважена проводити відповідні процесуальні дії. Проте, доцільно зауважити, що однією з обов'язкових умов отримання допустимих доказів у результаті проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій є належний суб'єкт їх проведення. Якщо виходити з буквального тлумачення положень ч. 3 ст. 234, ч. 2 ст. 235, ч. 2, 4 ст. 248 та інших статей КПК України, то можемо зробити висновок, що проведення відповідних слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій покладається на слідчого та прокурора. Як показує практика, у більшості випадків слідчі (розшукові) дії, а особливо негласні слідчі (розшукові) дії проводяться оперативними підрозділами, які залучаються слідчими, прокурорами на підставі доручення у порядку, передбаченому ст. 41 КПК України. Відсутність серед обов'язкових вимог щодо клопотання, ухвали про проведення відповідних слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, особи, уповноваженої на їх проведення, негативно позначається на правозастосовчій діяльності, оскільки у таких випадках виникають труднощі щодо перевірки та оцінки результатів відповідних слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій з точки зору допустимості, а також доволі часто це стає підставою для заявлення стороною захисту клопотань про визнання результатів відповідних слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій недопустимими доказами, так як вони були отримані неналежним суб'єктом. На наш погляд, з метою уникнення таких ситуацій, а також забезпечення використання у кримінальному провадженні доказів,

які б відповідали вимогам допустимості, положення ч. 3 ст. 234, ч. 2 ст. 235, ч. 2, 4 ст. 248 КПК України потрібно доповнити таким положенням: «особа, уповноважена на проведення слідчої (розшукової) дії». Внесення відповідних доповнень до чинного КПК України суттєво підвищить ефективність здійснення слідчим суддею судового контролю за законністю проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні та використання їх результатів у кримінальному процесуальному доказуванні.

Каркач П. М.,

кандидат юридичних наук, професор
кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ПРЕДСТАВНИЦТВА ПРОКУРАТУРОЮ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯНИНА АБО ДЕРЖАВИ В СУДІ

До внесення змін у ст. 131 Конституцію України [1], було чітко визначено у ст. 2 Закону України «Про прокуратуру», що прокуратура виконує функцію представництва інтересів громадянина або держави у випадках, визначених законом. Представницька функція, яка конкретизована в ст. 23,24 Закону України «Про прокуратуру» [2] і полягає в тому, що правове становище прокурора, яким він наділений у цивільному, господарському й адміністративному судочинстві, визначалось в його конституційному статусі як суб'єкта представництва прокуратурою інтересів громадянина або держави в суді. Держава, визначаючи важливе значення прокуратури у реалізації положень Конституції про захист у судовому порядку прав громадян, закріпила у Конституції України за прокуратурою функцію представництва. Функцію представництва прокуратура активно реалізовувала як конституційну норму прямої дії. Про ефективну реалізацію представницької функції переконливо свідчать статистичні дані роботи прокуратури за 2016 рік. Так, за результатами представництва прокурорами інтересів держави і громадян у судах присуджено понад 16 млрд. грн., реально виконано судових рішень та добровільно відшкодовано за позовами прокуратури майже 10 млрд. грн. [3] повернуто у державну власність 70, 3 тис. га землі, захищено права 24679 громадян [4]. Такі дані

переконливо підтверджують ту велику роль, яку виконувала прокуратура у захисті прав і інтересів громадян і держави.

Так було, але у 2016 році парламент доповнив Конституцію України статтею 131–1 згідно із законом № 1401-VIII від 02 червня 2016 р. Тепер прокуратура виконує представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Про захист інтересів громадян законодавці забули, зато, як стверджують деякі практики, зробили великий крок на шляху до адаптації національного законодавства до Європейських правозахисних стандартів. Хто буде застосовувати ці стандарти у практичній діяльності у законодавчому порядку не визначено. Як не визначено поняття «виключні випадки», в яких прокурор має право представляти в суді інтереси держави. Раніше, у ст. 2 Закону України «Про прокуратуру» визначалось, що прокурор може представляти інтереси держави у суді у випадках, визначених законом. Як тепер необхідно розуміти під «виключними випадками» законом не визначено.

Незважаючи, що прокурор виконує конституційну функцію, направлену на захист інтересів держави законодавці установили, що прокурор може здійснювати цю представницьку функцію в суді виключно після підтвердження судом підстав для представництва (ч. 4 ст. 23 Закону «Про прокуратуру»). Указана норма закону викликає ряд заперечень по процедурі отримання прокурором дозволу суду на реалізацію ним своїх повноважень для представництва. Таку вимогу слід розглядати як окрему процесуальну дію суду, здійснення якої не передбачено жодним процесуальним законом. Тому слід погодитися з пропозицією деяких науковців, що прокурор при зверненні до суду з метою представництва повинен обґрунтувати в своїй заяві наявність підстав для такого представництва [5]. Сьогодні склалася ситуація, за якою прокуратура не має змоги оцінити дії осіб і виявити правопорушення. Відповідно до Закону «Про прокуратуру», вона позбавлена права проводити перевірки, тобто немає інструментів виявлення порушення законності. Єдиний засіб перевірки законності – це спрямування письмових запитів суб'єктам владних повноважень з пропозицією повідомити про нездійснення або неналежним чином здійснення самим суб'єктом захисту інтересів держави. Така вимога передбачена ч. 4 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру». В той же час суб'єкти владних повноважень надавати інформацію про свою роботу не завжди погоджуються, мотивуючи відмову різним доводами, у тому числі з посиланням на ч. 4 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру», про те, що прокурор має довести в суді наявність підстав для представництва. Визначену проблему необхідно вирішити в законодавчому порядку. Прокурор захищає інтер-

еси держави, тому він повинен мати право збирати докази, витребувати документи від органів влади, на яких покладено захист інтересів держави, а також від інших осіб, які володіють необхідною інформацією.

Така законодавча норма повинна чітко бути визначеною в Законі «Про прокуратуру».

Поряд з цим, слід звернути увагу на існуючий порядок, яким прокуратуру позбавлено пільг щодо сплати судового збору. Незрозуміло, чому прокурор, як представник держави, діючи від імені держави і в інтересах держави повинне сплачувати судовий збір за рахунок держави. Тільки у 2016 р. для прокуратури на сплату судового збору виділено 209, 5 млн. грн., які можна було б спрямувати на інші цілі.

Тому, вважаємо за доцільне повернути прокуратурі пільги щодо сплати судового збору.

Використана література

1. Конституція України: станом на 30 вересня 2016 р. – Х.: Право, 2016. – 76 с.
2. Закон України «Про прокуратуру» – Х.: Право, 2016. – 138 с.
3. Вісник прокуратури № 2, 2017. – С. 12.
4. Вісник прокуратури № 1, 2017. – С. 1.
5. Стефанчук М. Практична реалізація прокуратурою України функції представництва інтересів громадян або держави в суді у випадках, визначених законом/Стефанчук М./ Вісник прокуратури України. – 2015 – № 1 (163) – С. 22–3.

Клочков В. Г.,

кандидат юридичних наук, прокурор
Головного слідчого управління Генеральної прокуратури України, старший радник юстиції, докторант Національного транспортного університету

ПРОБЛЕМИ РОЗГЛЯДУ ЗАЯВ, ПОВІДОМЛЕНЬ ПРО ВЧИНЕННЯ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Згідно з ч.1 ст. 214 КПК України передбачено обов'язок слідчого, прокурора, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про

вчинене кримінальне правопорушення або самостійного виявлення ним з будь-якого джерела такого діяння, внести відповідні відомості до ЄРДР і розпочати розслідування.

Заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або самостійного виявлення їх ознак є юридичними фактами, що породжують процесуальні правовідносини, які дають початок досудового розслідування. Така діяльність слідчого, прокурора має пізнавальний характер.

Однак порядок збирання та перевірки первинної інформації до початку досудового розслідування не встановлено. Аналіз чинного КПК показав, що він не передбачає окремої, системної процедури попередньої (дослідчої) перевірки, яка була раніше.

Однак перевірка первинних відомостей про кримінальне правопорушення лише у мінімальному вигляді, деякими елементами, в крайнє стислому вигляді все ж існує. Так, відповідно ч. 1 ст. 214 КПК України слідчий, прокурор може самостійно виявляти з будь-якого джерела кримінальне правопорушення. Строк перевірки первинних відомостей про кримінальне правопорушення у даному випадку може бути понад 24 годин. На великий жаль, ця проблема, суттєво залежить у стислому строку перевірки первинних відомостей про злочин, оскільки важко об'єктивно і правильно це зробити.

При перевірці первинних відомостей про кримінальне правопорушення може виникнути необхідність застосування спеціальних знань у різних галузях науки, техніки, мистецтва тощо. Тому, з метою перевірки первинної інформації до початку досудового слідства, у разі необхідності, слідчий та прокурор повинен відбирати пояснення, призначати ревізію, документальну перевірку, залучати спеціалістів, тощо, пропоную проводити перевірку протягом до семи днів.

На підставі викладеного, пропоную ч.1 ст. 214 КПК України доповнити другим реченням і викласти у такій редакції: «Якщо у цій заяві, повідомленні про вчинене кримінальне правопорушення немає точних даних про злочин, то слідчий, прокурор, з метою підтвердження або спростування факту його заподіяння, проводить перевірку протягом до семи днів», далі за текстом.

Проте, з метою викорінення тяганини щодо перевірки первинної інформації заяв та повідомлень про вчинене кримінальне правопорушення, необхідно встановити та дотримуватися пропонуємого порядку. Зокрема, зобов'язати слідчого, прокурора до якого надійшла заява, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення щодо вбивства; спричинення

тяжких тілесних пошкоджень; грабіж; розбій; вибух потягу, літака; згвалтування; масові безпорядки, не пізніше 24 годин вносити відповідні відомості до ЄРДР і розпочати розслідування. У зв'язку з цим слідчий та прокурор повинен не робити тривалу перевірку, а як можна швидше внести відомості до ЄРДР та почати розслідування.

Якщо надійшла заява, повідомлення про злочини: невивплата заробітної плати, пенсії за два місяця; порушення правил охорони земель; забруднення атмосферного повітря, (в якому важко встановити, що є чи немає шкідливих речовин); забруднення моря та про інші злочини, для підтвердження яких мають бути певні документи, неможливо зробити висновок про наявність чи відсутність підстав для внесення відомостей до ЄРДР, то проводиться перевірка до семи днів.

Розглянемо іншу актуальну проблему. Мають місце багаточисельні факти про невнесення слідчим, прокурором, відомостей до ЄРДР на заяву або повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення. Втім заявникові про це письмово не повідомляється. Вивчення норм КПК України показало, що його норми не мають в обов'язок слідчого, прокурора повідомляти заявника про відмову внесення до ЄРДР та почати розслідування. Лише ст. 111 КПК України передбачає, що повідомлення у кримінальному провадженні здійснюється у випадках, передбачених цим Кодексом. Втім ця норма не містить повідомлення про невнесенні до ЄРДР, за заявою, повідомленням про вчинене кримінальне правопорушення. Однак виникає запитання, чи відповідає таке рішення прокурора, слідчого та територіальних органів Національної поліції України щодо заяв та повідомлень про вчинене кримінальне правопорушення, принципу верховенства права та конституційним правам людини?

Конституція та законодавство України, відомчі нормативні акти, приділяють велику увагу розгляду заяв і скарг. Але, незважаючи на це, слідчий, прокурор, не вносячи відомості до ЄРДР на заяву або повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення, заявникові про це письмово не повідомляє.

Оскільки КПК України не передбачає проведення дослідчих перевірок та відмови в порушенні кримінального провадження, необґрунтовані рішення про невнесенні цих заяв до ЄРДР, можливо, призведуть до оскарження їх у Європейського Суду з прав людини (далі ЄСПЛ).

З метою виключення різного підходу у правозастосовній практиці та розуміння, тлумачення щодо цієї проблеми, необхідно ч. 4 ст. 214 КПК України (або окремо частиною) доповнити другим реченням у такій ре-

дакції: «Якщо слідчий або прокурор за заявою, повідомленням про вчинення кримінальне правопорушення прийняв рішення щодо невнесення відомостей до ЄРДР, то письмово повідомляє про це заявника».

Ковальова Я. О.,

кандидат юридичних наук., асистент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

«СУБСИДІАРНЕ ОБВИНУВАЧЕННЯ» – АЛЬТЕРНАТИВНИЙ ІНСТИТУТ ПРИ ТРАНСФОРМАЦІЇ ОБВИНУВАЧЕННЯ В СУДІ

Наукова юридична спільнота не висловлює заперечень щодо права потерпілого підтримувати обвинувачення по справах публічного обвинувачення у разі відмови прокурора від державного обвинувачення, але щодо визначення терміна, яким можна його назвати, єдиної позиції не існує. Науковці досягли однаковості в тому, що потерпілий не є приватним обвинувачем. Аналізуючи публікації на цю тему, видно, що використовуються різні терміни. Так, М. Волосова пропонує запровадити самостійний інститут «співобвинувачення», де по справах публічного обвинувачення в якості співобвинувача, поряд з прокурором, може вступати у справу особа, якій заподіяна шкода [1, с. 13]. Проте М. Ельдаров пропонує використовувати термін «інститут приватного обвинувачення» [2, с. 18].

На відміну від зазначених, пропонується для визначення даного обвинувачення використовувати вже давно відомий термін «субсидіарне обвинувачення». Про субсидіарне обвинувачення свого часу писали російські юристи: І. Я. Фойницький, М. В. Муравйов [3, с. 14], Л. Я. Таубер [4, с. 72–78], М. М. Полянський та інші.

Так, І. Я. Фойницький, досліджуючи інститут обвинувачення, виділяв три основні форми приватного обвинувачення: а) головне обвинувачення, коли приватна особа усуває публічного обвинувача; б) додаткове обвинувачення, коли приватна особа допускається до участі в кримінальній справі спільно з посадовим обвинувачем, з наданням їй процесуальних

прав сторони в більш чи менш значному обсязі; в) субсидіарне (заміняюче) обвинувачення, яке передбачає право участі приватної особи у кримінальній справі взамін посадового обвинувача за умови відмови останнього від обвинувачення [5, с. 27–31].

Питання про участь приватних осіб у публічному обвинуваченні, як питання про право приватних осіб на кримінальний позов по справах про злочини, які переслідуються в порядку приватного обвинувачення, активно дебатовалося на початку шестидесятих років XIX сторіччя в Німеччині [6, с. 41–42].

Слід зауважити, що питання участі потерпілого у кримінальному судочинстві залишається актуальним і в наш час. Науковці у своїх публікаціях постійно звертають увагу на роль і місце потерпілого у кримінальному судочинстві: М. В. Сенаторовим та Т. І. Присяжнюк захищені кандидатські дисертації за названою тематикою [7, с. 45–55; 8, с. 14], Інститутом вивчення проблем злочинності при АПрН України видана колективна монографія, що комплексно досліджує проблему потерпілого в кримінальному судочинстві [9]. В роботі С. І. Перепелиці, який проаналізувавши норми чинного КПК класифікує форми приватного обвинувачення за двома кваліфікаційними підставами 1) залежно від моменту набуття провадженням форми провадження приватного обвинувачення на: а) основне – провадження приватного обвинувачення, яке є таким апріорі (ст. 477 КПК); субсидіарне – виникає у випадку, якщо прокурор відмовився від обвинувачення і потерпілий з цим рішенням прокурора незгодний (частини 3,5 ст. 340 КПК) та 2) залежно від юридичного значення взаємовідносин між правопорушником і потерпілим (детально в зазначеній роботі) [10, с. 51].

Враховуючи сучасний розвиток юридичної науки в Україні, маємо всі підстави стверджувати, що субсидіарне обвинувачення – це нова правова форма, в якій закріплюється самостійна функція потерпілого і яка повинна бути передбачена в КПК України. Це означає, що змагальність одержала якісно новий вид свого відображення в кримінально-процесуальному праві. Принциповість новизни міститься в обмеженні монополії державного обвинувачення за рахунок розширення прав приватного обвинувача.

Норми КПК не визначають порядку оформлення вступу в судовий процес потерпілого в якості субсидіарного обвинувача. Думається, що доцільно передбачити в КПК норму, яка б регламентувала цей порядок. Пропонується такий її текст: «У разі, якщо державний обвинувач відмовився від підтримання державного обвинувачення, а потерпілий заявив

про своє бажання підтримувати обвинувачення, він повинен про це подати до суду письмову заяву (субсидіарний позов). Про допуск потерпілого як субсидіарного обвинувача суд виносить постанову, з якою знайомить потерпілого та обвинуваченого і одночасно роз'яснює потерпілому його процесуальні права та обов'язки, в тому числі обов'язок діяти тільки в рамках обвинувачення, яке було пред'явлене обвинуваченому органами досудового слідства чи прокурором».

Є всі підстави стверджувати, що субсидіарний кримінальний позов – це засіб захисту суб'єктивних прав, які охороняються законом, а субсидіарний обвинувач (тобто потерпілий) по справах публічного обвинувачення самостійно підтримує обвинувачення в суді у випадках відмови державного обвинувача від обвинувачення.

Аналізуючи погляди науковців на субсидіарне обвинувачення, можна дійти висновку, що таке обвинувачення слід розцінювати, з одного боку, як необхідну альтернативу офіційному обвинуваченню, обмеження його монополії, а з іншого – як допомога обвинуваченню у тих випадках, коли переслідування бажане, але прокуратура має певні законні підстави, через які не може взяти переслідування на себе.

Використана література:

1. Волосова Н. Об институте сообвинения / Н. Волосова // Рос. юстиция. – 1998. – №4. – С. 13–14.
2. Эльдаров М. Потерпевшему дать права частного обвинителя / М. Эльдаров // Рос. юстиция. – 1997. – №3. – С. 18–19.
3. Таубер Л. Я. Иск, обвинение и состязательное начало / Л. Я. Таубер // Вестн. гражд. права. – 1917. – №1. – С. 72–78.
4. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства / И. Я. Фойницкий. – 4-е изд. – СПб.: Тип. товарищества «Обществ. польза», 1912. – Т. 1. – 586 с.
5. Тальберг Д. Г. Гражданский иск в уголовном суде или соединенный процесс / Д. Г. Тальберг. – Киев. – 1888. – 121 с.
6. Полянский Н. Н. К вопросу об участии частных лиц в публичном обвинении / Н. Н. Полянский // Юридический вестник. – М.: 1915. – С. 88–89
7. Сенаторов М. В. Потерпілий від злочину в кримінальному праві: дис. ... кандидата юрид.наук: 12.00.08. / Сенаторов Микита Валерійович. – Х.,2005. – 276 с.

8. Присяжнюк Т. І. Інститут потерпілого у кримінальному праві України: автореф. дис. на здобут. наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право, кримінологія та кримінально-виконавче право» / Т. І. Присяжнюк. – К., 2006. – 18 с.

9. Потерпілий від злочину (міждисциплінарне правове дослідження) / за заг. ред. Ю. В. Бауліна, В. І. Борисова. – Х.: Кроссруд, 2008. – 364 с.

10. Перепелиця С. І. Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення: монографія / С. І. Перепелиця. – Х.: Право, 2015. – 184 с.

Ковальчук І. С.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія»

КВАЛІФІКАЦІЙНІ ВИМОГИ ДО КАНДИДАТА НА ПОСАДУ ГЕНЕРАЛЬНОГО ПРОКУРОРА УКРАЇНИ: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

Питання щодо кваліфікаційних вимог щодо Генерального прокурора України неодноразово піднімалося у вітчизняній юридичній науці та практиці в контексті дослідження правового статусу останнього. Про, що свідчать численні наукові публікації, як на рівні дисертаційного дослідження, наприклад Медведька О. І. [1], Косюти М. В. [2], Сухоноса В. В. [3] так і на рівні фахових публікацій науковців та практиків, таких як Басараба Р.[4], Полянского Ю. Є. та Долежан В. В.[5], Ніндіпової В. [6], Толочка Я. М. [7], Якимчука М. [8] та інших.

Відповідно до пункту 3 статті 40 Закону України «Про прокуратуру» (в редакції від 14.10.2014) до особи, яка бажає стати Генеральним прокурором України висувалися наступні вимоги: має мати вищу юридичну освіту; стаж роботи в галузі права не менше 10 років; володіє державною мовою; щодо якого відсутні обставини, передбачені частиною 4 статті 27 цього Закону та має високі морально-ділові, професійні якості та організаторські здібності.

Менше ніж за рік пункт 3 статті 40 Закону України «Про прокуратуру» зазнає істотних змін. Так відповідно пункту 4 статті 2 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Ге-

нерального прокурора України» стаття 40 Закону України «Про прокуратуру» зазнала істотних змін в частині кваліфікаційних вимог до кандидата на посаду Генерального прокурора, а саме: має мати вищу освіту та стаж роботи в галузі права або досвід роботи у законодавчому та/або правоохоронному органі не менше п'яти років; володіє державною мовою; має високі морально-ділові, професійні якості та організаторські здібності; та стосовно якого відсутні обставини, передбачені частиною шостою статті 27 Закону України «Про прокуратуру».

Отже тепер для того щоб стати Генеральним прокурором України не потрібна вища юридична освіта, а достатньо мати лише вищу освіту. Дане положення є не справедливим, адже для того щоб стати звичайним прокурором потрібно мати вищу юридичну освіту (частина 1 статті 27 Закону України «Про прокуратуру» – далі Закон).

Також в істотно зміцнилися вимоги щодо виду стажу роботи та його терміну, а саме, на сьогодні, достатньо мати не менше 5 років у галузі права або не менше 5 років у законодавчому та/або у правоохоронному органі. Слід відмітити, що для звичайного прокурора підводить лише стаж роботи у галузі права не менше двох років після здобуття ним вищої юридичної освіти за освітньо-кваліфікаційним рівнем спеціаліст або магістр, для прокурора регіональної прокуратури – не менше 3-х років і для прокурора Генеральної прокуратури України – не менше 5 років.

Досить прогресивними та правильними є наявність вимоги щодо наявності у кандидата на посаду Генерального прокурора України високих морально-ділових, професійних якостей та організаторських здібностей. Але на мою думку, на сьогодні дана вимога фактично є «мертвою», адже відсутній механізм перевірки даних якостей у кандидата на зазначену посаду.

Отже, кваліфікаційні вимоги до кандидата на посаду Генерального прокурора України зазнали досить сильної лібералізації з винесенням змін до частини 3 статті 40 Закону України «Про прокуратуру». Добре це чи погано? На це питання дасть відповідь час.

Використана література

1. Медведько О. І. Організаційно-управлінські функції і повноваження Генерального прокурора України : 12.00.10 : дис. ... канд. юрид. наук / О. І. Медведько ; ОНЮА. – Одеса, 2010. – 2015 с.

2. Косюта М. В. Проблеми та шляхи розвитку прокуратури України в умовах побудови демократичної правової держави : 12.00.10 : дис. ... доктор юрид. наук / Косюта Михайло Васильович. –Х., 2002, – 467 с.

3. Сухонос В. В. Прокуратура в механізмі української держави : проблеми теорії та практики: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.10 / Сухонос Віктор Володимирович. – К., 2009. – 462 с.

4. Басараб Р. Нормативно-правова регламентація діяльності Генерального прокурора України / Р. Басараб // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. – 2014. – № 1. – С. 6–12).

5. Полянський Ю. Є. Долежан В. В. Посилення гарантій незалежності органів прокуратури та прокурорів // Ю. Є. Полянський, В. В. Долежан / Реформування органів прокуратури України : проблеми і перспективи: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (2–3 жовтня 2006 року). – К.: Академія прокуратури України. – 2006. – С. 57–62.

6. Ніндипова В. Окремі питання визначення правового статусу Генерального прокурора України / В. Ніндипова // Реформування органів прокуратури України : проблеми і перспективи: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (2–3 жовтня 2006 року). – К.: Академія прокуратури України. – 2006. – С. 63–66.

7. Толочко Я. М. Правовий статус прокурора : сучасні підходи вдосконалення / Я. М. Толочко // Науковий вісник Херсонського державного університету. – Серія Юридичні – С. 180–186.

8. Якимчук М. Порядок призначення і звільнення Генерального прокурора України як гарантія реалізації принципу незалежності прокуратури / М. Якимчук // Реформування органів прокуратури України : проблеми і перспективи: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (2–3 жовтня 2006 року). – К.: Академія прокуратури України. – 2006. – С. 50–54.

Кривенко О. В.,

асистент кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету «Одеська
юридична академія»

ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО СЛУЖБУ В ОРГАНАХ ПРОКУРАТУРИ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

Законодавство про службу в органах прокуратури, як і сама прокуратура пройшла довгий шлях розвитку. Одночасно з законами почали ви-

никати органи, на які покладался нагляд за їх додержанням. Поступово формувались принципи організації, діяльності та служби в даних органах.

Прокуратура як установа виникла у Франції. Ордонанс від 25 березня 1302 року визначив становище королівських прокурорів при парламентах (вищих судових установах), його можна вважати першим нормативним актом який визначав статус прокурорів та регулював питання служби в органах прокуратури.

Першим нормативним актом який розповсюджував свою дію на територію України та регулював службові обов'язки прокурорів можна вважати указ Петра I від 17 березня 1714 р. «О фискалах, о их должностях и действиях». Слід відзначити, що інститут фіскалів був «прототипом» прокуратури і, проіснувавши певний період часу, був замінений прокуратурою. З перших років свого існування фіскалітет являв собою централізовану систему, яка очолювалась і об'єднувалась обер-фіскалом Сената. Фіскалам не виплачувалась постійна заробітна плата. Винагорода їм призначалась в вигляді відрахувань від суми штрафу, що була стягнута по доносу фіскала. Однією з основних причин ліквідації фіскалів є їх таємна діяльність, вони не були публічним державним органом, крім того існування за власний кошт призвело до хабарництва серед самих фіскалів.

12 січня 1722 року Петро I своїм указом заснував прокуратуру на чолі з генерал-прокурором. В указі Урядовому Сенату зазначалося: «... бути при Сенаті генерал-прокурору та обер-прокурору, також у будь-якій колегії по прокурору, які повинні рапортувати генерал-прокурору». На генерал-прокурора покладалась обов'язки по нагляду за законним провадженням справ в судах і в першу чергу в Сенаті, а також за виконанням уже прийнятих судових рішень. Аналогічно визначалась компетенція прокурорів при колегіях. Тобто, даний указ розширив повноваження прокурорів порівняно з фіскалами, вони почали здійснювати нагляд не лише за органами влади і управління, але й за судами. Компетенція прокурорів при державних установах розповсюджувалась на коло питань даного відомства. Державні службовці вирішували те чи інше питання, а прокурори наглядали, охороняли законність, не приймаючи в вирішенні питання безпосередньої участі. Єдиним методом діяльності прокурорів був гласний, а не таємний нагляд, результатом якого міг стати відкритий протест прокурора, а не таємний донос. На законодавчому рівні прокурорам була забезпечена свобода доступу до документів, а службовці зобов'язані були на вимогу прокурора надавати всі необхідні матеріали.

В 30-х роках XVIII століття повноваження прокурорів було більш чітко визначено. Вони знайшли своє юридичне закріплення в законодавчому акті «Должности губернского прокурора» прийнятому 3 вересня 1733 року. Діяльність прокурорів в даний період мала, як і раніше, дві основних форми: опротестування незаконних рішень адміністрації і суду, а також судово-адміністративне інформування генерал-прокурора.

При Катерині II зросло значення наглядових функцій прокуратури. В цей період було завершено становлення прокуратури як державного інституту, в результаті вона стала практично самостійним державним органом з повноваженнями по загальному та судовому нагляду, нагляду за місцями утримання злочинців.

Губернська реформа 1775 р. внесла певні зміни до організації та функцій прокуратури. Службі в губернській прокуратурі та організації її діяльності було присвячено розділ «Учреждения для управления губерний». В ньому було закріплено положення, щодо яких скасовувалась провінційна прокуратура, а на її місце призначались губернські і уїзні помічники прокурора, а також прокурори та стряпчі при судових органах. Інститут стряпчих це нововведення Катерини II, їх діяльність на відміну від прокурорів набула ознак адвоката. До компетенції прокуратури в області судового нагляду відносилось покарання злочинців, захист невинних, сприяння здійсненню правосуддя. За даним актом на губернского прокурора здебільшого покладался обов'язок по загальному нагляду, а на губернского стряпчого – судовий нагляд. В області загального нагляду при виявленні зловживання прокурор повинен був внести подання про припинення порушення закону та повідомити генерал-прокурора, а також в випадках, передбачених законом – губернську адміністрацію.

8 вересня 1802 року було видано указ «О правах Сената» і Маніфест про міністерства. В відповідності з даними актами прокуратура повністю втратила свою незалежність. Посада генерал-прокурора злилась з посадою міністра юстиції. Прокурори втратили право призупиняти дію актів що суперечать закону, що призвело до прямої залежності від органів виконавчої влади на місцях.

Дещо покращив положення справ з залежністю прокурорів від місцевої влади указ Сената від 28 вересня 1828 року. В ньому зазначалось, що губернский прокурор не може знаходитись в залежності від губернского керівництва, він несе відповідальність лише перед органами центральної влади, разом з тим прокурори і надалі у всьому підпорядковувались міністру юстиції.

В значній мірі змінила положення прокурорів Судова реформа 1864 року. В судових уставах 1864 р. прокуратура визначалась як орган виключно судового нагляду. Прокурорам надавалось право представляти в судах обвинувачення та здійснювати кримінальне переслідування. Вона була державною установою в системі Міністерства юстиції, таким чином продовжувала залишатись в підлеглості виконавчої влади. Прокурори здійснювали нагляд за дізнанням та слідством, нагляд за дотриманням законів під час розгляду справ в судах, нагляд за виконанням вироків та рішень судів. Прокуратура будувалась на принципах єдиноначальності та підпорядкування вищестоящим прокурорів вищестоящим. При цьому в своїй роботі прокурори не були зв'язані позицією вищестоящих прокурорів, а діяли на основі своїх переконань та закону. До революції 1917 р., ще було декілька спроб прийняття нових актів, що регулювали б службу в прокурорських установах, але вони не були успішними.

Законодавство про службу в органах прокуратури пройшло довгий шлях свого розвитку. Слід відзначити, що питання служби в прокурорських установах регулювались, здебільшого, тими ж законодавчими актами, що визначали статус та принципи діяльності прокуратури в цілому.

Крючко Ю. І.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРОКУРАТУРИ В КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФОРМИ

На сьогоднішній день у контексті Висновків Венеціанської комісії, Рекомендацій Комітету міністрів Ради Європи та ПАРЕ особливо актуальною є проблема визначення правового статусу прокуратури.

У європейських країнах існують різні моделі прокуратури, відповідно до яких виділяють чотири типи: держави, у яких прокуратура входить до складу Міністерства юстиції, хоча при цьому може належати до органів

правосуддя і діяти при судах, а прокурори – до суддівського корпусу («магістрату»); держави, де прокуратура повністю входить до складу судової системи та працює при судах або користується в межах судової влади адміністративною автономією; держави, де прокуратура виділена в самостійну систему і підвітна парламенту чи главі держави; держави, де прокуратури або її прямого аналога не існує.

До держав, де прокуратура введена до складу судової системи належать Іспанія, Колумбія, Болгарія, Греція, Фінляндія, Латвія, Словенія. У Бельгії магістрати прокурорського корпусу представляють виконавчу, судову владу і водночас входять у судійський корпус Бельгії. В Італії прокуратури діють при судах, і закон забезпечує їх незалежність. В Албанії прокурори організовані у централізований орган й працюють разом із судовою системою.

У Франції, Нідерландах, Данії, Польщі, Румунії, Ізраїлі, Японії, Естонії, Сирії прокуратури входять до складу Міністерства юстиції. В Естонії прокуратура є інститутом виконавчої влади, що перебуває у сфері компетенції міністра юстиції і має незалежний статус. У Португальській Республіці прокуратура має самостійний статус і володіє автономією у межах закону. У Боснії і Герцеговині органи прокуратури діють незалежно, як окремий орган влади Боснії і Герцеговини. Прокуратура Угорщини – незалежний конституційний орган, який не належить до жодної з гілок влади. У Хорватії прокуратура являє собою незалежний юридичний орган, який займає самостійне місце у системі державної влади.

На різноманітні моделі прокуратури в різних країнах наголошується у відповіді Комітету Міністрів на Рекомендацію ПАРС 1604 (2003). Нагадаємо, що у Висновку № 3 (2008) зазначено, що не існує стандартів організації прокурорської служби. У Коментарі до Рекомендації (2000) 19 Комітету міністрів Ради Європи наголошується на тому, що не повинно йти про спробу уніфікації існуючих систем чи створення у цьому розумінні наднаціональної ідеї. Отже, у кожній державі прокуратура функціонує відповідно до національних традицій і специфіки державного устрою.

Якщо звернутися до Звіту Венеціанської комісії з європейських стандартів, у якому вказано: Потрібно чітко розрізняти між можливою незалежністю служби обвинувачів або Генерального обвинувача на противагу статусу обвинувачів, окрім генерального обвинувача, яка є радше «автономною», аніж «незалежною». Служби обвинувачів часто згадуються як «автономні», тоді, як окремі обвинувачі згадуються як «неза-

лежні». Будь-яка «незалежність» служби обвинувачів за своєю сутністю відрізняється за обсягом від незалежності суддів. Основний елемент такої «зовнішньої» незалежності служби обвинувачів чи Генерального обвинувача, полягає у неприпустимості для виконавчої влади давати вказівки Генеральному обвинувачеві за окремими справами (та, звичайно, безпосередньо будь-якому іншому обвинувачу). Загальні вказівки, наприклад, здійснювати обвинувачення за окремими типами злочинів більш суворо або прискорено, здаються менш проблематичними. Такі вказівки можуть розглядатися як аспекти політики, що може належним чином вирішуватись парламентом чи урядом. Незалежність служби обвинувачення як таку, слід відрізнити від будь-якої «зовнішньої незалежності» обвинувачів. У системі ієрархічної субординації обвинувачі повинні виконувати директиви, настанови та вказівки керівників. Незалежність, у вузькому сенсі, можна розглядати як систему, в якій, здійснюючи власну діяльність згідно із законодавством, обвинувачі не повинні отримувати ані попереднього схвалення від вищих інстанцій, ані підтвердження своїх дій. Обвинувачі, окрім генерального обвинувача, частіше користуються гарантіями невтручання з боку своїх ієрархічних вищих інстанцій. Для того, аби уникнути неправомірних вказівок, необхідно розробити каталог гарантій невтручання у діяльність обвинувача. Невтручання означає забезпечення того, що дії обвинувача у суді вільні від зовнішнього тиску, а також від неправомірного чи незаконного внутрішнього тиску у середині самої системи обвинувачення. Такі гарантії повинні охоплювати призначення, дисциплінарні заходи/усунення з посади, але також специфічні правила ведення справ та процесу прийняття рішень.

Наголосимо, що у Висновку Європейської комісії «За демократію через право» (2006)029 на проект Закону України «Про внесення змін до Конституції стосовно прокуратури» зазначено, що з урахуванням особливої ситуації в Україні доречним є вибір на користь незалежної прокуратури як частини судової гілки влади за тієї умови, якщо загальний нагляд не покладатиметься на прокуратуру.

Український законодавець дослухався думки зарубіжних експертів та вніс відповідні зміни до Конституції України, які набули чинності 30.09.2016 р. Однак, законодавець з обережністю поставився до визначення статусу прокуратури в системі гілок державної влади, зокрема судової. Конституція відносить прокуратуру до державних органів, що забезпечують здійснення державної функції – правосуддя.

Курганський О. В.,

старший викладач кафедри організації
судових, правоохоронних органів та
адвокатури Національного університе-
ту «Одеська юридична академія»

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ СТВОРЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ ВИЩОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО СУДУ

Ст.31 нинішнього Закону України «Про судоустрій і статус суддів» передбачає створення Вищого антикорупційного суду. Функціонування даного органу розглядається як важливий крок до посилення позицій у боротьбі з корупцією як керівництвом української держави так і зарубіжними партнерами.

Цільовим призначенням даного органу судової влади передбачається здійснення судочинства як суд першої інстанції у провадженнях, які розслідуються детективами Національного антикорупційного бюро України (далі – НАБУ) та здійснення слідчими судьями цього суду судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні у випадках здійснення досудового розслідування детективами НАБУ.

Питання до створення та функціонування Вищого антикорупційного суду могли виникнути ще на стадії найменування цього органу так як властивість «вищий» характерно застосовувати за наявності органів, що займають нижчий щабель в системі порівняно з розглянутим. В цьому сенсі предмет дослідження не може бути вищим, адже інших судів, які мають здійснювати правосуддя як суд першої інстанції в даній категорії справ не передбачається. Але застосування терміну «вищий» як «якість певного предмета, яка властива йому більшою мірою, ніж іншому» все ж обґрунтовує обрану назву.

Більше питань виникає до самого існування досліджуваного органу виникає з огляду на положення ст. 129 Конституції України та ст.9 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», де закріплюється принцип рівності перед законом та судом. Створення Вищого антикорупційного суду для здійснення правосуддя у кримінальних справах щодо окремих категорій посадових осіб можна розцінювати як спробу оминати вимоги ст. 125 Конституції України, де вказано, що створення надзвичайних та особливих

судів не допускається. Додаткової аргументації щодо твердження про неоднорідність розгляду кримінального провадження при притягненні до кримінальної відповідальності за вчинення корупційних злочинів додає той факт, що згідно ч.4,5 ст.216 КПК України у разі розслідування в означеній сфері відносно Директора Національного антикорупційного бюро України, його першого заступника та заступника таке розслідування мають здійснювати слідчі державного бюро розслідувань (а до його створення – слідчими прокуратури). А це означає розгляд справи звичайним місцевим судом, а не Вищим антикорупційним судом.

Існують окремі питання й до визначення предмету дослідження як спеціалізованого суду. Досвід цивілізованих країн з усталеними демократичними традиціями показує, що спеціалізація може відбуватися за галуззю права чи інститутом, що регулює ті чи інші суспільні відносини (галузева спеціалізація), або за суб'єктами цих відносин (суб'єктна спеціалізація). Галузеву спеціалізацію у Європі найчастіше реалізують через утворення окремих, а інколи й ієрархічно вибудованих судових установ, а суб'єктну – через організацію всередині судових органів певних підрозділів (колегій, палат, відділень) з розгляду справ за участю спеціального суб'єкта – неповнолітніх, військовослужбовців, природо користувачів, підприємців, робітників, орендарів, подружжя тощо). До того ж Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів визначає, що спеціалізація судів має відбуватися за галузевою ознакою та обумовленим нею видом судочинства. Намагання ж утворити Вищий антикорупційний суд у тому вигляді, який передбачено діючим законодавством означає створення суду саме за суб'єктною ознакою. Свого часу відсутність окремого процесуального та матеріального законодавства стала причиною ліквідації й військових судів.

Окремим недоліком при створенні єдиного антикорупційного суду, який має розглядати справи про корупційні злочини, можна вважати невідповідність системі територіальних управлінь НАБУ. Забезпечити належний рівень взаємодії з слідчими суддями Вищого антикорупційного суду, а потім забезпечити розгляд справи по суті, з викликом на допит свідків, потерпілих вбачається досить складним завданням.

В світлі конкурсу на заміщення посад в Касаційних судах Верховного суду самостійним питанням постає проблема визначення вимог до суддів Вищого антикорупційного суду, оскільки ст.33 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» не містить конкретних вимог до суддів Вищого

антикорупційного суду, а визначає їх лише до суддів Вищого суду з питань інтелектуальної власності. Ст.81 вказаного Закону також не конкретизує вимог, а лише посилається на вимоги ст.33 того ж закону. Певного роз'яснення можна знайти в змісті п.16 Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів», де вказується, що Вищий антикорупційний суд утворюється та проведення конкурсу на посади суддів у цьому суді має бути оголошено протягом дванадцяти місяців з дня набрання чинності законом, який визначає спеціальні вимоги до суддів цього суду. Тим самим допускається існування окремого закону, що передбачить самостійні вимоги до суддів Вищого антикорупційного суду.

На разі в парламент подано Проект Закону про антикорупційні суди №6011 від 01.02.2017, який, на думку авторів, мав би стати основою для створення Вищого антикорупційного суду. Але недоліки даного проекту стали причиною прийняття Вищою радою правосуддя консультативного висновку про недоцільність прийняття зазначеного законопроекту як такого, що суперечить Конституції України й не узгоджується із законами України «Про судоустрій і статус суддів» та «Про Вищу раду правосуддя», які є базовими імплементаційними законами до Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)». Тому пошуки шляхів подолання проблем створення та функціонування Вищого антикорупційного суду все ще відкриті.

Використана література:

1. Конституція України – Відомості Верховної Ради України від 23.07.1996 ., №30, ст. 141
2. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» Відомості Верховної Ради України від 29.07.2016, №31, стор. 7, ст. 545
3. Указ Президента Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів. – Офіційний вісник України від 24.05.2006., №19, стор. 23, стаття 1376
4. Проект Закону про антикорупційні суди №6011 від 01.02.2017 – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=61038&pf35401=413713>
5. Словник української мови: в 11 томах. – Том 1, 1970. – Наукова думка – Стор. 546.

6. Організація системи спеціалізованих судів України в контексті конституційних приписів / О. В. Бурак // Вісник Академії адвокатури України. – 2009. – Число 3. – С. 84–90. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2009_3_13

7. Вища рада правосуддя затвердила консультативний висновок щодо проекту Закону України «Про антикорупційні суди» (реєстраційний №6011) – Режим доступу: <http://www.vru.gov.ua/news/2084>

8. Олег Татаров Вищому антикорупційному суду українські закони не указ – Режим доступу: <http://blog.liga.net/user/otatarov/article/24597.aspx>

Лапкін А. В.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРО ПРЕДМЕТ І МЕТОД СУДОВОГО ПРАВА

В умовах чергового етапу судово-правової реформи в Україні, пов'язаного із внесенням змін до Конституції України щодо правосуддя та оновленням законодавства про судоустрій і статус суддів, ідея судового права набуває особливого значення, оскільки саме вона здатна закласти надійну концептуальну основу під суперечливі й непослідовні кроки законодавця щодо реформування судоустрою і судочинства в нашій державі, а також забезпечити повноцінну реалізацію в Україні головного завдання судової влади – захисту прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави.

Історія свідчить, що ідея судового права виникає саме в часи масштабного реформування та утвердження незалежної судової влади, як це було у зв'язку із проведенням Судової реформи 1864 р. У радянський період, зважаючи на заперечення незалежності судової влади, ця ідея втрачає своє значення, хоча остаточно і не відкидається юридичною наукою. І нарешті, в незалежній Україні, яка сприйняла міжнародні стандарти організації і функціонування судової влади, склалися всі необхідні умови для остаточного концептуального і нормативного оформлення судового права як самостійної галузі права, яка б комплексно об'єднала правове регулювання питань судоустрою і статусу суддів, а також здійснення різних видів судочинства в Україні.

Разом з тим, доводиться констатувати, що розвиток ідеї судового права знаходиться на перехідному етапі між його оформленням в якості навчальної дисципліни та визнанням самостійною юридичною наукою. Навіть про це, на жаль, можна говорити дещо умовно, адже відповідна навчальна дисципліна не отримала загального поширення: під такою назвою цей предмет викладається лише у Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого, як порівняльне судове право – ще у деяких юридичних вузах, хоча до навчальних програм усіх юридичних вищих навчальних закладів включено навчальні дисципліни, присвячені судоустрою, судовій владі тощо.

Формування судового права як юридичної науки відбувається повільно: хоча його проблемами цікавляться все більше провідних українських учених та практиків, ідея судового права не є загальноновизнаною, а навіть серед прихильників його концепції відсутній єдиний погляд на предмет і межі науки судового права та зміст основних її ідей та положень. Очевидно, що оформленню відповідного наукового напрямку сприяла б зміна назви наукової спеціальності 12.00.10 «судоустрій; прокуратура і адвокатура» на «судове право». Проте проблема є взаємною, адже для цього кількість наукових напрацювань монографічного й дисертаційного рівня, виконаних у єдиній концептуальній парадигмі судового права, повинна досягти певної «критичної межі», переконливої для Міністерства освіти і науки України, однак автори наукових досліджень у цій галузі орієнтуються саме на існуюче й нормативно визначене формулювання назви і паспорту відповідної наукової спеціальності.

При цьому очевидно, що без формування надійного теоретичного підґрунтя не може бути зроблений наступний крок, яким є оформлення судового права як самостійної галузі права. З огляду на це, юридична наука повинна вирішити низку важливих питань, з яких першочерговим є визначення предмета й методу судового права.

Предмет судового права охоплює сукупність правовідносин, що складаються в процесі інституалізації судової влади у системі поділу державної влади і взаємодії суду з іншими органами державної влади, суспільними інститутами та окремими фізичними і юридичними особами; організації судової влади шляхом визначення її органів та розбудови розгалуженої їх мережі – судової системи; визначення і гарантування статусу носіїв судової влади – професійних суддів та представників народу; організаційного забезпечення судової влади; реалізації функцій судової влади (загальні закономірності судових процедур та їх прояв в окре-

мих видах судочинства); функціонування суміжних із судовою владою інститутів (прокуратури, адвокатури, органів виконання судових рішень та ін.); створення органами судової влади правових норм в результаті їх діяльності тощо.

З цього випливає, що предмет судового права є комплексним, та передбачає наступні основні аспекти: (1) інституціональний – це судово-правові відносини, що складаються у зв'язку із утвердженням судової влади як незалежної гілки державної влади, паритетної із законодавчою та виконавчою, визначенням її місця у державному механізмі і взаємодії судової влади з іншими державними органами та суспільними інститутами; (2) організаційний – судово-правові відносини, що складаються у зв'язку із побудовою судової системи (створенням або ліквідацією судів), кадровим забезпеченням судової влади (призначенням, звільненням, притягненням до відповідальності суддів), організацією роботи судів тощо; (3) функціональний – судово-правові відносини, що складаються у зв'язку із реалізацією функцій судової влади у певній визначеній процесуальним законодавством формі судочинства; (4) правотворчий (управлінський) – судово-правові відносини, що складаються у зв'язку із здійсненням судовою владою владно-керівного впливу на суспільні відносини за наслідками вирішення конкретних справ та в результаті судової правотворчості.

Не менш складним є і питання про метод судового права. Особливістю судово-правових відносин є реалізація в процесі їх здійснення як імперативного, так і диспозитивного методів правового регулювання. Так, організація судової влади і процес судочинства суворо регламентуються законодавством, акти суду є односторонніми і зобов'язуючими, а їх виконання забезпечується примусовою силою держави, на учасників судово-правових відносин покладаються чітко визначені обов'язки, за невиконання яких вони несуть юридичну відповідальність, в чому вбачається реалізація імперативного методу. Водночас, учасники судово-правових відносин на власний розсуд вирішують питання щодо звернення до суду за захистом, визначають зміст та обсяг позовних вимог, користуються свободою у наданні доказів на їх підтвердження та доведенні їх переконливості перед судом, мають право укласти мирову угоду або відмовитися від своїх вимог тощо, що є типовим для диспозитивного методу регулювання. Це дозволяє виокремити особливий метод правого регулювання – судовий – який характеризується підпорядкуванням учасників судово-правових відносин імперативному впливу судової влади, проте наявністю у них диспозитивної свободи у реалізації своїх процесу-

альних прав, якій кореспондують відповідні обов'язки суду. У судовому процесі вони є рівними між собою і здійснюють свої права на засадах змагальності. Суд підпорядковується правовій нормі, але користується дискрецією при прийнятті певного рішення. Судовий розгляд відбувається в межах і на основі заявлених сторонами вимог, залежно від повноти і переконливості яких виносяться судові рішення. Судово-правові відносини базуються на нормативному правовому регулюванні, але при розгляді й вирішенні судом справи має місце індивідуальне правове регулювання тощо.

Таким чином, судовому праву притаманні особливий предмет й унікальний метод правового регулювання, що можуть і повинні бути покладені в основу подальшого концептуального розвитку відповідної науки й практичного застосування її розробок при оформленні судового права як самостійної комплексної галузі права України.

Малєєв А. Ю.,

Суддя апеляційного суду Івано-Франківської області

УНІФІКАЦІЯ СУДОВИХ ПРОЦЕДУР ЯК ПРОЯВ ЗМІНИ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПАРАДИГМИ

Теза 1. «Інформаційний вибух і його наслідки для традиційної моделі управління».

1.1. Виробництво інформації. За даними Вікіпедії (ми поділяємо іронічне ставлення до цього ресурсу як джерела наукових даних, але достовірність приведеної статистики сумніву не викликає): «Цивілізаційні тренди розвитку інформаційного суспільства характеризуються тим, що в 2002 р людством було вироблено інформації $18 \cdot 10^8$ байт (18 Ексабайт). За п'ять попередніх років людством було вироблено інформації більше, ніж за всю попередню історію. Обсяг інформації в світі зростає щорічно на 30%. В середньому на людину в рік у світі виробляється $2,5 \cdot 10^8$ байт^[4]. Сучасна революція в інформаційних технологіях характеризується тим, що на 7 млрд осіб припадає 6 млрд телефонів (дані компанії «Ericsson», 2012), 6 млрд телевізійних установок («Guinness Today», 2012), 2 млрд комп'ютерів («Gartner», 2012), 2,3 млрд інтернет-користувачів («Internet World Stats», 2012)». Стрімке зростання виробництва інформації отримало

назву «інформаційний вибух». Соціум має органи, які призначені для усвідомлення стану справ і прийняття корегуючих рішень. Різновидом таких органів є соціальні інститути управління.

1.2. Обробка інформації. Соціальні інститути управління призначені для переробки вхідних даних у вихідні через відповідні процедури. Вони продукують управлінську інформацію згідно з певною організаційною технологією. Спочатку відбувається реєстрація процедурної інформації, потім проводиться її переробка і продукт переробки у вигляді рішення передається в соціум для зміни наявної інформаційного стану фрагменту соціальної дійсності. Бази даних як «пам'ять» інституту зберігають дані про акт переробки. Традиційна організаційна парадигма заснована на «паперово-олівцевих» технологіях, коли зміна даних відбувається через фіксацію інформаційних станів і зіставлення їх із деяким стандартом (нормою) у свідомості індивіда чи групового актора. Стандарт зазвичай зафіксований у письмовому джерелі. Під груповим актором у цьому контексті ми розуміємо групу людей, яка об'єднана єдиним завданням переведення фрагменту соціальної дійсності з одного інформаційного стану в інший у межах єдиного комунікативного поля з відповідними формами групової свідомості. Для виникнення й існування такого поля з можливістю трансформації даних із вхідних у вихідні, зазвичай потрібно, щоб його субстрати знаходились в одному фізичному місці для вільного обміну вербальною і документарною інформацією. Соціальні інститути спеціалізуються відповідно до особливостей фрагменту соціальної реальності, в якому діють як актори. У класифікації фрагментів соціальної реальності потреб немає, достатньо зазначити, що їх існування як окремих предметів прикладення організаційно-управлінських зусиль обумовлено суспільно-значимими потребами.

1.3. Спеціалізація соціальних інститутів як процедурний феномен. Людство порівняно недавно навчилось досліджувати явища, розкладаючи їх на елементи як окремі предмети дослідження. Цьому сприяв системний підхід і успіхи методів природничих наук. Розвиток соціуму, розширення сфер суспільного інтересу породжували нові предмети для дослідження, які до того не зустрічались. До кожного феномену, який виглядав як новий, оскільки не ідентифікувався у традиційних класифікаціях, часто розроблявся оригінальний метод дослідження, який визначав наступні процедури роботи з цим предметом. Евристичний потенціал цього підходу і дослідницький ентузіазм природничих наук призвів до того, що метод був поширений і на соціальні феномени. Кожен новий предмет досліджен-

ня потребував нової процедури, а остання, за логікою, отримувала власний інститут забезпечення. Соціальні процедури та інститути стали множитись і часто без необхідності. Це було виправдано до тих пір, поки організація життя соціуму дозволяла виробляти достатню кількість ресурсів для забезпечення існування зростаючої кількості засобів обробки інформації. Екстенсивний розвиток процедур, що виникали, ставав все більш ресурсоємним. Аж поки не трапився «інформаційний вибух». Тепер ситуація виглядає приблизно так: зростання кількісних і якісних об'ємів інформації на порядок випереджає зростання засобів їх обробки. Становище виглядає дуже загрозливим, оскільки інститути управління ці об'єми інформації не реєструють – нікому, нічим, ніяк. Відповідно, незареєстрована інформація не обробляється і при прийнятті управлінських рішень не враховується. Соціальні інститути виказують все більшу некомпетентність – вони приймають рішення, які не є адекватними наявній інформаційній ситуації в соціумі. Симетрична відповідь у вигляді кількісного збільшення засобів обробки неможлива, ресурсів для забезпечення їх діяльності немає. Потрібна асиметрична відповідь. Модель управління, заснована на традиційних технологіях, перебуває у гострій системній кризі, яка має вирішитися її зміною. Соціум знаходиться у стані «фазового» переходу від однієї організаційно-інформаційної парадигми до іншої, новітньої, яка заснована на програмно-апаратних комплексах та мережевих технологіях транспорту інформації.

Теза 2. «Інформаційний вибух і його наслідки для судових процедур та інститутів».

2.1. Стан справ із правосуддям. У 1991 році судами України було розглянуто близько 1 млн. справ. У 2000 році ця кількість подвоїлась. У 2013 році судових справ вже було 5,1 млн. Така динаміка на фоні зменшення населення з 52 млн до 40. Судові процедури і суди як соціальні інститути також є способом переробки вхідних даних у вихідні. Їх специфіка в тому, що в суди входить інформація у вигляді бінарних опозицій (спір про право), а виходить така, яка переводить суспільство з суперечливого інформаційного (і правового) стану в несуперечливий із кожним таким актом. Немає потреби доводити, що судові процедури і суди теж перебувають в гострій системній кризі. Про це свідчать такі ознаки як тотальна недовіра до судів із боку суспільства, неспроможність судової системи задовільно вирішувати завдання судочинства, наслідком чого є вкрай розбалансована судова практика й існування паралельних систем судів зі своїми автономними організаційними та правовими процедурами.

На виході судова система переважно видає «білий шум», замість однакової судової практики. Правосуддя перестало бути доступним, справедливим, ефективним. До того ж, за переконанням суспільства, система вражена корупціогенними чинниками, які перешкоджають будь-яким спробам її реформувати. Ми вважаємо, що тими способами, якими це робиться, система правозастосування змінена бути не може, а гостра потреба в цьому є. Судова система теж у стані «фазового переходу».

2.2 Екстенсивний підхід і Вільям Оккам. Після розпаду Радянського Союзу Україна почала активно запозичувати правові процедури та інститути країн з відкритим суспільством. У нас з'явилися: конституційна юрисдикція і Конституційний суд, господарська юрисдикція і система господарських судів, адміністративна юрисдикція і система адміністративних судів. Тепер планується ще створення Вищих Патентного та Антикорупційного судів, які, слід очікувати, будуть потребувати своєї власної процесуальної вертикалі. Якщо прикласти мінімум уяви, то на черзі Сімейний суд, реанімація військових судів тощо. Неважко уявити, що буде із судовою практикою, якщо й надалі буде домінувати екстенсивний підхід. У складі Верховного Суду будуть створюватись відповідні підрозділи і він розвинеться аж до повної неможливості вирішити хоч якийсь питання так, щоб не було конфліктів правозастосування, адже існування дублюючих і конкуруючих процесів у будь-якій інформаційній системі потребуватиме додаткових потужностей для їх гармонізації, які врешті поглинуть всі «обчислювальні» ресурси. Окрім того, подібний «організаційний розвиток» судової системи висмоктує фінансові, кадрові можливості країни. В Україні їх просто немає, далі множити судові сутності без необхідності ми не можемо собі дозволити. Не допоможе нічого – ні кредити МВФ, ні навіть магія. І тому ми приречені на асиметричну відповідь.

2.3. Асиметрична відповідь. Взаємини між людьми з приводу співжиття, описані правом, перестали задовільно виконувати свою регуляторну функцію. Проблема у багатозначності дескрипцій, для розкодування яких потрібен тлумач – професійний юрист. Паперова технологія і текст потребують свідомості індивіда, в логічному полі якого дескрипції зіставляються з прескрипціями. Саме потреба у людині-агенті, як способі зводити факти з нормами, і привела до кризи. Усе решта – похідне, висновки. Чи є вихід? Так, є. Це уніфікація судових процедур як перший крок. Далі потрібно об'єднати інститути, у межах яких можуть якийсь час існувати різновиди судочинства. В усіх видах судочинства ми маємо справу з інформаційним процесом, який має єдині закономірності для усіх юрисдик-

цій. Для цього є сучасний інструмент, платформа, яка об'єднує усе різноманіття – мережеві інформаційні технології. Основа уніфікації – визначення всіх форм і видів діяльності суду як забезпечення процесу проходження документарної інформації. Всі різновиди інформації, яка надходить в суд, мають документарну основу, єдині закономірності зміни (технології обробки через зміну станів). Позовне провадження є універсальною формою вирішення конкуренції опозицій, як би їх не називали – кримінальне провадження, цивільний, господарський чи адміністративний спір. Уніфікація необхідна для економії ресурсів, яких не вистачає. Реалізація цього підходу дасть можливість формалізувати всі дії по роботі з інформацією і виробити правила операцій з даними, які потім стануть основою створення адекватної комп'ютерної програми. Але для цього потрібно вирішити проблему мови.

Теза 3. «Інформаційний вибух і майбутнє судочинства».

3.1. Метамова і новий погляд на судові рішення. За даними Мережі, парламент Сполученого Королівства у зв'язку з розвитком інформаційних технологій та штучного інтелекту спрогнозував зникнення багатьох професій, серед яких і професія судді. Програмні алгоритми вже зараз виграють судові справи, передбачають судові рішення з високою ймовірністю. Наївно думати, що України це не стосується, хоча враження таке складається. Як вже вказувалось, мова права породжує багатозначності, які не так просто перевести у програмні алгоритми. Тому потрібна основа, яка дозволить об'єднати мову права і мову програмних алгоритмів. На нашу думку, це деонтична логіка – місток між мовою людей і мовою машин. Однак на цьому шляху є перешкоди об'єктивного, а, головне, суб'єктивного характеру. Об'єктивні труднощі лежать у площині кропіткої роботи з формалізації дескриптивних та прескриптивних висловлювань і наступного їх описання програмними засобами. Це гігантська робота, її потрібно робити, а ми натомість все множимо юрисдикції і суди.

3.2. У шахах є поняття «єдиних ходів». Ми теж маємо зараз таку ситуацію в судочинстві. Чим швидше ми перейдемо до уніфікації процедур та переведемо судочинства на «хмарні технології», тим більше будемо мати ресурсів для спрямування їх на реформи. Якщо уявити, що ми вирішили проблему метамови, то наступним кроком має бути зміна організаційної моделі судочинства. Сервіси судів потрібно перевести у Мережу, де споживач послуг правосуддя сам буде виконувати функції оператора по введенню інформації в єдину інформаційну систему судів. Майбутня модель екстериторіальна. Машина буде сама шукати суддю,

який менш завантажений, а судочинство буде здійснюватись у віртуальному просторі. Приклад – колективні ігри – квести з глибоким зануренням. Провідні компанії практикують гейм-навчання як форму адаптації співробітників до нових умов. Це вже реальність, всі умови для такого переходу є, заважає тільки інерція свідомості і, як наслідок, – відсутність волі до змін.

3.3. Воля до змін. Система забезпечення судочинства починається із системи освіти, яка зараз нагадує застиглий космос античних греків. Поки не прийшов Геракліт і не зіпсував те все. У нас за існування неадекватних практик відповідальна велика кількість професійних софістів, які обґрунтовують плюралістичність (оригінальність) процедур як форм реалізації права. Може час побачити за різноманіттям єдину реальність? А за усвідомленням монізму джерела права прийде і воля до змін. І наостанок. Зараз спостерігається спад активності суб'єктів права, судових справ стало менше. Причому менше стало саме цивільних та господарських справ. Кримінальних проваджень більше. Це не свідчення поліпшення ситуації, це свідчення її погіршення. Люди менше взаємодіють між собою у межах правового поля, вони взаємодіють поза ним. Правове поле не працює, воно потроху виходить із соціуму у власну безкінечність і залишається тільки для тих, кому нікуди дітись та ще для людей із професією юриста. Таке буває перед зміною. А зміна може бути або у вигляді розпаду спільноти, або як її перехід у нову якість.

Маринів В. І.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

ПРО ДЕЯКІ НОВЕЛИ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО СУДОУСТРІЙ І СТАТУС СУДДІВ» 2016 РОКУ В АСПЕКТІ ОСКАРЖЕННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ

Актуальність обраної теми зумовлюється перебудовою судової системи України відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 р. № 1402-VIII, зокрема реформуванням Верховного Суду і створенням нових вищих спеціалізованих судів: Вищого антико-

рупційного суду та Вищого суду з питань інтелектуальної власності. Зміни в системі судових інстанцій, які потягли за собою ці події, зумовлюють необхідність наукового розгляду проблем забезпечення права на оскарження судових рішень у світлі цих новацій.

Згідно із ч. 1 ст. 31 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» у системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди як суди першої інстанції з розгляду окремих категорій справ. Визначення таких судів як «вищих спеціалізованих» і одночасно – як «судів першої інстанції» тягне за собою проблему оскарження рішень, що будуть прийматися ними. Рішення у справах, розглянутих і вирішених вказаними судами по суті, потребують створення спеціального механізму їх оскарження. Справа в тому, що відносно рішень цих судів «звичайні» апеляційні суди не можуть визнаватися судами апеляційної інстанції і це цілком логічно, адже така модель суперечила б самій ідеї «вищих спеціалізованих судів». Отже, судом апеляційної інстанції, який міг би переглядати рішення вищих спеціалізованих судів, може виступати Верховний Суд. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» не виключає такої можливості, передбачаючи серед повноважень Верховного Суду здійснення ним правосуддя не лише як судом касаційної інстанції, а й у випадках, визначених процесуальним законом, – як судом першої або апеляційної інстанції, в порядку, встановленому процесуальним законом (п. 1 ч. 2 ст. 36). Можна вважати, що положення відносно Верховного Суду як суду апеляційної інстанції стосуються саме його процесуальних повноважень, пов'язаних із переглядом рішень вищих спеціалізованих судів.

Проте такий підхід може бути застосований лише щодо підсумкових рішень вищих спеціалізованих судів, якими вони завершують розгляд справи по суті. Що ж стосується проміжних рішень цих судів, зокрема, ухвал цього суду, які можуть бути оскаржені відповідно до процесуального закону, то покладення їх перегляду на Верховний Суд виглядає невинуватим як з точки зору його статусу як найвищого суду в судовій системі України, так і оперативності й результативності їх перегляду.

Поряд з цим, виникають проблеми щодо касаційного перегляду рішень цих судів. Так, виходячи із викладених положень, останнє також може здійснюватися тільки Верховним Судом. Таким чином, мова йтиме про поєднання в одному судовому органі повноважень двох інстанцій, що суперечить міжнародним стандартам належного суду [2, с. 126]. Разом з тим, ч. 2 ст. 37 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» перед-

бачає у структурі Верховного Суду, крім відповідних касаційних судів, наявність Великої Палати, що є постійно діючим колегіальним органом Верховного Суду, організаційно і процесуально відокремленим від касаційних судів. Однак аналіз повноважень Великої Палати, наведених у ч. 2 ст. 45 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», дозволяє дійти висновку, що законодавець передбачає її дію як суду касаційної інстанції лише у визначених законом випадках з метою забезпечення однакового застосування норм права касаційними судами. Тобто касаційний перегляд рішень вищих спеціалізованих судів в переліку повноважень Великої Палати не передбачений.

В даному контексті слід відмітити зміну законодавчого підходу до визначення права на оскарження судових рішень. Так, відповідно до п. 8 ч. 2 ст. 129 Конституції України, забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення, визнається однією з основних засад судочинства. Звертає на себе увагу та обставина, що зазначена норма, змінена в результаті Конституційної реформи щодо правосуддя від 2016 р., обмежує право особи на касаційне оскарження, оскільки у попередній редакції Основного Закону формулювалася як «забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом». Тобто, якщо раніше право як на апеляційне, так і на касаційне оскарження гарантувалося в якості загального правила, оскільки інші випадки мали встановлюватися законом, то в сучасних умовах право на касаційне оскарження розглядається як виняток, оскільки реалізується тільки «у визначених законом випадках». В цьому аспекті слід звернути увагу на погляди дослідників, які, коментуючи згадані конституційні положення, звертали увагу на доцільність регламентації процесуальних механізмів допуску до апеляції чи касації, виходячи з того, що пріоритетним має бути забезпечення функціональності судів, які б в іншому випадку були перевантажені судовими справами, в тому числі з незначними вимогами та тими, що не мають принципового характеру [1, с. 915–916]. Отже, обмеження сфери застосування права на касаційне оскарження, яке ще має бути регламентоване процесуальним законодавством, виглядає функціонально обґрунтованим, зважаючи на обсяг навантаження Верховного Суду як суду касаційної інстанції, проте з іншого боку – обмежує засоби процесуального захисту прав особи у відповідних видах судочинства. З огляду на це, законодавцю потрібно ретельно і зважено підійти до визначення випадків, у яких можливе

касаційне оскарження судових рішень. Однак в контексті вказаних положень можливий і такий варіант, коли рішення вищих спеціалізованих судів залишатимуться без механізмів касаційного оскарження.

Певні напрацювання щодо розв'язання цих проблем втілені у проекті Закону України «Про антикорупційні суди» (реєстр. № 6011 від 01.02.2017) [3], яким передбачено, зокрема: (1) створення у Вищому антикорупційному суді апеляційної палати, що має переглядати в апеляційному порядку ухвали цього суду, які можуть бути оскаржені відповідно до процесуального закону, за винятком тих, якими було закінчено розгляд справи по суті; (2) створення Антикорупційної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду, яка б діяла для перегляду вироків та ухвал Вищого антикорупційного суду, якими було закінчено розгляд справи по суті; (3) покладення на Велику Палату Верховного Суду у визначених процесуальним законом випадках перегляду у касаційному порядку судових рішень Антикорупційної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду, що набрали законної сили. Подібний варіант вбачається можливим, хоча основним його недоліком залишається суміщення повноважень різних інстанцій не лише на рівні Верховного Суду, а й Вищого антикорупційного суду.

Отже, слід констатувати, що реформа судової системи України, передбачена Законом України «Про судоустрій і статус суддів», не була належним чином узгоджена із механізмом оскарження судових рішень, внаслідок чого не може бути ефективно завершена без внесення відповідних змін і доповнень не лише до процесуального, а й судоустрійного законодавства, які покликані гарантувати конституційне право особи на оскарження судових рішень.

Використана література:

1. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., перероб. і допов. – Х.: Право, 2012. – 1128 с.
2. Лапкін А. В. Судове право України : навч. посіб. у схемах / А. В. Лапкін. – Вид. 2-ге, змін. та допов. – Харків : Право, 2017. – 150 с.
3. Про антикорупційні суди [Електронний ресурс]: проект Закону України № 6011 від 01.02.2017. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61038. – Заголовок з екрана.

Назаров І. В.,

доктор юридичних наук, професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПОГЛЯД НА МАЙБУТНІ ПОВНОВАЖЕННЯ ВЕРХОВНОГО СУДУ

Ми знаємо, що з прийняттям Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. (далі – Закон) почався новий етап судової реформи в Україні, який полягає не лише у змінах порядку формування суддівського корпусу та оптимізації структури судової системи з позбавленням її зайвих рівнів. Законом анонсовано також повернення Верховному Суду статусу органу, якій не лише юридично, а й фактично очолоє судоустрій України. Змінюється не лише внутрішня структура Верховного Суду, а й перелік його повноважень. І в межах цієї доповіді хочу звернути вашу увагу на ті повноваження, які може мати Верховний Суд відповідно вже до прийнятого законодавства, та які він може отримати після оновлення процесуальних кодексів.

Варто зазначити, що з 2010 року Верховний Суд України мав значно скорочені повноваження, як для найвищої судової установи. Він не мав право переглядати у касаційному порядку рішення нижчестоящих судів. Він також був позбавлений повноважень давати судам роз'яснення з питань застосування законодавства на основі узагальнення судової практики та аналізу судової статистики, а у разі необхідності – визнавати нечинними роз'яснення пленумів вищих спеціалізованих судів з питань застосування законодавства при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції. Із його компетенції було вилучено ведення та аналіз судової статистики, вивчення та узагальнення судової практики, знайомство в судах з практикою застосування законодавства.

Тому дуже часто серед науковців і практиків лунали питання: чи досить значимими повноваженнями наділений найвищий судовий орган нашої країни? Чи здатен він при такій компетенції виконувати завдання, що зазвичай ставляться перед судовим органом, якій очолоє судову систему країни?

Якщо аналізувати зарубіжну практику з зазначеного питання, то можна привести кілька прикладів. Так, наприклад, Верховний суд Великої Британії виконує такі обов'язки:

- розглядає питання права, що мають велике суспільне значення;
- виступає як вища апеляційна інстанція по рішеннях судів Англії, Уельсу й Північної Ірландії у цивільних і кримінальних справах (мова йде про другу апеляцію);
- здійснює юрисдикцію судового комітету Таємної ради у справах, які передаються на його розгляд відповідно до спеціальних Законів Шотландії, Північної Ірландії і закону уряду Уельсу від 2006 р.

За інформацією самого Верховного суду Сполученого Королівства, його рішення можуть виходити за рамки розглянутих спорів і стосуватися не лише сторін у справі, а мати значення для всього суспільства. Його юрисдикція поширюється на всю територію країни (у тому числі на територію всіх заморських суб'єктів); на його розгляд можуть потрапити не всі судові справи, а лише ті, які мають важливе, принципове значення (як виняток); перегляд судових рішень провадиться тільки з питань права; його рішення утворюють судову практику, обов'язкову для застосування не лише всіма нижчестоящими судами, а, в певних випадках, й всіма суб'єктами права, оскільки мають силу закону.

Судова система Франції являє собою класичну дуалістичну модель, що складається із загальних й адміністративних судів, які є незалежними один від одного. Вища судова інстанція загальної юрисдикції Франції – Касаційний суд. Він розглядає скарги на постанови апеляційних судів, які переглядають вироки й рішення, винесені судами першої інстанції з питань факту й права (у порядку повної апеляції), а також на остаточні рішення судів першого рівня у цивільних, адміністративно-торговельних, соціальних конфліктів і кримінальних справах.

Але обов'язковий перегляд всіх рішень нижчестоящих судів не є головною метою Касаційного суду. Його головне завдання – забезпечити «уніфікацію юриспруденції» (єдність судової практики), коли правові норми однаково тлумачаться на всій території держави. Ця уніфікація повинна забезпечувати однаковість у тлумаченні правових норм і формування такої судової практики, що буде основоположною для всіх судових органів. Тому касаційний перегляд стосується тільки питання права і покликаний виключно тлумачити правила закону, незалежно від того, чи йде мова про правила, що стосуються суті справи, або його процесуальних форм, старих або нових законів, що надає ще більшого значення рішенням, прийнятим Касаційним судом.

Підставами для його діяльності є порушення закону, перевищення влади, помилка в компетенції, недотримання форми рішення, суперечливість рішення.

Крім судової практики важливе значення для відправлення правосуддя всіма судами мають висновки Касаційного суду Франції. Процедура надання висновків має ту перевагу, що дозволяє дуже швидко ознайомитися з позицією Касаційного суду щодо тлумачення текстів нових законів і уявити, таким чином, з великим ступенем імовірності, позицію суду стосовно тієї або іншої правової норми, застосування якої на практиці може викликати певні труднощі.

Повний перелік повноважень Верховного Суду в Україні та порядок їх реалізації ми ще не знаємо, оскільки анонсовані нові процесуальні кодекси ще не прийняті. Але у загальному вигляді їх перелік надається у Законі, відповідно до ст. 36 якого Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України, який забезпечує сталість та єдність судової практики та з цією метою:

а) здійснює правосуддя як суд касаційної інстанції, а у випадках, визначених процесуальним законом, – як суд першої або апеляційної інстанції;

б) здійснює аналіз судової статистики, узагальнення судової практики;

в) надає висновки щодо проектів законодавчих актів, які стосуються судоустрою, судочинства, статусу суддів, виконання судових рішень та інших питань, пов'язаних із функціонуванням системи судоустрою;

г) надає висновок про наявність чи відсутність у діяннях, у яких звинувачується Президент України, ознак державної зради або іншого злочину; вносить за зверненням Верховної Ради України письмове подання про неспроможність виконання Президентом України своїх повноважень за станом здоров'я;

д) звертається до Конституційного Суду України щодо конституційності законів, інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції України;

е) забезпечує однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом тощо.

Для того, щоб краще зрозуміти порядок реалізації Верховним Судом України повноважень із здійснення правосуддя, варто звернути увагу на проект Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів», що був внесений Президентом України на розгляд Верховної Ради

України. На прикладі проекту Цивільного процесуального кодексу (далі – Законопроект) ми можемо побачити, що:

а) Верховний Суд переглядає в апеляційному порядку судові рішення апеляційних судів, ухвалені ними як судами першої інстанції (ч. 2 ст. 25 Законопроекту);

б) Верховний Суд переглядає у касаційному порядку судові рішення, ухвалені судами першої та апеляційної інстанцій (ст. 26 Законопроекту);

в) перегляд судових рішень судом касаційної інстанції здійснюється судовою палатою Касаційного цивільного суду (палатою), об'єднаною палатою Касаційного цивільного суду (об'єднаною палатою) або Великою Палатою Верховного Суду (Великою Палатою);

Звісно, це лише проект Закону і точно ми ще не знаємо як законодавець визначить повний обсяг повноважень Верховного Суду. Але вже зараз можна говорити про їх надзвичайно високу концентрацію. Після того, як попередній Верховний Суд України був майже позбавлений повноважень щодо здійснення правосуддя, зараз ми можемо впасти у іншу крайність і надати йому такий їх обсяг, який не потрібен для суду, головне завдання якого забезпечення єдності судової практики. Тому дуже обережно необхідно підходити до можливості віднесення до компетенції Верховного Суду розгляду судових справ по першій інстанції або в апеляційному порядку, оскільки така практика все ж таки не є поширеною серед розвинутих демократичних країн.

Нестерчук Л. П.,

старший викладач кафедри судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія»

ПЕРСПЕКТИВИ УДОСКОНАЛЕННЯ ВІТЧИЗНЯНОЇ СУДОВОЇ СИСТЕМИ ПІД ВПЛИВОМ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

В умовах побудови правової держави та утвердження принципу верховенства права Україна, набувши статусу держави-члена ради Європи та ратифікувавши Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року, зобов'язалась дотримуватись визначених в документах

Ради Європи норм і правил та визнала обов'язковою юрисдикцію Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ або Суд) [1]. Протягом тривалого часу існувало багато дискусій щодо використання практики в українських судах. Лінію під цими жвавими дискусіями було проведено законом України «Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ».

Актуальність даної роботи зумовлена тим, що Україна займає третє місце за кількістю поданих заяв до ЄСПЛ, що свідчить про систематичні порушення з боку держави. В роботі проаналізовано вироблені практикою юридичні конструкції у найбільш резонансних справах Суду, які суттєво впливають на вдосконалення вітчизняної судової системи та порядку її функціонування.

Метою аналізу практики ЄСПЛ та розробки пропозицій щодо вдосконалення необхідність по-перше, максимально зменшити підстави звернень, тим самим кількість справ щодо України; по-друге, в разі наявності таких справ займатися їх ретельним вивченням та аналізом з метою унеможливити повторно таких ситуацій.

Передусім, варто виділити вже наявні на сьогоднішній день позитивні зміни в судовій системі України які були здійснено нашою державою внаслідок впливу Європейських стандартів, сформованих на основі Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, а також практики ЄСПЛ. А саме: закріплення позицій адміністративної юстиції у Конституції України та діючому національному законодавстві про судоустрій і статус суддів; створено в Україні єдину систему касаційної інстанції на чолі з Верховним Судом, який потерпає повне переформатування; ліквідовано військові суди, існування яких суперечило європейським стандартам та практиці Європейського суду з прав людини, хоча останнім часом у зв'язку із проведенням в Україні військових подій на сході України лунають пропозиції про поновлення цих судів у судовій системі і наділенням їх спеціальними повноваженнями зі здійснення судочинства; запроваджено новий механізм добору та відповідальності суддів; визначено чіткий перелік підстав дисциплінарної відповідальності суддів; запроваджено Єдину судову інформаційну (автоматизовану) систему документообігу та розподілу справ у судах, задля усунення можливості вливати на розгляд справи; внесено зміни до процесуальних кодексів, які спрямовані на оптимізацію судових процедур.

Врахувавши положення закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» про необхідність проведення заходів загального характеру з метою забезпечен-

ня усунення недоліків системного характеру, які лежать в основі виявлених Судом порушень, нами було вироблено низку пропозицій щодо подальшого удосконалення вітчизняної судової системи: крім наявної в Міністерстві юстиції юридичної експертизи законопроектів, в структурі судів загальної юрисдикції створити спеціальну посаду або спеціалізований відділ, який перевірятиме судові рішення та надаватиме висновки щодо відповідності судового рішення положенням Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практиці ЄСПЛ з метою зменшення кількості поданих заяв до Європейського суду з прав людини; створення спеціалізованого відділу при Верховному Суді, який б займалася розглядом справ, щодо вирішення ЄСПЛ, в яких залучати суддів та відповідні органи для ознайомлення з рішеннями, виявлення причин таких порушень та подальшого коригування їх роботи; повернення Верховному Суду права законодавчої ініціативи, з метою максимально швидкого внесення змін до законодавства, які спрямовані на усунення причин, що призвели до порушення прав людини, адже в інших державах Європи не законодавчі, а найвищі судові органи здійснюють відповідну діяльність.

I, наразі в нашій державі, порядок внесення змін до законодавства, як один із заходів загального характеру, відповідно до закону «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» проходить ряд послідовних етапів: орган представництва раз на квартал надсилає до Кабінету Міністрів подання щодо внесення змін до чинного законодавства та підготовки законопроектів; Прем'єр-Міністр визначає центральні органи виконавчої влади, які є відповідальними за виконання заходів загального характеру та невідкладно дає їм відповідні доручення; визначений у дорученні Центральний орган виконавчої влади, у встановлений у дорученні строк вносить до Кабінету Міністрів України пропозиції щодо прийняття нових, скасування чинних нормативно-правових актів або внесення до них змін; Кабінет Міністрів України у порядку законодавчої ініціативи вносить до Верховної Ради України законопроекти щодо вказаних пропозицій.

Тобто, до моменту прийняття відповідних змін у законодавстві, через наявність досить складної процедури, яка передбачає ряд обов'язкових етапів проходить дуже тривалий відрізок часу, протягом якого не виключається можливість повторного порушення прав і свобод людини та, як наслідок, підстава звернення до ЄСПЛ, що погіршує наш рейтинг на міжнародній арені. Надання ж законодавчої ініціативи ВСУ дозволить значно

скоротити строки внесення змін та дозволить якнайшвидше уникнути повторень таких негативних явищ.

Отже, враховуючи європейські стандарти та зарубіжний досвід, необхідність проведення відповідних змін в майбутньому з метою усунення систематичних порушень з боку держави, не викликає жодного сумніву.

Використана література

1. Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Обов'язки держави-учасниці [Електронний варіант]. – Режим доступу: <http://jurisprudence.club>

Овсяннікова О. О.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДОБРОЧЕСНІСТЬ СУДДІ: ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ

Останнім часом в Україні важливим аспектом сучасної державної правової політики вважається реформування системи запобігання і протидії корупції, у зв'язку із чим ухвалено ряд антикорупційних законодавчих актів, серед яких «Про запобігання корупції», «Про державну службу», «Про Національне антикорупційне бюро України», «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки» та інші. У нормах вказаних законодавчих актів з'явився термін «добросесність». Але при цьому, не зважаючи на те, що і в антикорупційному законодавстві, і після цього – в Законі України «Про судоустрій та статус суддів» від 02 червня 2016 року введено поняття «добросесність», його зміст не розкривається у жодному із вказаних актів. Тому на сьогодні постає гостра необхідність у законодавчому закріпленні змісту поняття «добросесність» та визначенні основних її складових.

Саме поняття «добросесність» є словосполученням двох окремих слів – добро та чесність. *Добросесність* – це бажання робити якісь вчинки на користь інших людей, задля суспільства. Добросесною є людина,

котра керується не своїми власними благами, вигодами, а підпорядковується гуманності, порядності, справедливості. Можна сказати, що **добročесність** – це сильне і дієве бажання поступати відповідно до принципів правильності, людяності [1].

Якщо ж ми говоримо про добročесність осіб, які перебувають на службі держави, то можна сказати, що їх добročесність – це необхідна морально-етична складова їх діяльності, яка визначає межу і спосіб його поведінки, що базується на принципах доброго відношення до громадян та чесності у способі власного життя, виконанні своїх обов'язків та розпорядженні державними ресурсами. Безперечно, що це базовий та надважливий принцип, яким повинні керуватися будь-які державні службовці.

Що ж стосується добročесності судді, то для з'ясування змісту цього поняття варто здійснити, в першу чергу, аналіз судоустрійного законодавства. Так, відповідно до статті 62 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суддя зобов'язаний щорічно до 1 лютого подавати шляхом заповнення на офіційному веб-сайті Вищої кваліфікаційної комісії суддів України декларацію добročесності, що складається з переліку тверджень, правдивість яких суддя повинен задекларувати шляхом їх підтвердження або не підтвердження. Зокрема, у декларації добročесності судді зазначаються прізвище, ім'я, по батькові судді, його місце роботи, займана посада та твердження про: 1) відповідність рівня життя судді наявному в нього та членів його сім'ї майну і одержаним ними доходам; 2) своєчасне та повне подання декларацій особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та достовірність задекларованих у них відомостей; 3) невчинення корупційних правопорушень; 4) відсутність підстав для притягнення судді до дисциплінарної відповідальності; 5) сумлінне виконання обов'язків судді та дотримання ним присяги; 6) невтручання у правосуддя, яке здійснюється іншими суддями; 7) проходження перевірки суддів відповідно до «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» та її результати; 8) відсутність заборон, визначених Законом України «Про очищення влади». Декларація добročесності судді може містити інші твердження, метою яких є перевірка добročесності судді [2].

Окрім цього, Законом «Про судоустрій і статус суддів» закріплено процедуру кваліфікаційного оцінювання судді, одним із критеріїв якого є перевірка добročесності судді (кандидата на посаду судді). Вищою кваліфікаційною комісією України розроблено та затверджено Порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання [3], а також Положення про порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання, показники відповідності критеріям кваліфікаційного оцінювання та засоби їх встановлен-

ня [4], де більш детально визначаються показники відповідності судді критеріям кваліфікаційного оцінювання та засоби їх встановлення. Зокрема, відповідність судді критерію доброчесності оцінюється (встановлюється) за такими показниками, як: 1) відповідність витрат і майна судді та членів його сім'ї задекларованим доходам; 2) відповідність способу життя судді та членів його сім'ї задекларованим доходам; 3) відповідність поведінки судді іншим вимогам законодавства у сфері запобігання корупції; 4) наявність фактів притягнення судді до відповідальності за вчинення проступків або правопорушень, які свідчать про недоброчесність судді; 5) наявність незабезпечених зобов'язань майнового характеру, які можуть мати істотний вплив на здійснення правосуддя суддею. Окрім цього, загальна оцінка інтегративності (доброчесності) судді оцінюється за такими складовими: 1) чесність і порядність; 2) контрпродуктивна поведінка; 3) схильність до зловживань.

Оцінюватися вказані показники доброчесності судді можуть як за результатами співбесіди, що проводиться членами Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, так і шляхом дослідження інформації, яка міститься у суддівському досьє, зокрема: 1) інформації, наданої центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику, органом державного фінансового контролю в Україні, іншими органами державної влади; 2) декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; 3) результатів повної перевірки декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (за наявності); 4) декларації родинних зв'язків судді та декларації доброчесності судді; 5) результатів регулярного оцінювання; 6) результатів перевірки декларації родинних зв'язків судді та декларації доброчесності судді (за наявності); 7) висновків Громадської ради доброчесності (за наявності); 8) іншої інформації, що включена до суддівського досьє. Окрім цього, показник загальної оцінки інтегративності (доброчесності) судді визначається за допомогою відповідних тестувань особистих морально-психологічних якостей та оцінюється на підставі висновку про підсумки таких тестувань і за результатами дослідження інформації, яка міститься у суддівському досьє, та співбесіди.

Враховуючи викладене, можна зробити висновок, що доброчесність судді означає, що суддя, в першу чергу, є стійким до будь-яких корупційних впливів і не використовує свій статус для будь-яких особистих потреб. Доброчесний суддя повинен повідомляти про будь-який конфлікт інтересів, який може впливати на його діяльність. Доброчесний суддя має бути

непримиренним до корупційних вчинків інших осіб, зокрема, повинен викривати відомі йому випадки корупції. Окрім цього, на суддю має бути покладено обов'язок доводити законність походження його майна та майна його близьких осіб.

Безумовно, доброчесність повинна стати одним із критеріїв добору та кар'єрного зростання судді. А відповідність способу життя судді його офіційним доходам має бути під контролем спеціальних антикорупційних органів, передусім Національного агентства запобігання корупції.

Використана література:

1. Поняття доброчесності в етиці // Заголовок з екрану / Режим доступу: <http://www.etica.in.ua/ponyattya-dobrochesnosti-v-etitsi/>

2. «Про судоустрій і статус суддів» – Закон України // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016, № 31, ст.545

3. Порядок та методологія кваліфікаційного оцінювання, затверджений рішенням Комісії від 21 жовтня 2015 року № 67/зп-15 та погоджений рішенням Ради суддів України від 11 грудня 2015 року № 14 // Режим доступу: <http://vkksu.gov.ua/userfiles/poriadok2.pdf>

4. Положення про порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання, показники відповідності критеріям кваліфікаційного оцінювання та засоби їх встановлення, затверджене рішенням Комісії від 3 листопада 2016 року № 143/зп-16 // Режим доступу: <http://vkksu.gov.ua/userfiles/polozenia031116.pdf>

Овчаренко О. М.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУДДІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРИПИСІВ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД

Цивільно-правова відповідальність судді за постановлення незаконних рішень має свої особливості, зумовлені статусом останнього. За міжна-

родними стандартами по-перше, відшкодування суддею майнової шкоди за незаконне рішення, яким порушуються права чи свободи людини і громадянина, тісно пов'язано з його процесуальною незалежністю й імунітетом при постановленні судового рішення. По-друге, встановлюється не тільки компенсація державою збитків, що виникли внаслідок неправомірного рішення чи поведінки судді під час виконання своїх обов'язків, а й право держави на пред'явлення регресних вимог до судді, з вини якого заподіяно майнову шкоду фізичним або юридичним особам у разі грубого порушення ним правил, які впорядковують виконання ним своїх професійних обов'язків.

Як засвідчує детальний аналіз наукової юридичної літератури, сучасні науковці одностайні в тому, що обов'язковою передумовою відшкодування шкоди, завданої суддею при відправленні правосуддя, має бути його умисел на порушення чинного законодавства, в результаті якого спричинено шкоду правам і законним інтересам людини. Вина судді має бути встановлена у спеціальному порядку й зафіксована рішенням уповноваженого органу, зокрема судового.

Відповідно до правової позиції Венеціанської комісії, у разі, якщо Європейський суд з прав людини визнає порушення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, з цього не обов'язково випливає, що судді на національному рівні відповідають за це в першу чергу і повинні бути піддані критиці виключно через їх тлумачення і застосування закону. «Відповідальність без індивідуальної вини, доведеної судовим вироком, перешкоджає професійній свободі суддів інтерпретувати закон, оцінювати факти і зважувати докази в справах, як визнано європейськими стандартами. Відповідно до цих стандартів, помилкові рішення повинні бути оскаржені через апеляційний процес, а не шляхом визнання суддів відповідальними, якщо тільки помилка не відбувається через злий умисел або грубу недбалість з боку судді... Відповідальність суддів, спричинена негативним рішенням Європейського суду з прав людини, повинна ґрунтуватися виключно на висновку національного суду про наявність умислу або грубої небілагості в діях судді. Рішення Європейського суду з прав людини не може використовуватися як єдина підстава для відповідальності судді. Загалом, судді не повинні нести відповідальність за регресним позовом за виконання ними своїх функцій з відправлення правосуддя згідно з професійними стандартами, встановленими законом (функціональний імунітет). Виявлення Європейським судом з прав людини порушення Конвенції про захист прав та основоположних свобод не обов'язково озна-

чає, що судді на національному рівні можуть піддаватися критиці за їх тлумачення та застосування закону (тобто порушення можуть впливати із системних недоліків у державах-членах, наприклад надмірно тривалості провадження, коли особисту відповідальність неможливо встановити) (Висновок Венеціанської Комісії від 10 березня 2017 р. «Про кримінальну відповідальність судді за дії і рішення в рамках професійної діяльності»).

Новітнє законодавство про судоустрій (починаючи з моменту набуття чинності Законом України «Про забезпечення прав на справедливий суд» у 2015 р.) створює передумови для відповідальності судді за порушення Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Так, відповідно до пп. 4 ч. 1 ст. 106 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р. умисне або у зв'язку з очевидною недбалістю допущення суддею, який брав участь в ухваленні судового рішення, порушення прав людини і основоположних свобод. Оскільки Конвенція передбачає захист саме прав і основоположних свобод людини, теоретично за цією підставою суддю можна притягти до дисциплінарної відповідальності саме після того, як Євросуд визнає порушення Україною її міжнародно-правових зобов'язань. За пунктами 11, 12 ст. 109 цього ж Закону дисциплінарне стягнення до судді застосовується не пізніше трьох років із дня вчинення проступку без урахування часу тимчасової непрацездатності або перебування судді у відпустці чи здійснення відповідного дисциплінарного провадження. У разі якщо рішенням Європейського суду з прав людини встановлені факти, які можуть бути підставою для застосування дисциплінарного стягнення до судді, зазначений строк обраховується з дня набуття таким рішенням Європейського суду з прав людини статусу остаточного. За п. 11 ст. 49 Закону за шкоду, завдану судом, відповідає держава на підставах та в порядку, встановлених законом.

У Вищій раді правосуддя на сьогодні вже можна знайти приклади притягнення судді до відповідальності за порушення положень Європейської конвенції про захист прав людини, констатованих у рішенні Євросуду. Так, 5 листопада 2015 р. Рада внесла Главі держави подання про звільнення судді Печерського районного суду м. Києва Р. Кіреєва за порушення присяги, в обґрунтування якого покладено рішення Євросуду по справі экс-прем'єрки України Ю. В. Тимошенко. В іншому випадку суддя Вищого господарського суду України М., виступаючи головою колегії суддів, декілька разів за формальними ознаками (а саме за відсутності документа, який підтверджував би оплату судового збору) повертав касаційну скаргу одного й того самого заявника без розгляду. В обґрунтування

рішення Вища рада юстиції від 24 грудня 2015 р. про звільнення судді М. за порушення присяги покладено рішення Європейського суду з прав людини від 25 липня 2002 р. у справі «Совтрансавто-холдинг проти України». У цій справі мали місце схожі фактичні обставини. Євросуд констатував, що відхилення Вишим господарським судом України касаційної скарги через неоплату заявником судового збору є порушенням права останнього на доступ до правосуддя.

Притягати суддю до відповідальності за порушення Європейської конвенції про захист прав людини також дозволяє люстраційне законодавство. Так, Закон України «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» передбачає можливість перевірки дій суддів, які одноособово або в колегії ухвалювали рішення з допущенням порушень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, констатованих у рішенні Європейського суду з прав людини (ч. 2 ст. 3). Однією з підстав люстрації за Законом України «Про очищення влади» є постановлення протиправних рішень, дії чи бездіяльність, які призвели до порушення прав людини та основоположних свобод, визнаних рішенням Європейського суду з прав людини (до осіб, винних у вчиненні таких дій, застосовується заборона протягом 5-ти років обіймати свої посади).

Вважаємо, що попередження нових правопорушень органів публічної влади може бути досягнуто лише завдяки невідворотності відповідальності посадових осіб останньої. Значить, існує потреба в удосконаленні механізму притягнення судді до цивільно-правової відповідальності. Зокрема, треба замислитися над законодавчим закріпленням передумов відшкодування суддею шкоди, присудженої за рішенням Європейського суду з прав людини, за рішенням, постановленим цим суддею. Компенсація останнім відповідної сатисфакції в порядку регресу має відбуватися за наявності вини судді в порушенні чинного законодавства, підтвердженої рішенням суду. Розглядати подібні позови належить Верховному Суду з огляду на те, що саме він переглядає справи у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом.

В контексті описаної вище значної кількості звернень українців до Європейського суду з прав людини, варто також звернутися до питання відшкодування шкоди особам, щодо яких Європейський суд з прав людини постановляє свої рішення. Відповідно до ст. 41 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Ви-

сокої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію. Виплата сатисфакції, як і виконання рішення Євросуду – безумовний обов’язок держави. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» передбачає, що виплата справедливої сатисфакції, призначеної Євросудом, здійснюється через Державний бюджет. А вже Міністерство юстиції України вправі звернутися з позовом про відшкодування збитків, завданих Державному бюджету України, до особи, з вини якої Європейським судом було прийнято рішення проти України. Тобто збитки, завдані Державному бюджету України, мають стягуватися з державних службовців, з вини яких Європейський суд прийняв рішення проти України.

Повзик Є. В.,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СТОРОНИ УГОДИ ПРО ПРИМИРЕННЯ

Застосування інституту угод у кримінальному процесі завжди характеризується розширенням змагальності, диспозитивності, доцільності, процесуальною економією, що, у свою чергу, наближує його до світових стандартів, забезпечує його ефективність, доступність правосуддя, правову захищеність учасників кримінальних процесуальних відносин, однією з гарантій якої є законодавчо закріплені вимоги до змісту угоди та її сторін. Проте, незважаючи на значний науковий інтерес до інституту угод, достатньо часто в правозастосовній практиці зустрічаються випадки неоднакового та неправильного застосування його норм, що, у свою чергу, актуалізує дослідження за обраною темою.

Отже, ст. 468 КПК України передбачено можливість укладення угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим. Однак, цими суб’єктами не вичерпується склад сторін даної угоди. Відповідно до **Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від**

15.11.2012 р. «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» стороною чи сторонами угоди можуть бути й неповнолітні. В такому разі угода повинна укладатися за участю законних представників і захисників неповнолітніх. При цьому якщо неповнолітній досяг шістнадцятирічного віку, він має право укладати угоду про примирення самостійно, але за наявності згоди його законного представника. Якщо ж неповнолітній не досяг 16 років, угоду про примирення за його згодою укладає законний представник неповнолітнього [1].

Відповідно до **Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 р. «Про доповнення до Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. № 223–1679/0/4–12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод»»** стороною угоди про примирення може бути юридична особа як приватного, так і публічного права. Разом із тим юридичним особам публічного права (державним та комунальним підприємствам, навчальним закладам, закладам охорони здоров'я, навчальним закладам Автономної Республіки Крим тощо), які створюються розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування (абзац 3 ч. 2 ст. 81 ЦК), зважаючи на те, що вони діють із метою забезпечення публічних інтересів та потреб значної кількості людей, відшкодування шкоди має здійснюватися в повному обсязі. Тому якщо стороною угоди про примирення виступає юридична особа публічного права, то інститут прощення боргу не підлягає застосуванню, так само не допускається заміна відшкодування завданої майнової шкоди вчиненням певних дій на користь потерпілого та обов'язок особи відшкодувати у повному обсязі шкоду, заподіяну злочином, завжди зберігає силу. Отже, у разі якщо до суду надійшла угода про примирення, однією зі сторін якої є юридична особа публічного права та в змісті якої, незважаючи на визнання факту заподіяння винним юридичній особі майнової шкоди і визначення її розміру, замість встановлення строку її відшкодування наведено перелік дій, не пов'язаних із відшкодуванням шкоди, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язаний вчинити на користь потерпілого, або якщо розмір шкоди взагалі не визначено, суд має відмовити у затвердженні угоди про примирення на підставі п. 2 ч. 7 ст. 474 КПК України[2].

Якщо ж потерпілий, підозрюваний чи обвинувачений не володіє мовою, якою здійснюється кримінальне судочинство, то в такому кримінальному провадженні обов'язкову участь бере його перекладач. В такому разі, на нашу думку, доцільно складати та направляти до суду два примірники угоди про примирення, один з яких складено на рідній мові потерпілого, підозрюваного чи обвинуваченого, який підписується перекладачем (ч. 4 ст. 29 КПК України). Разом з тим, у змісті угоди повинно бути зазначено та засвідчено підписом те, що перекладач попереджений про відповідальність за завідомо неправильний переклад або за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків. Саме таке вирішення цього питання, на нашу думку, забезпечуватиме дотримання прав та захист інтересів сторін угоди та сприятиме їх обізнаності щодо покладених на них угодою про примирення обов'язків.

КПК обмежує коло суб'єктів, які можуть брати участь у домовленостях щодо угоди, визначивши заборону для осіб, які здійснюють кримінальне провадження (слідчий, прокурор та суддя). Такий виняток є цілком логічним та відповідає завданням кримінального провадження щодо забезпечення неупередженого розслідування та судового розгляду. Водночас, слід акцентувати на тому, що ефективність цієї процедури багато в чому визначається можливістю досягнення домовленості про примирення, спонуканням сторін до такого врегулювання кримінально-правового конфлікту. В цьому аспекті важливе значення набуває питання медіації в кримінальному провадженні.

Використана література:

1. Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод [Електронний ресурс]: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. // ВССУ : офіц. веб-сайт. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v1679740-12>. – Заголовок з екрана.

2. Про доповнення до Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. №223-1679/0/4-12 [Електронний ресурс]: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 р. // ВССУ : офіц. веб-сайт. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0223740-13>. – Заголовок з екрана.

Полянський Ю. Є.,
проректор Національного університету
«Одеська юридична академія», профе-
сор кафедри організації судових, право-
охоронних органів та адвокатури

ПРО ДЕЯКІ СУПЕРЕЧНОСТІ У ДНЮЧОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ПРО СУДОУСТРІЙ

З прийняттям Верховною Радою України 02.06.2016 р. Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон) почався черговий етап судово-правової реформи. Цей етап довгоочікуваний у суспільстві, оскільки він повинен привнести кардинальні зміни у судоустрої та судочинстві країни. На жаль, довіра населення до судової влади катастрофічно впала, а кількість скарг до Європейського суду з прав людини стрімко зростає.

Подальше проведення реформ, між тим, потребує не тільки оперативності, але й стратегічної виваженості у її керманичів. Аналіз оновленого законодавства про судоустрій свідчить про те, що наряду з вирішенням багатьох важливих питань, ще багато з них zostалися неврегульованими, мають місце суперечності, прогалини у праві.

Так, однією із засад побудови судової системи в Україні – є її інстанційність (ч. 1 ст.17 Закону). Згідно з цим принципом, один і той же суд однієї ланки не в змозі виконувати в одній і тій же справі функцію двох чи більше інстанцій. У такому разі, кожна судова ланка може бути лише судом однієї інстанції. Перша – розгляд справи по суті, друга – апеляційна, третя – касаційна. У той же час, якщо проаналізувати зміст ст.36, ст. 44–45 Закону ми побачимо, що новий Верховний Суд буде реалізовувати у своїй діяльності усі різновиди судових інстанцій. Велика палата цього суду розглядатиме справи у касаційній (по справах, розглянутих касаційними судами Верховного Суду), а також апеляційній (по справах, які були предметом розгляду у Верховному Суді по першій інстанції) інстанціях.

Хоча в Законі не вказано, який судовий підрозділ Верховного Суду буде розглядати справи по першій інстанції – мабуть, все ж таки, це будуть судові палати касаційних судів. З урахуванням вищевикладеного, виникає питання – чи можливо казати у такому разі про інстанційність у побудові судової системи України.

У юридичній періодиці, матеріалах наукових конференцій позитивно оцінюється трансформація чотирьохланкової судової системи України у триланкову. І це вірно. Між тим, якщо уважно розібратися у цій проблемі, то виникають деякі запитання. Згідно з діючим законодавством (ч. 3 ст. 17 Закону) перша ланка судової системи – місцеві окружні суди, друга – апеляційні, третя – Верховний Суд. А от вищі спеціалізовані суди з питань інтелектуальної власності та антикорупційний, які є судами тільки першої інстанції, до якої ж ланки будуть належати? До першої не можуть, бо мають статус вищого суду, до Верховного Суду маючи лише першу інстанцію теж. Логічно, мабуть, було б закріпити в Законі можливість побудови підсистеми спеціалізованих судів, про що зараз вже йде жвава дискусія у стінах Верховної Ради України. І це було б вірно, оскільки судоустрій в Україні будується як за принципами територіальності, так і спеціалізації (ч. 1 ст. 17 Закону). У такому разі більш вмотивовано можливо було б казати про наявність триланкової системи територіальних судів.

Одним з найважливіших питань судової реформи є забезпечення належної реалізації принципу доступності правосуддя. Щодо процесуальних аспектів цієї проблеми, то вони в цілому вирішуються. А от з організаційно-правовими виникають питання. Як відомо, доступність правосуддя організаційно, перш за все, забезпечується оптимальною побудовою судової системи, зокрема територіальною наближеністю до населення. Згідно зі ст. 21 Закону місцеві загальні суди будуть діяти у статусі окружних, без урахування адміністративно-територіального поділу країни. Реалії сьогодення свідчать про те, що рівень зuboженості населення, великі складнощі в організації транспортного сполучення, особливо у сільській місцевості, територіальна віддаленість від суду місць проживання громадян дуже ускладнюють можливості реалізації цього принципу. До речі, у 90-х роках минулого століття вже були спроби організації місцевих територіальних окружних (міжрайонних) судів, але ці суди так і не запрацювали.

Цілком справедливо у Законі (ст. 36) акцентується увага на особливому статусі Верховного Суду – найвищого суду у системі судоустрою України, який перш за все забезпечує сталість та єдність судової практики. Але у який спосіб повинна формуватися єдина судова практика, який механізм цього формування, про це у компетенції Верховного Суду не прописано. Ми пам'ятаємо, що колись діяли керівні вказівки Пленуму Верховного Суду України, які мали спочатку обов'язковий характер, а потім – рекомендаційний. Між тим, у наш час є дуже цікава практика в ді-

яльності Суду Європейського Союзу. Мається на увазі інститут консуль- тативного або преюдиційного запиту. Сутність цього інституту у тому, що найвищий судовий орган тлумачить норму права не тоді, коли фактично виправляє судову помилку, а за запитом до вирішення справи по суті в суді першої інстанції. У такому разі не тільки формується єдина судова прак- тика, а й ефективно працюватиме інститут запобігання судових помилок. Надання такого, або у іншій формі повноваження Верховному Суду, яке мало би обов'язковий для виконання характер, посприяло би зростанню якості правосуддя. Поки це питання не буде реально вирішене на законо- давчому рівні, Верховний суд не матиме можливості виконувати своє основне призначення.

Підсумовуючи викладене, вважаємо, що наявність ефективного право- суддя в Україні перш за все залежить від належного і якісного норматив- ного забезпечення організації та діяльності судових органів. На сучасному етапі судово-правової реформи, позбувшись деяких аспектів політичної доцільності, ми можемо вирішити питання про зняття суперечностей між нормами діючого законодавства.

Радутний О. Е.,

кандидат юридичних наук, доцент, до- цент кафедри кримінального права На- ціонального юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОГАЛИНИ У ДОСТУПІ ДО ПРАВОСУДДЯ НА СТАДІЇ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

Положеннями ст. 4 ст.29 Конституції України передбачено, що кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання. Вказана норма не містить спеціальних обмежень і тому повинна розпо- всюджуватися на всі випадки обрання запобіжного заходу у вигляді три- мання під вартою (ч.4 ст.176 КПК України) – як на стадії досудового розслідування, так і під час судового розгляду справи по суті.

На стадії досудового розслідування можливість оскарження рішення слідчого судді щодо обрання запобіжного заходу прямо передбачена в за- коні (ч.1 ст.309 КПК України). На противагу цьому, у судовій практиці є поширеною відмова у порушенні апеляційного провадження у тому

випадку, коли запобіжний захід застосовується до особи в порядку положень ст.ст. 315, 331 КПК України під час судового розгляду справи по суті.

Так, в усіх випадках винесення ухвал щодо запобіжного заходу в порядку положень ст.ст. 315, 331 КПК України, суди першої інстанції вказують на те, що вони оскарженню не підлягають. Суди апеляційної інстанції рекомендують заявникам апеляційних скарг реагувати (оскаржувати) не відразу, тобто своєчасно, а викладати свої зауваження під час апеляційного оскарження вироку (зауважимо з цього приводу, що до його появи та за весь час судового процесу може бути винесено декілька ухвал щодо тримання під вартою, адже до цього питання суд повертається кожні два місяці). Весь цей час особа, щодо якої застосовано вказаний запобіжний захід, буде перебувати під вартою без можливості оскарження та перегляду законності судового рішення.

Це є прямим порушенням вищезгаданих приписів ст. 4 ст.29 Конституції України. Тому необхідно прямо передбачити в ст.392 КПК України право на оскарження ухвал, винесених в порядку положень ст.ст. 315, 331 КПК України щодо обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Але, вбачається, що й до внесення таких змін існують аргументи на користь реалізації розглядуваної конституційної гарантії. Так, відповідно до положень п.3 ч.1 ст.392 КПК України в апеляційному порядку можуть бути оскаржені судові рішення, які були ухвалені судами першої інстанції і не набрали законної сили, а саме: *інші* ухвали у випадках, передбачених цим Кодексом. На наше переконання, розглядуваний випадок як раз і є тим самим *іншим*. Зазначене підтверджується наступним.

Норми, закріплені в ст.ст. 315, 331 КПК України, прямо відсилають до правил, передбачених розділом II цього Кодексу (ч.3 ст.315 КПК України), та до порядку, який передбачений главою 18 цього Кодексу (ч.2 ст.331 КПК України), що у розглядуваному випадку фактично означає одні і ті ж положення закону. Приписи, які розміщені у розділі II «Заходи забезпечення кримінального провадження» (а глава 18 «Запобіжні заходи, затримання особи» входить до нього) КПК України, кореспондуються з положеннями ч.1 ст.309 КПК України, якими передбачено можливість оскарження в апеляційному порядку ухвал слідчого судді, в тому числі, про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Оскільки до обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою висуваються однакові вимоги (ст.ст. 177, 178 КПК України) як на стадії досудового розслідування, так і під час судового розгляду справи

по суті, то однакова можливість оскарження судового рішення з цього приводу повинна бути надана в обох випадках, адже це відповідатиме таким загальним засадам кримінального провадження, як забезпечення доступу до правосуддя (п.14 ч.1 ст.7 КПК України), забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності (п.17 ч.1 ст.7 КПК України), диспозитивність обрання способів захисту (п.19 ч.1 ст.7 КПК України), а так само – положенням численних рішень Конституційного суду України (зокрема, у справі № 11-рп/2012 від 25.04.2012 р.) та ЄСПЛ (зокрема, рішення у справі «Голдер проти Сполученого Королівства» (Golder v. the United Kingdom) від 21 лютого 1975 року, серія А, № 18, ст. 18, п. 36; рішення у справі «Беллет проти Франції» (Bellet v. France) від 4 грудня 1995 року, серія А, № 333-Б, ст. 42, п. 36; рішення у справі «Вермелен проти Бельгії» (Vermelen v. Belgium) від 20.02.1996 р., рішення у справі «Лобо Мачало проти Португалії» (Lobo Machado v. Portugal) від 20.02.1996 р. та інші).

Так, у рішенні Конституційного суду України у справі № 11-рп/2012 від 25.04.2012 р. [2] зазначається, що відсутність можливості апеляційного та касаційного оскарження ухвал суду не узгоджується з принципом справедливості; право на оскарження судових рішень у судах апеляційної та касаційної інстанцій є складовою конституційного права особи на судовий захист, воно гарантується визначеними Конституцією України основними засадами судочинства, які є обов'язковими для всіх форм судочинства та судових інстанцій, зокрема забезпеченням апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, прямо встановлених законом; перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку гарантує відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина.

Розгляд заперечень на ухвали суду, як це рекомендують вчинювати суди апеляційної інстанції – під час оскарження вироку (тобто, після завершення судового процесу в першій інстанції), є завжди неактуальним, оскільки щодо вказаної ухвали апеляційний суд не має можливості прийняти будь-яке значуще процесуальне рішення. Тому відповідна категорія судових рішень має бути оскаржена в апеляційному порядку на підставі положень ст.309, ч. 2 ст. 331, п.3 ч.1 ст.392 КПК України, момент набрання ними чинності має бути пов'язаний з строками на апеляційне оскарження.

Порушення, допущені судом під час вирішення питання взяття під варту, можуть у подальшому бути підставою для висновку про уперед-

женість суду (див.: постанова ВСУ від 19 жовтня 2015 року № 5-163к15). Перешкоди, які чинить хибна практика застосування КПК України з питання можливості оскарження судових рішень щодо тримання особи під вартою на будь-якому етапі кримінального переслідування, є підставою для відповідних висновків ЄСПЛ (зокрема, див. вищезазначену постанову ВСУ від 19 жовтня 2015 року № 5-163к15), в яких констатуються порушення пп.1 і 3 ст.5 та п.4 ст.5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та зазначається, що численних випадках судові постанови про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою формулюються дуже загально та містять повторювані шаблонні фрази, які не свідчать про те, що суди здійснили належну оцінку фактів стосовно необхідності застосування такого запобіжного заходу за обставин кримінальної справи.

Таким чином, відповідно до ч.1 ст.310, ст. 331, п.2 ч.1 ст.395 КПК України висновок про можливість оскарження ухвал суду першої інстанції про обрання, зміну або скасування запобіжного заходу під час судового розгляду (в порядку положень ст.ст. 315, 331 КПК України) спирається на положення чинного законодавства України, рішення Конституційного Суду України та ЄСПЛ. Але остаточно дискусійність розглядуваного питання може бути подолана шляхом внесення відповідних змін до КПК України.

Адже, як зазначено у рішенні Конституційного Суду України у справі № 1–12/2003 від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003, правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах; Загальною декларацією прав людини 1948 року передбачено, що кожна людина має право на ефективне поновлення в правах компетентними національними судами у випадках порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом (ст. 8), право на ефективний засіб захисту закріплено також у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (ст. 2) і в Конвенції про захист прав людини та основних свобод (ст. 13); право на судовий захист є одним з конституційних прав, а тому положення, які унеможливають розгляд судом на стадії досудового слідства скарг (заяв і клопотань), обмежуючи право людини на судовий захист, закріплене ч.3 ст. 8, ч.1, 2 ст. 55 Конституції України, порушують вимоги ст. ст. 3, 21, ч.2 ст. 22, ч.1 ст. 64 Конституції України, тобто є неконституційними; відстрочка судового контролю обмежує конституційне право людини на судовий захист, який є гарантією всіх прав і свобод людини і громадянина [1].

Використана література:

1. Рішення у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини 3 статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) : рішення Конституц. Суду України від 30.01.03 р. № 3-рп/2003 // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 6. – Ст. 245.

2. Рішення у справі за конституційним зверненням громадянина Шаповалова Олексія Леонідовича щодо офіційного тлумачення положень пункту 20 частини першої статті 106, частини першої статті 111¹³ Господарського процесуального кодексу України у взаємозв'язку з положеннями пунктів 2, 8 частини третьої статті 129 Конституції України (справа № 1–12/2012 від 25 квітня 2012 року) : рішення Конституц. Суду України від 25.04.2012 р. № 11-рп/2012 // [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-12> – Заголовок з екрану.

Ремескова Ю. О.,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ВІДНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ ВІЙСЬКОВИХ СУДІВ В СИСТЕМІ ПРАВОСУДДЯ УКРАЇНИ

Становлення й розвиток України як сучасної європейської держави можливі за умови гарантування її національної безпеки. Важливим елементом національної безпеки є правова сфера, яку на сучасному етапі охопили глибокі перетворення, з'явилась необхідність створення військових судів.

Історія інституту військових судів в Україні бере свій початок із 1991 року, коли на території УРСР діяли військові трибунали, їх організація і діяльність регулювалися положенням, затвердженим Верховною Радою СРСР 25 грудня 1958 р. Військові трибунали були повністю підпорядковані Верховному Суду СРСР і в організаційному, функціональному, матеріально-технічному відношенні зовсім не були пов'язані із судовою системою України.

Після розпаду СРСР на території України продовжували діяти військові трибунали гарнізонів та з'єднань, які підпорядковувались військовим трибуналам військових округів та військовому трибуналу Чорноморського флоту.

Протягом трьох років незалежності апеляційною інстанцією для військових трибуналів регіонів і касаційною інстанцією для військових трибуналів гарнізонів були судові колегії з кримінальних та цивільних справ Верховного суду України.

У 1993 році Верховною Радою України було прийнято постанову №2979-ХІІ «Про перейменування військових трибуналів України в військові суди України та продовженні повноважень їх суддів».

Постановою Верховної Ради України від 24 лютого 1994 р. №4007-ХІІ у Верховному Суді України створено військову колегію в складі голови колегії, його заступника та восьми суддів. У 2001 році військова колегія перейменована у військову палату Верховного Суду України.

На зорі незалежності України, військові суди були укомплектовані суддями, що пройшли відповідну підготовку, більшість суддів були випускниками профільних військових вищих навчальних закладів, та були військовослужбовцями. Суди розглядали справи про вчинення військових злочинів, тобто ті злочини, що були пов'язані із особливостями несення військової служби, а також розглядали справи відносно військовослужбовців, які здійснили злочини в сфері загальної юрисдикції.

Згідно ст. 19 Закону України «Про судоустрій України» від 07.02.2002 року, у відповідності до Конституції України в системі судів загальної юрисдикції створюються загальні та спеціалізовані суди окремих судових юрисдикцій. Військові суди відносяться до загальних судів та здійснюють правосуддя у Збройних Силах України та інших військових формуваннях створених у відповідності до законодавства.

У 2010 році після прийняття Закону України «Про судоустрій і статус суддів» ліквідація військових судів, як складового елемента системи правосуддя в Україні не зняло, а навпаки – загострило проблему правосуддя, сильним поштовхом для цього стали військові дії на сході країни, які в свою чергу призвели до збільшення кількості військових злочинів, що вже призвело до відновлення військових прокуратур. Наступним кроком є відновлення у системі загальної юрисдикції Військових судів, які спеціалізуються на даній категорії справ, адже суддям місцевих та районних судів дуже важко досліджувати справи Збройних Сил, без необхідної на те практики, що в подальшому призводить до порушення об'єктивності розгляду справ.

Таким чином, пропонується заповнити прогалини в законодавстві доповнивши до системи загальних судів – Військові суди, які спеціалізуються на розгляді справ у Збройних Силах України та інших військових формуваннях, утворених відповідно до закону.

Міжнародна практика доказує, що держави які мають військовий потенціал, обов'язково мають органи, що здійснюють правосуддя у сфері військових злочинів, або мають військові палати в судах загальної юрисдикції які здійснюють відповідне правосуддя.

Так, у більшості розвинених країн є військові суди – США, Великобританія, Канада, Іспанія, Польща. Завданням суду при здійсненні правосуддя є забезпечення захисту прав і свобод людини і громадянина гарантованих Конституцією та законами, захисту прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства і держави.

Пропонуємо, щоб в Україні, Військові Суди здійснювали правосуддя виходячи з принципу верховенства права, яке згідно ст. 8 Конституції України діє в Україні. Це означає, що суд як правовий інститут держави виходить з пріоритету права перед іншими соціальними нормами, наприклад звичаями, мораллю тощо. Суд, здійснюючи правосуддя, повинен керуватися тільки Конституцією та законодавством України.

Крім того, після прийняття Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» № 192-VII від 12.02.2015 року виникла необхідність узгодження законодавства в окремих організаційних питаннях, які стосуються забезпечення діяльності Верховного Суду України, Вищої ради правосуддя та унормування окремих питань процедурного законодавства.

Наразі існує потреба у внесенні змін до Закону України «Про судоустрій та статус суддів», метою таких кроків є відновлення в системі загального судочинства військових судів, які відповідно до Конституції України здійснюватимуть судочинство у Збройних Силах України та інших військових формуваннях утворених відповідно до закону.

Отже, створення військових судів в системі судоустрою України сприятиме забезпеченню національної безпеки України, підвищенню престижу судової системи, утвердження принципів соціальної справедливості та гуманності.

Використана література:

1. Конституція України <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

2. Постанова ВРУ «Про перейменування військових трибуналів України і військові суди України і продовження повноважень їх суддів» <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2979-12>

3. Постанова ВРУ «Про утворення в складі Верховного Суду України військової колегії» <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/ru/4007-12>

4. Закон України «Про судоустрій» від 07.02.2002 року р. <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3018-14>

5. Законопроект № 1896 від 30.01.2015 року http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=1896&skl=9

6. Законопроект № 2557 від 06.04.2015 року http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54668

7. Музиченко П. П. Історія держави і права України. Навч. Посібник /П. П. Музиченко. – К.:Знання, 2001. – 429 с.

Руденко М. В.,

професор кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор, Залужений юрист України

ЩОДО НОРМАТИВНОГО ЗМІСТУ ПУНКТУ 2 СТАТТІ 131¹ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ

У пункті 2 ст. 131–1 Конституції України йдеться про нагляд прокуратури за органами правопорядку, які здійснюють негласні слідчі та інші слідчі розшукові дії. Як на мене більш правильно було б вказати «... які проводять негласні слідчі (розшукові дії)», адже зі статті 246 Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України) вбачається, що зазначеними функціями наділені не усі вказані органи. Термін «органи правопорядку» має тісний зв'язок з відомим, але чітко законодавче не визначеним поняттям «правоохоронні органи». З цієї проблематики є безліч наукових праць, які, проте не можуть дати чіткої відповіді на основне концептуальне питання – що таке правоохоронний орган, в чому полягають особливості його статусу та функції, а від так, які державні органи доцільно відносити до складу правоохоронних.

Аналіз чинного законодавства також не може допомогти з визначенням поняття правоохоронних органів. Воно тлумачить правоохоронні органи

шляхом надання їх конкретного переліку (органи прокуратури, Національної поліції, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, Національне антикорупційне бюро України, органи охорони державного кордону, органи доходів і зборів, органи і установи виконання покарань, органи державного фінансового контролю, тощо (ст. 2 Закону України від 23.12.1993 р. «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів»). Цей перелік постійно розширюється за рахунок включення до нього нових державних органів, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції. Саме на останнє речення звертається увага, наприклад у ст. 1 Закону України від 19.06.2003 р. «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави», згідно якої правоохоронні органи – це державні органи, які відповідно до законодавства здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції.

Унаслідок виокремлення в системі правоохоронних органів такого специфічного напрямку, як проведення слідства (назву законодавець постійно уточнює, остання – досудове розслідування), поняття правоохоронних органів поширили на прокуратуру й нові органи слідства (слідчі органи). Зокрема, йдеться про Національне антикорупційне бюро України, Державне бюро розслідувань, слідчі органи Державної кримінально – виконавчої служби України, що лише ускладнило розуміння цього терміна та особливості правового статусу правоохоронних органів. Слід зазначити і те, що в науковому обігу широко використовується термін «органи кримінальної юстиції». Податкове та митне законодавство вказує на термін «контролюючі органи», під якими розуміють державні податкові інспекції та органи митного спрямування Державної фіскальної служби України.

Виходячи із цієї термінологічної невизначеності у подальшому на законодавчому рівні доцільне збереження лише двох понять: «правоохоронні органи» та «органи правопорядку» (які здійснюють негласні слідчі (розшукові) дії). Ці поняття співвідносяться як родові та відові. Тобто перше має використовуватися як узагальнююче поняття і здійснення поділу цієї системи органів залежно від їх конкретних функцій та призначення в механізмі права. Це означатиме, що будь – який орган правопорядку є й правоохоронним органом, але не всі правоохоронні органи є органами охорони правопорядку. Більш того, не всі органи правопорядку (які здійснюють оперативно – розшукову діяльність, точніше підрозділи цих органів), що вказані в ст. 5 Закону України від 18.02.1992 р. №2135-ХІІ «Про оперативно – розшукову діяльність» (зі змінами) є органом, які проводить негласні

слідчі (розшукові) дії, адже ч. 6 ст. 246 КПК України містить вичерпний (закритий) перелік уповноважених на те оперативних підрозділів.

У зв'язку з цим органи правопорядку мають право легального застосування примусу, що зумовлює особливості цього інституту, висуває до їх працівників особливі вимоги щодо фахової підготовки, психологічних і моральних якостей. Крім того, характерним для органів правопорядку, як уже було зазначено, є те, що вони мають у своєму складі озброєні формування. Такі ознаки характерні винятково для цих органів і тому їх дозволяє виділити в окрему групу (як об'єкт (предмет) нагляду прокуратури), до якої слід включити уповноважені оперативні підрозділи: Національної поліції; органів безпеки; Національне антикорупційне бюро України; Державне бюро розслідувань; органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства; органів Державної кримінально – виконавчої служби України; органів Державної прикордонної служби України (ч.6 ст. 246 КПК України).

Саме стосовно органів правопорядку (які зазначені в ст. 131–1 Основному Закону) можна говорити про необхідність напрацювання і подальшу можливість законопроекту про ці органи, в якому слід встановити їх перелік або визначити вичерпні критерії віднесення тих чи інших правоохоронних органів до органів правопорядку, що вбачається більш правильним з огляду на динаміку розвитку правоохоронної системи та необхідність її постійної модернізації та вдосконалення. Одним із таких критеріїв, безумовно є наявність повноважень на здійснення негласних слідчих (розшукових) дій у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень, оскільки саме їх реалізації спрямована на захист громадян і держави від неправомірних посягань, поновлення порушених прав та інтересів тобто на застосування і охорону права, регламентованого Конституцією та законами України.

Русанова І. О.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЩОДО НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

Правові основи надання адвокатами безоплатної правової допомоги закладають положення ст. 59 Конституції України, згідно із якими кожен

має право на правову допомогу. У передбачених законом випадках ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Вказані конституційні норми були предметом розгляду Конституційного Суду України, який визначив зміст права на правову допомогу як гарантовану Конституцією України можливість фізичної особи одержати юридичні (правові) послуги. Відповідно до п. 1 Принципів і керівних положень Організації Об'єднаних Націй, що стосуються доступу до юридичної допомоги в системах кримінального правосуддя, юридична допомога є найважливішим елементом справедливої, гуманної і ефективної системи кримінального правосуддя, що засновується на принципі верховенства права. Юридична допомога – це основа для реалізації інших прав, включаючи право на справедливий судовий розгляд, необхідна умова здійснення цих прав і важлива гарантія, що забезпечує основоположну справедливість процесу кримінального правосуддя і довіру до нього суспільства.

Як наголошується у науковій юридичній літературі, закріплення вказаного права людини і громадянина породжує відповідне зобов'язання держави забезпечувати кожного правовою допомогою, що реалізується як безпосередньо державними органами і посадовими особами, так і через механізми залучення до надання правової допомоги громадянам адвокатів та інших фахівців у галузі права. Міжнародні стандарти у цій сфері проголошують, що державам необхідно розглядати надання юридичної допомоги як один із елементів їх обов'язків і відповідальності. Для цього їм необхідно розглянути питання про прийняття, коли це потрібно, комплексних законодавчих і нормативних актів і забезпечити створення систем комплексної юридичної допомоги, які будуть доступними, ефективними, стійкими і надійними. Державам слід виділяти необхідні кадрові і фінансові ресурси для системи юридичної допомоги (п. 15 Принципів і керівних положень Організації Об'єднаних Націй, що стосуються доступу до юридичної допомоги в системах кримінального правосуддя).

Отже, головною передумовою забезпечення права особи на правову допомогу можна вважати створення надійних правових та організаційних основ для її реального надання. На виконання завдань, поставлених у Концепції формування системи безоплатної правової допомоги в Україні від 9 червня 2006 року, а саме: 1) створення взаємопов'язаних складових системи – первинної та вторинної безоплатної правової допомоги; 2) забезпечення належного рівня та оптимального порядку оплати правової допомоги за рахунок державного бюджету; 3) встановлення чітких критеріїв доступу

осіб до безоплатної правової допомоги; 4) створення ефективної моделі управління системою безоплатної правової допомоги та її фінансування, було прийнято Закон України «Про безоплатну правову допомогу», який визначив зміст права на безоплатну правову допомогу, порядок реалізації цього права, підстави та порядок надання безоплатної правової допомоги, державні гарантії щодо надання безоплатної правової допомоги.

Виходячи із положень Закону України «Про безоплатну правову допомогу», правова допомога у кримінальному провадженні належить до безоплатної вторинної правової допомоги, яка ч. 1 ст. 14 цього Закону визначається як вид державної гарантії, що полягає у створенні рівних можливостей для доступу осіб до правосуддя. При цьому вона включає такі види правових послуг: 1) захист від обвинувачення; 2) здійснення представництва інтересів осіб, що мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; 3) складення документів процесуального характеру.

Безпосередньо і виключно до сфери кримінального провадження відноситься правова допомога, визначена п. 1 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу», а саме захист від обвинувачення. Інші види безоплатної вторинної правової допомоги можуть бути реалізовані як у кримінальному провадженні, так і поза ним. Для визначення сутності такої правової допомоги необхідно звернутися до понять «обвинувачення» та «захист». Відповідно до п. 13 ст. 2 КПК України, обвинувачення – це твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому цим Кодексом. При цьому п. 3 ст. 2 КПК України виділяє поняття «державне обвинувачення» у значенні процесуальної діяльності прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Визначаючи вид надання безоплатної вторинної правової допомоги, законодавець веде мову про «захист від обвинувачення», тобто така допомога має розумітися гранично широко, реалізуючись як на досудових, так і судових стадіях кримінального провадження, і включаючи спростування твердження про обвинувачення, висунуте як прокурором, так й іншими суб'єктами, яким надане таке право, зокрема органами досудового розслідування та потерпілим.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що на сьогодні зберігаються численні проблеми надання адвокатами безоплатної правової допомоги

у кримінальному провадженні, пов'язані із визначенням суб'єктів надання та отримання такої допомоги, визначення її змісту та фінансування, що визначає перспективи подальших наукових розробок у вказаному напрямі.

Садловська Я. І.,

прокурор відділу забезпечення державного обвинувачення у регіоні управління підтримання державного обвинувачення в суді прокуратури Харківської області

Шандула О. О.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПІДТРИМАННЯ ПУБЛІЧНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ ПРОКУРОРОМ В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ

На сучасному етапі в нашій державі продовжується судово-правова реформа. Однією із її складових є суттєва реорганізація системи прокуратури України.

За результатами проведення структурних змін органів прокуратури відповідно до вимог Закону України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 року № 1697-VII [1] відбулось істотне скорочення кількості працівників місцевих прокуратур на фоні підвищення навантаження на кожного окремого прокурора, та зростання рівня злочинності [2]. Також проведено оптимізацію структури та скорочення штатної чисельності апаратів регіональних прокуратур.

На факт значного зростання навантаження на прокурорів науковцями й практичними працівниками зверталось увагу в процесі обговорення законопроектів щодо реформування органів, що здійснюють кримінальне судочинство [3, с. 44–52]. Так, М. Гошовський зазначав, що поряд з іншим, на навантаження прокурора суттєво вплинуло запровадження новим КПК

України поняття «незмінності прокурора» у процесі, тобто у кримінальному провадженні одна особа поєднує виконання функцій нагляду за досудовим розслідуванням і підтримання державного обвинувачення [4, с. 71–74].

Слід зазначити, що обсяги роботи прокурорів, які підтримують публічне обвинувачення в суді, не зменшилися, значною залишається їх роль у забезпеченні законності судових рішень, захисті прав громадян та інтересів держави у кримінальному судочинстві.

За даними судового звіту форми 1–1 «Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження» лише місцевими судами України розглянуто у 2013 році 139 188 кримінальних проваджень з винесенням судових рішень, у 2014 році – 131 034, у 2015 році – 122 260, у 2016 році – 103 502 [5]. При цьому слід враховувати вимоги законодавства щодо обов'язкової участі прокурора під час апеляційного перегляду судових рішень, а також масове скорочення чисельності суддів у зв'язку з проведенням судової реформи [6]. Наприклад, лише у Харківській області у 16 судах не забезпечується колегіальний розгляд проваджень у зв'язку з відсутністю необхідної кількості суддів [7].

Однак на публічні запити представників громадськості щодо надання інформації про коефіцієнт навантаження на прокурора органами прокуратури зазначається про неможливість його вирахування, оскільки це не передбачено відомчими нормативними актами [8].

За неофіційними даними середнє навантаження на одного прокурора на сьогодні становить від 200 до 380 кримінальних проваджень, що негативно впливає на результати діяльності органів прокуратури. Як свідчить практика, процесуальні керівники за наявності 100 і більше проваджень майже не орієнтуються в них, і тому неякісно та неефективно виконують свої повноваження. З огляду на вимоги щодо незмінності прокурора зазначені чинники зумовлюють тенденцію до зниження якості роботи прокурорських працівників щодо реалізації кримінальних процесуальних функцій прокуратури [9, с. 37].

З метою подолання таких негативних явищ в діяльності органів прокуратури та вивчення дійсного навантаження на прокурорів неодноразово українськими вченими і практичними працівниками наголошувалося на розробці критеріїв для оцінки ефективності прокурорської діяльності з підтримання публічного обвинувачення в суді, зокрема, В. П. Корж [10], М. В. Косюта [11], В. О. Серета [12] та ін. пропонують відмовитися від кількісних показників як основи такої оцінки.

Проте на сьогоднішній день цю роботу не проведено.

За результатами узагальнення інформації, наданої процесуальними керівниками, встановлено, що в середньому в державі час, який витрачає в день процесуальний керівник, розподіляється наступним чином:

- на здійснення процесуального керівництва на стадії досудового розслідування – близько 3 год. 30 хв.;
- на підтримання публічного обвинувачення – близько 3 год.;
- на дорогу до суду та органу поліції – близько 1 год.;
- на розгляд скарг не в порядку КПК України – близько 1 год.;
- на інше – близько 1 год. 30 хв.

Таким чином, за умови восьми годинного робочого дня прокурорам потрібно для виконання своїх повноважень у середньому 9,6 годин. [13]

На нашу думку, дієвим виходом із даної ситуації може стати запровадження спеціалізації серед прокурорів, критерієм якої має стати об'єкт злочинного посягання. Зосередження прокурора на вузькій сфері кримінальних правопорушень з одного боку забезпечить вироблення звичних навичок у роботі з конкретними видами кримінальних правопорушень, а з другого – підвищить ступінь професіоналізму. Цьому має сприяти закріплення на рівні закону запровадження спеціалізації прокурорів і розробка критеріїв оцінки ефективності підтримання публічного обвинувачення прокурором.

Використана література:

1. Закон України «Про прокуратуру» // Відом. Верхов. Ради України від 16.01.2015 р. – 2015 р., / № 2–3 /, с. 54, ст. 12.
2. Електронний ресурс: URL: http://www.gp.gov.ua/ua/reforms_gp.html?_m=publications&_t=rec&id=182468&fp=90;
3. Дробот, В. Чагарний М. Реалії процесуального навантаження на прокурора в умовах дії нового КПК України / В. Дробот, М. Чагарний // Вісник прокуратури. – 2013. – № 10.
4. Роль прокурора на стадії досудового розслідування. Забезпечення процесуального керівництва розслідуванням. / М. Гошовський // Слово Національної школи суддів України. – 2013. – № 4. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/cln_2013_4_20.
5. Електронний ресурс: URL: http://court.gov.ua/sudova_statystyka/
6. Електронний ресурс: URL: <http://khp.org/index.php?id=1482154815>;
<http://ridna.ua/2016/12/u-chotyroh-sudah-ukrajiny-vidsutni-suddi-a-u-65-sudah-zdijnyuvaty-pravosuddya-mozhe-lyshe-odyn-suddya/>.

7. Електронний ресурс: URL: <http://vkksu.gov.ua/ua/oblik-posad-suddiw/spisok-sudiw-w-iakich-kilkist-suddiw-shtcho-nie-zdzijsniuiut-prawosuddia-u-zwiazku-iz-zakintchienniam-piatiritchnogo-stroku-pownowazien-dosiagnienniam-suddieiu-65-ritchnogo-wiku-ta-z-nieskladienniam-prisiagi-suddi-skladae-50-i-bilshie-widsotkiw-stanom-na-1/>.

8. Електронний ресурс: <https://dostup.prawda.com.ua/request/11019/response/17128/attach/3/Lanna.jpg>.

9. Колодчин В. В. Повноваження прокурора в судовому провадженні у першій інстанції : монографія / В. В. Колодчин, А. Р. Туманянц. – Харків : Оберіг, 2016. – 228 с.

10. Корж В. Ефективність підтримання державного обвинувачення: деякі питання теорії та практики / В. Корж // Вісник прокуратури. – 2001. – № 3. – С. 71–74.

11. Косята М. В. Проблеми та шляхи розвитку прокуратури України в умовах побудови демократичної правової держави : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.10 / М. В. Косята. – Одеса, 2002. – 465 с.

12. Серeda В. О. Проблеми підвищення ефективності діяльності прокурора з підтримання державного обвинувачення в суді: дис... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2006. – 235 с.

13. Архів прокуратури Харківської області. Справа № 04/2/3–2017.

Святоцька В. О.,

кандидат юридичних наук, адвокат, завідувач Сектору європейських принципів і стандартів організації та професійної діяльності адвокатури Науково-дослідного відділу Вищої школи адвокатури Національної асоціації адвокатів України

АДВОКАТСЬКА ЕТИКА – ЯК СТАНДАРТ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НА НАЦІОНАЛЬНОМУ ТА МІЖНАРОДНОМУ РІВНЯХ

Етимологічно слово «етика» походить від слова «ете», що означає дім, гніздо, лігво. Цей термін був введений Аристотелем у IV ст. до н. е. На початку нашої ери Цицерон увів поняття «мораль», що є синонімом грець-

кого слова «етика». Два цих слова є у всіх європейських мовах. На сучасному етапі етика розуміється як наука та галузь знань, а мораль як предмет, який вивчає етика. Без етичних засад є неможливою діяльність жодної з професій. Дослідження етичних (деонтологічних) стандартів діяльності адвокатури є досить актуальним у контексті реформування інституту адвокатури в Україні. Такі дослідження мають досить надійне філософське і науково-правове підґрунтя [1, с. 180].

В Україні діють національні та міжнародні деонтологічні (етичні) кодекси поведінки адвокатів. На національному рівні засади і вимоги до етичної поведінки адвокатів регламентовані Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», який передбачає дотримання правил адвокатської етики як одного з основних професійних обов'язків адвоката, які він бере на себе, складаючи Присягу адвоката України. Наслідком недотримання правил адвокатської етики є дисциплінарна відповідальність адвоката [2]. Також регулювання адвокатської етики в Україні відбувається на рівні Правил адвокатської етики, затверджених Установчим з'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 р. Правилами визначено 4 категорії обов'язків, що покладаються на адвоката при здійсненні ним професійної діяльності: перед клієнтами; перед судом та іншими державними органами; перед колегами-адвокатами та адвокатурою в цілому; перед суспільством [3].

Поступово українська адвокатура стає частиною європейської сім'ї, адже після того, як найвищий орган адвокатського самоврядування – З'їзд адвокатів України – у 2015 р. прийняв рішення вступити до Ради адвокатур і правничих об'єднань ЄС (*Council of the Bars and Law Societies of the European Union*, далі – *CCBE*), українська адвокатура визнала та прийняла правила адвокатської етики ЄС у тій частині, де вони не будуть суперечити українському законодавству та національним правилам адвокатської етики. Важливим є те, що країни у європросторі проводять уніфікацію правил професійної діяльності, в тому числі й адвокатської етики [4, с. 5].

Для європейських, а також українських адвокатів особливе значення у їхній діяльності мають правила, прийняті *CCBE*. Так, прототипом правил, прийнятих *CCBE*, є Декларація *CCBE* 1977 р., завданням якої була гармонізація кодексів усіх країн шляхом вироблення спільних стандартів і зменшення розбіжностей між ними. Більш досконалий варіант правил було прийнято у 1998 р., який отримав назву «Загальний кодекс правил для адвокатів держав Європейського співтовариства» [5]. Сучасна редакція Кодексу складається з 5 груп норм. Кодекс було перекладено на усі мови

Євросоюзу та з часом він почав претендувати на повне регулювання адвокатської етики не тільки в межах однієї країни, а й у просторі ЄС. Після апробації Кодексу більшістю з європейських асоціацій адвокатів його норми у різний спосіб було включено до правил адвокатської етики більшості з цих країн – членів ЄС: Кодекс було прийнято в цілому замість того, що діяв раніше (Ірландія); норми Кодексу було пристосовано до чинних правил адвокатської етики (Великобританія); норми Кодексу було паралельно введено на рівні з національними кодексами (Бельгія, Данія, Голландія, Португалія); прийнято рішення щодо способу пристосування європейського регулювання адвокатської етики до національної системи та віддано на розсуд органам адвокатського самоврядування – національним асоціаціям (Греція, Франція, Італія) [6].

Прийняттям Кодексу *ССВЕ* прагнуло досягти основної мети – норми Кодексу повинні сприяти: порозумінню усіх асоціацій адвокатів країн – членів ЄС на території Європейської економічної зони (*EEA*); узгодженню з національних процедур з Європейською економічною зоною під час діяльності адвоката в іншій країні – члені ЄС; за кожної зміни правил регулювання адвокатської етики у країнах – членах ЄС поступовій гармонізації та уніфікації національних правил адвокатської етики.

Аналізуючи норми міжнародного законодавства у сфері адвокатської етики, зокрема Загальний кодекс правил для адвокатів держав Європейського співтовариства [5], можна дійти висновку, що деонтологічними механізмами європейської адвокатури є принципи: незалежності та несумісності деяких видів діяльності з професійним статусом адвоката; конфіденційності; регулювання розміру гонорару; страхування професійної відповідальності; особистої реклами [1, с. 190].

В європейських країнах під поняттям «деонтологія» розуміють моральні та етичні правила поведінки адвокатів, які обумовлені особливим характером їхньої діяльності та встановлюються адвокатським корпусом. Поняттю «юридична деонтологія» в країнах Євросоюзу приділяється велика увага як у нормотворчій діяльності, так і в навчальному процесі [1, с. 185–190].

Загалом, світова адвокатська спільнота вважає, що запорукою повноцінного функціонування адвокатури та виконання нею її важливої соціальної ролі в демократичному суспільстві є дотримання адвокатами деонтологічних вимог і правил.

Ще одним важливим рекомендаційним документом, на який можуть орієнтуватися адвокати, залучені до міжнародної правничої практики,

є Міжнародний кодекс етики Міжнародної колегії адвокатів (*IBA*). Колегія є однією з найбільш репрезентативних міжнародних адвокатських організацій, яка об'єднує 164 адвокатські асоціації та юридичні товариства з усього світу. Рада *IBA* визнає, що адвокатська практика в кожній країні сформувалася під впливом правової системи, історичних факторів і рівня економічного розвитку та може відрізнятись. Водночас існують принципи, які є загальними для діяльності всіх адвокатів і не суперечать розбіжностям між ними. Так, першу регуляцію цієї міжнародної організації було прийнято 25 липня 1956 р. в місті Осло під назвою *International Code of Ethics – Міжнародний кодекс етики*. Завданням зазначеного документа є вироблення стандартів, які застосовуватимуться до юристів усередині кордонів різних держав [6].

Враховуючи особливості адвокатської діяльності та її правове регулювання, на різних континентах правила адвокатської етики також врегульовані по-різному. Дослідження цього питання дозволило виокремити три групи регулювання адвокатської етики у світі: *на рівні держав*, тобто *національному*; *на рівні об'єднань*; *на глобальному рівні*.

На національному рівні регуляція адвокатської етики відбувається на рівні країн. Одним із лідерів цієї групи, звичайно, є США, адже регуляція питань адвокатської етики тут відбувається з 1887 р. – саме тоді вперше було прийнято правила адвокатської етики у штаті Алабама. На федеральному рівні Америки першу регуляцію було прийнято у 1908 р. під назвою «Канони професійної адвокатської етики».

До другого рівня регуляції адвокатської етики у світі можна віднести Загальний кодекс правил для адвокатів держав Європейського співтовариства – як регуляцію міжнародного об'єднання правників *ССВЕ*.

На третьому рівні – глобальному – адвокатська етика регулюється Міжнародним кодексом етики Міжнародної колегії адвокатів (*IBA*) [7].

Використана література:

1. Деханов С. А. Организация адвокатуры и профессиональная этика адвокатов в Западной Европе / С. А. Деханов. – М. : Юрлитинформ, 2012. – 264 с.

2. Василик Ірина. Історія адвокатури України: стан і перспективи наукових досліджень / І. Василик // Збірник матеріалів Всеукраїнського круглого столу «Адвокатура України: історія та сучасність», 24 листопада 2015 р., м. Львів ; уклад. І. Б. Василик, І. С. Яковець. – К. : КВІЦ, 2015. – 188 с.

3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua>

4. Правила адвокатської етики, затв. Установчим з'їздом адвокатів України 17.11.12 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vkdka.org/pravil-advokatskoji-etiki/>

5. Загальний кодекс правил для адвокатів держав Європейського співтовариства [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_343

6. Международный кодекс этики [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.advokatymoscow.ru/legal_regulation/mpa/mke.php

7. Roman Tokarczyk Próba okreslenia przedmiotu etyki adwokata / Annales universita Tismariae curie – Sklodowska /Lublin –Polonia//SECTIO G. Katedra Teorii Organizacji i Kierownictwa VOL. L/LI/ 2003/2004. – s.225–254

Селезньов В. А.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВОВИЙ СТАТУС СПЕЦІАЛІЗОВАНОЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПРОКУРАТУРИ

Реформування системи запобігання і протидії корупції є одним із важливих аспектів сучасної державної правової політики в Україні. Досягнення успіху у цьому процесі є передумовою для формування у суспільстві довіри до влади, зростання економічного потенціалу держави, покращення добробуту громадян України. Ефективність протидії корупції залежить від створення єдиної системи уповноважених суб'єктів, покликаних забезпечити виявлення, досудове розслідування і запобігання корупційних правопорушень

Одним із таких органів є Спеціалізована антикорупційна прокуратура (САП), створення якої передбачається Законом України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 р. і пов'язане із необхідністю забезпечити діяльність Національного антикорупційного бюро України та посилити роботу у напрямі протидії корупції.

Відповідно, з 2014 року почалася так звана «трансформація» прокуратури. Вагомим внеском було прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 12.02.2015 року. Цим Законом внесено зміни до ст. 17^і Закону України «Про прокуратуру» від 05.11.1991 року щодо призначення Генеральним прокурором України прокурорів Національного антикорупційного бюро України для здійснення нагляду за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування, яке здійснюється детективами Національного антикорупційного бюро України Натомість новелізація Закону України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 року полягає в інституціоналізації спеціалізованої антикорупційної прокуратури як складової системи прокуратури України.

Варто наголосити, що відповідні норми, присвячені статусу, функціям та характерним особливостям діяльності Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, були внесені до Закону України «Про прокуратуру» через деякий час після його прийняття (Закон «Про прокуратуру» було прийнято 14 жовтня 2014 р., а доповнено відповідним положеннями відносно Спеціалізованої антикорупційної прокуратури згідно із Законом № 198-VIII від 12.02.2015). Таким чином законодавець не зміг уникнути деякої невідповідності статусу даної прокуратури іншим органам в системі прокуратури.

Особливістю є те що, у тексті Закону Спеціалізована антикорупційна прокуратура вживається у якості самостійного структурного підрозділу Генеральної прокуратури України, хоча насправді вона являє собою окрему гілку спеціалізованих прокуратур, на що вказує ч. 4 ст. 8–1 Закону України «Про прокуратуру», згідно з яким до загальної структури Спеціалізованої антикорупційної прокуратури входять центральний апарат і територіальні філії. Тобто, на чолі цієї гілки стоїть центральний апарат Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, який очолюється її Керівником, який є одночасно заступником Генерального прокурора України. Другу ланку цієї прокуратури складають територіальні філії, які розташовуються в тих же містах, в яких розташовані територіальні управління Національного антикорупційного бюро України (у структурі Національного бюро згідно із Законом, утворюється сім територіальних управлінь, місцезнаходження яких визначене ч. 2 ст. 5 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України»). Таким чином, про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру доцільно було б говорити не як про один

підрозділ Генеральної прокуратури України, а як про цілісну самостійну підсистему прокуратур у всій системі прокуратури України.

Інша ж проблема пов'язана з правовим статусом САП – вона фактично відокремлена від інших органів прокуратури. Пояснюється це з огляду на особливе призначення цієї прокуратури, прагненні нашого законодавця гарантувати її незалежність. Проте, таке виняткове становище Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, яке проявляється, у тому, що вона розташовується в службових приміщеннях Національного антикорупційного бюро України або в службових приміщеннях Генеральної прокуратури України, які розташовані окремо від інших службових приміщень Генеральної прокуратури України.

Згідно із законодавством Спеціалізована антикорупційна прокуратура здійснює нагляд за додержанням законів відносно оперативно-розшукової діяльності та досудового слідства детективами Національного Антикорупційного Бюро. Відповідно здійснюючи процесуальне керівництво по цих напрямках діяльності. При цьому це потребує деяких узгоджень процесуальних дій зі слідчими суддями, у тому числі санкції на арешт, прослуховування, обшук у житлових приміщеннях тощо. Вирішення цих питань з територіальними судами викликає деякі складнощі. Навіть з приводу додержання принципу запобігання витоку інформації стосовно негласних оперативних дій. Цей фактор суттєво впливає на як найшвидше створення Спеціалізованого Антикорупційного Суду.

Таким чином, утворення та діяльність антикорупційних органів у вигляді НАЗК, НАБУ, САП буде мати свою логічну юридично-процесуальну завершеність і забезпечить безперервність і послідовність діяльності антикорупційних правоохоронних систем. Цей чинник позитивно вплине на вдосконаленість антикорупційної діяльності в Україні.

Селіванов А. О.,

доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, Постійний представник Верховної Ради України у Конституційному Суді України

ПРАВОВИЙ СУВЕРЕНІТЕТ СУДОВОЇ ВЛАДИ

Практичне використання досягнень правової науки не завжди відображено у новелах, які можуть додати активний пошук реальних правових ідей.

Зокрема, конституційна реальність, у якій сьогодні живе Україна, більшою мірою сформована принципами, цінностями та використанням потенціалу Конституції України, а також конституціоналізму в порядку поступового пізнання та реалізації конституційної ідеології та здатності конституційного права формувати нові засади соціального буття. Судова влада, до якої належить і Конституційний Суд України, має далеко не використаний потенціал та юридичний вплив на усі відносини у житті суспільства на принципах законності та справедливості. У державі існує суспільна потреба включати нову модель правосуддя для збалансування автономно існуючих сфер владної діяльності. Унікальна роль правосуддя полягає у змозі виконувати правовим шляхом завдання з урахування інтересів людей, життя яких залежить від законодавчих і правозастосовних владних структур, Проте сучасна доктрина судової влади опинилася розгубленою перед реальністю втраченої судами довіри суспільства, «міфічною незалежністю», а також непродуктивною правовизначальністю через невиконуваність більшості їх рішень. Оновлені конституційною модернізацією від 2 червня 2016 року деякі принципові позиції створення умов «ренесансу» судової влади мають ознаки прихованого смислу або помилковості щодо інституціональних і кадрових перспектив появи нових організаційних форм побудови та реалізації судової влади з метою служіння суспільству, державі та людині.

Свого часу видатний філософ і правознавець Ф. Ніцше здивував консервативно-патріархальний світ (вчених, чиновників, суддів та інших владоутримувачів) своїм закликком: «Настав час переоцінки цінностей!». Це стосується, насамперед, переоцінки ідей, які Ш. Монтеск'є обґрунтував у своїх працях, зокрема, ідеї щодо розподілу влади, розуміючи, що розмежування компетенції та владоспроможності суб'єктів влади вже вимагає і сама влада, яка традиційно розумілася як єдина субстанція, коли органи державної влади мають діяти «в єдиному концерті».

Але не можна легковажно не враховувати у цьому контексті тієї обставини, що між положеннями Конституції (стаття 6) та конституційними цінностями – свого роду посередником – існує «Політика» з власним інтересом, і вона завжди активно втручається, використовує судову владу, вносячи до її головного призначення, служити закону, іншу свою приховану мету – кон'юнктурну доцільність.

Подолати цей суб'єктивний компонент неможливо, оскільки судова влада, маючи різний за потенціалом рівень суддівського корпусу, не може конкурувати з суб'єктами первинної законодавчої влади та розпорядника-ми ресурсів – органами державної виконавчої влади.

Зважаючи на ці обставини реального життя, можна запропонувати нову ідею, яка поки що найбільш вразлива для теорії, а ще більше – для практики. Мова йде про введення у теорію правосуддя, враховуючи модель конституційного правосуддя, ідеї правового судового суверенітету. Підкреслюючи необхідність особливої уваги до розгляду нового явища, слід погодитися, що насамперед важливо давати собі раду, наскільки цієї мети можна досягнути у практиці, але кожний свідомий дослідник вигукне: «Істина полягає у тому, що «Інше», порівняно з «Існуючим», теж у чомусь має бути!».

Розуміючи, що у пошуках «того самого» ми спричиняємо конфлікт, але він стосується лише базових науково-практичних цінностей, зокрема, у конституційному праві, потрібно стримувати свій ентузіазм і придивлятися до проблеми з обережністю. Вона необхідна кожного разу, коли, обривно викладаючи свою думку, «шквальний вітер» заважає досягнути мети кораблю з відкритими парусами. Головне у цьому не руйнувати необережними діями існуючі правові «скрепи». Ми дуже повільно вчимося проголошувати нові правові ідеї, але «колокол» нашого часу закликає вчених і практиків мислити по-новому і самостійно. Для судової влади, яка опинилася скоріше заручником непродуманих, гальмуючих судочинства реформ, боротьба за право – це завжди правильно поставлена мета, особливо у законодавчому вимірі.

Отже, правовий суверенітет судової влади – це поняття, смисл якого значно глибший за дефініцію цього явища. Воно має відноситися не лише до держави, як явища, але й її внутрішніх складових. Це вказує на те, що ми посягаємо на неподільні цілісні категорії суб'єктного характеру – народ, націю, державу. Але хто спроможний відображати суверенітет?

Суверенітет відображає, на нашу думку, суспільний характер публічної влади або, в абсолютному сенсі, єдине джерело влади – народ. Всі інші суб'єкти наділені властивостями суверенітету і мають обмежений спосіб його виявлення. Існування правового суверенітету, коли держава отримує від суспільства «мандат» легітимності, означає, що народ як суб'єкт має ніким не обмежений суверенітет, а органи держави лише легально відображають у відповідних законах та актах інтереси суспільства чи національні інтереси, маючи обов'язки та відповідальність. Саме таким чином розуміє правовий суверенітет професор Ю. О. Тихомиров. Не відкидається і провідна роль конституційного права, яке в юридично-конкретному смислі регулює систему влади та її інститутів, принципи і режим використання державних ресурсів з боку системи влади (ст.ст. 13, 14 Конституції України).

Проголошуючи ідею правового суверенітету судової влади, варто звернути увагу на те, що у конституційних інститутах протиставляти суверенітет державної влади та її складової, судової влади, у принципі абсурдно.

Рухатися необхідно, як пропонує автор цієї наукової думки, шляхом пошуку істини, що означає мати реальне уявлення, що судову владу не може привабити «деструктивний максималізм» повноважень, або принцип остаточності без права на оскарження її рішень, чи інші спокусливі ідеї. Правознавцям потрібно осмислити, що держава та судова влада, зокрема, – це відкриті подібні складові системи владних повноважень, і сьогодні важливо шукати «прорив» у нових якостях цих владно-правових категорій, усвідомлюючи можливі близькі та далекі ризики їх реформування (особливо у судовій та адміністративній реформах) в інтересах людини та суспільства.

При цьому слід мати на увазі, що, оцінюючи перспективи такого явища, як правовий суверенітет судової влади, важливо починати, у першу чергу, з теоретичного ракурсу. Що це означає? Насамперед, ми надаємо особливе значення розумінню судової влади, яка стримує, чинить опір будь-якому органу держави чи посадові особі, які зловживають власними повноваженнями та створюють загрозу конституційному правопорядку. Прерогативою судової влади є особливе праворозуміння (виявлення фактів та обставин, смислу законів), основа якого має бути справедливість і верховенство прав людини та громадянина. При реалізації влади суди не використовують силу держави, а прояв волі відбувається при ухваленні судових рішень, які відображають їх суверенне право у застосуванні Конституції та законів України. При цьому судова влада не входить до єдності влади законодавчої і виконавчої, її конституційно-правовий статус існує автономно. Інакше судова влада має загрозу бути включеною до спільного виконання функції державної волі. Не випадково видатний учений і державознавець початку ХХ століття М. М. Коркунов першим помітив небезпечну помилку у сталому терміні «розподіл влад» (з німецької – «Theilung der Gewalten»). Він підкреслював, що Ш. Монтеск'є ніколи не говорив про розподіл влад («division des pouvoirs»). Він говорив про «separation», про виділення влади, і французи, на його думку, вживали правильно цей термін, коли передавали в лекціях вчення Монтеск'є.

Таким чином життя суспільства проходить під впливом судової влади, і вже сьогодні, у період її реформування (без оцінок позитивних і негативних результатів цього процесу), держава, всі органи державної

влади та місцевого самоврядування, а також громадяни при вирішенні спорів і звернень до судів підкоряються їх судово-правовим актам, користуються їх послугами. Тому складаючи визначення правового суверенітету судової влади наше завдання було обмежене у цих перших тезах поставити питання на обговорення, для дискусії допитливих учених з оригінальним системним підходом до будь-якої нової правової думки, оскільки в цьому є продовження її існування, і право автора розвинути ідею у теоретичних положеннях вчення про суверенітет судової влади.

Сердюк В. В.,

доктор юридичних наук, професор, заступник керівника апарату Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, заслужений юрист України

ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО СУДОЧИНСТВА

Розвиток інформаційних технологій має визначальний вплив на здійснення правосуддя. Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи, положення національних документів стратегічного характеру та норм законодавства передбачають, що електронне судочинство як складова загальнодержавного електронного урядування є шляхом до покращення доступності правосуддя та підвищення його якості й ефективності.

Загалом електронне судочинство необхідно розглядати як засаду організації судової влади, реалізація якої дає можливість в режимі реального часу максимально спростити щоденне спілкування судових органів із громадянами та іншими особами. У такому розумінні електронне судочинство можна визначити як використання у сфері правосуддя сучасних інформаційних технологій.

На сьогодні система електронного судочинства має низку переваг: своєчасність інформування заінтересованих осіб; економія робочого часу суддів та працівників апаратів судів; зменшення витрат на друк документів тощо. Серед її ключових особливостей – електронне заповнення позовних документів; он-лайн консультації щодо інформації і докумен-

тів, які використовуються в судочинстві; проведення засідань у режимі он-лайн; можливість звернення з електронними запитами та надання копій документів в електронному вигляді; можливість використання електронної адреси для отримання інформації з суду про стан розгляду скарг і справ.

Водночас необхідно звернути увагу і на проблемні аспекти. Насамперед це досить високий ризик втрати юридично важливої інформації; неналежний рівень «комп'ютерної грамотності» користувачів; розроблення та введення в експлуатацію відповідного програмного забезпечення; необхідність технічного оснащення судів; слабка захищеність інформаційних продуктів від кіберзлочинності; можливість створення та використання інформаційних продуктів на шкоду інтересам учасників судового процесу.

Для впровадження електронного судочинства в роботу судових органів необхідно звернутися до напрацювань теорії права, які акцентують увагу на формуванні та обґрунтуванні нового правового інституту. Як зазначається в літературі, інтегрування правових норм у правові інститути відбувається внаслідок свідомої типізації правознавцем юридичних норм у комплекси норм, являючи собою процес становлення, формування, розвитку й удосконалення правових інститутів. Саме особлива юридична конструкція того чи іншого комплексу норм і є головною підставою, що об'єктивно виділяє інститут в особливий первинний структурний підрозділ – правовий інститут. При цьому стверджується, що об'єктивно передумовою формування нового правового інституту визнається наявність відповідного суспільного інституту, де правовий інститут виступає як нормативно-юридичний спосіб визнання необхідності суспільного інституту. Отже, потреба правового регулювання усіх сторін функціонування певних суспільних інститутів обумовлює удосконалення окремих приписів чи розвиток їх сукупностей. За такого підходу інститути права виокремлюють за предметом регулювання.

Наведене дає підстави визначити й ознаки електронного судочинства як міжгалузевого правового інституту. Оскільки цей феномен є результатом розвитку інформаційних технологій, які змінили світосприйняття людини і соціуму та віртуально наблизили її до величезного масиву інформації, то електронне судочинство має видову однорідність соціального змісту. Функціональне призначення електронного судочинства полягає у полегшенні доступу до правосуддя шляхом використання здобутків інформаційних технологій на основі впровадження автоматизації судової діяльності.

Разом із тим, електронне судочинство регулює не всю сукупність відносин, які, з одного боку впливають із застосування норм процесуального права, а з другого – є похідними від норм інформаційного права, оскільки врегулюванню підлягають лише ті відносини, які стосуються здійснення правосуддя та інформування заінтересованих осіб. Отже, *першою ознакою* електронного судочинства як міжгалузевого правового інституту є врегулювання однорідних суспільних відносин з одночасним підвищенням рівня судового захисту, інформування заінтересованих осіб та полегшення доступу до правосуддя.

Прийняття законів України «Про електронні документи та електронний документообіг» та «Про електронний цифровий підпис» обумовило відносну нормативну стійкість електронного судочинства як похідного поняття від викладених у цих актах правових приписів. Крім того, його автономність і самостійність функціонування окреслюється беззаперечною прив'язкою до застосування інформаційних технологій та наявністю альтернативи в аспекті використання електронного судочинства та традиційного (паперового) судочинства. Міжгалузевий характер електронного судочинства як правового інституту підтверджується тим, що це явище є підсистемою декількох галузей права (інформаційного, цивільного процесуального, кримінального процесуального тощо). Таким чином, *другою ознакою* електронного судочинства як інституту права є володіння відносною нормативною самостійністю, стійкістю й автономністю функціонування як підсистеми декількох галузей права.

Формування інституту електронного судочинства полягає в об'єктивному розвитку інформаційних технологій, які швидко пройшли шлях від наукової фантастики до буденного їх сприйняття і щоденної потреби. Тому фундаментом для електронного судочинства є інформаційна технологія як сукупність методів, виробничих процесів і програмно-технічних засобів, інтегрованих з метою збирання, опрацювання, зберігання, розповсюдження, відображення і використання інформації в інтересах її користувачів. За такого підходу *третьою ознакою* – формування електронного судочинства на базі сучасних інформаційних технологій, що створилися і розвинулися з урахуванням суспільних інтересів і на виконання суспільного запиту.

Інформаційні технології відокремлюють електронне судочинство від інших правових інститутів, оскільки саме на підставі їх використання можливим є його впровадження. Тому норми, які регулюють використан-

ня електронного судочинства, не можуть вільно переміщуватися з одного інституту права до іншого, що свідчить про *четверту ознаку* цього інституту – його відокремленість від інших правових інститутів у результаті використання інформаційних технологій, при цьому норми-регулятори не можуть переміщуватися до інших правових інститутів поза межами застосування інформаційних технологій.

Окремо зупинимося на специфіці засобів правового регулювання електронного судочинства, яка полягає в наступному: 1) напрацювання і прийняття відповідної нормативної бази забезпечує досягнення поставлених цілей; 2) такі засоби з питань запровадження електронного судочинства відображають інформаційні якості права; 3) в контексті електронного судочинства вони шляхом поєднання створюють умови для дії права; 4) такі засоби викликають певні юридичні наслідки (наприклад, не реальна, а віртуальна участь особи в судовому засіданні); 5) такі засоби забезпечуються державним примусом (наприклад, примушення отримати електронний цифровий підпис з метою одержання кореспонденції із суду в електронному вигляді). Отже, *п'ятою ознакою* електронного судочинства як міжгалузевого інституту права є специфічність засобів його правового регулювання.

Важливим питанням є особливість юридичної конструкції правового інституту, що пов'язано з імплементацією окремих загальних правових положень на основі єдиних принципів. Такими загальними принципами є надання судових послуг у режимі он-лайн, наявність єдиних технічних і правових стандартів та їх взаємна сумісність, конфіденційність і дотримання правил інформаційної безпеки, а також єдність технологічних принципів тощо. Поєднання всіх зазначених принципів обґрунтовує *шосту ознаку* електронного судочинства як правового інституту – втілення у його змісті особливої юридичної конструкції з урахуванням єдиних загальних та спеціальних принципів.

Процесуальному законодавству вже відомі окремі елементи електронного судочинства. Відображені вони і в проектах процесуальних кодексів.

Отже, електронне судочинство – це засада організації судової влади, яка реалізується на основі використання сучасних інформаційних технологій для забезпечення функціонування будь-якого суду в режимі реального часу з метою максимального підвищення доступу до правосуддя, досягнення високого рівня ефективності та якості судової системи, постійної комунікації між учасниками процесу і судами, між судами та між судами й іншими державними установами.

Сопільник Р. Л.,

кандидат юридичних наук, доцент, Головне управління Національної поліції у Львівській області

БЕЗОПЛАТНА ПРАВОВА ДОПОМОГА ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД У ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНІЙ ПАРАДИГМІ

Невід'ємним елементом права на справедливий суд є право на судовий захист, реалізація якого забезпечується через наявність ефективних засобів правового захисту у суді, можливість звернутись за допомогою до адвоката, захисника і призначити свого представника.

У Хартії основних прав Європейського Союзу зазначено (стаття 47), що кожна людина, чий права і свободи, гарантовані правом Європейського Союзу, були порушені, має право на ефективний засіб правового захисту у суді. Кожна людина може звернутися за допомогою до адвоката, захисника і призначити свого представника [1]. На проблемі права на правову допомогу та права на захист останнім часом усе частіше акцентує Європейський суд з прав людини. Так, у справі «Джон Мюррей проти Сполученого Королівства» зазначено, що заявник був позбавлений права на справедливий судовий розгляд через те, що мала місце відмова у зверненні до адвоката протягом сорока восьми годин поліцейського допиту, а це несумісно з поняттям справедливості. Таким чином, було допущено порушення ст.6, п.1 у її зв'язку зі ст.6 п.3 [2].

У справі «С. проти Швейцарії» зазначено, що право обвинуваченого спілкуватися з адвокатом входить у перелік основних вимог справедливого розгляду справи і впливає із ст. 6 (3)(с), оскільки, якщо захисник не має можливості давати поради своєму клієнту і отримувати від нього конфіденційні дані, то значення захисника значною мірою втрачає силу [3].

Важливою є й сфера відсутності доступу до адвоката під час початкових слідчих дій. Так, у справі «Бондаренко проти України» заявника змусили підписати відмову від адвоката. Лише через декілька днів до нього було допущено адвоката. Таким чином, під час початкових допитів заявник не мав доступу до адвоката [4]. Доступ до адвоката під час першого допиту був заборонений у багатьох справах, як от «Задорожний

проти України», «Паскаль проти України», «Тарасов проти України», «Панасюк проти України», «Карпюк і Ляхович проти України» та ін.

Водночас судове провадження нерідко має такий складний і вартісний характер, що особи, які матеріально недостатньо забезпечені, відчувають труднощі з реалізацією своїх прав на доступ до суду. Так, у справі «Куаранта проти Швейцарії» заявник скаржився, що через відсутність засобів для оплати захисника, він був позбавлений захисту, тобто йому не був призначений захисник під час розслідування та на суді. Суд дійшов висновку, що, оскільки у розуміння справедливого розгляду входить право обвинуваченого на безоплатну юридичну допомогу у тому випадку, якщо він не має достатніх засобів для оплати такої допомоги, то відбулося порушення статті 6 Конвенції [5]. У Справі «Аірей проти Ірландії», з огляду на відмову уряду надати юридичну допомогу жінці, для якої недоступною була вартість процесу, що стало на перешкоді вирішенню її справи, Суд також визнав порушення права на доступ до суду [6]. У справі Артіко проти Італії зазначалося, що за необхідності держава зобов'язана гарантувати безкоштовну юридичну допомогу, але ця допомога повинна бути дієвою [7].

Основні порушення права на захист, виявлені у ході аналізу практики ЄСПЛ можливо згрупувати наступним чином: 1) зволікання, перешкоджання або заборону доступу до правової допомоги захисника, у тому числі під час початкових слідчих дій; 2) перешкоджання спілкуванню обвинуваченого з захисником; 3) відмова у наданні державою дієвої правничої допомоги у випадку відсутності у обвинуваченого фінансової можливості оплатити послуги захисника.

Остання група порушень системно пов'язана з проблемами доступу до правосуддя. Основним засобом попередження таких порушень на сьогоднішній день вважається інститут безоплатної правничої допомоги. Безоплатна правнича допомога у світлі практики ЄСПЛ виконує такі функції, як забезпечення дотримання права на судовий захист, забезпечення доступу до правосуддя, зокрема у частині подолання перешкод доступу фінансового характеру, а також досягнення рівності учасників процесу, що є фундаментальною основою справедливості суду. Необхідною умовою виконання вказаних функцій є досягнення високої якості безоплатної правничої допомоги, що залежить від таких чинників, як вірне визначення критеріїв суб'єктів отримання допомоги, достатність фінансування, належний контроль за дотриманням деонтологічних основ діяльності суб'єктів надання допомоги, підвищення престижу надання такого виду

допомоги на основі декларування високої суспільної цінності та удосконалення системи матеріального та нематеріального заохочення суб'єктів надання допомоги.

Використана література:

1. Хартия основных прав Европейского Союза [Електронний ресурс]. – Режим доступу http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_524
2. Case of John Murray v. the United Kingdom (Application No 18731/91) [Електронний ресурс] – Режим доступу <https://goo.gl/pu5G4p>
3. Case of S. v. Switzerland (Application No 12629/87; 13965/88) [Електронний ресурс]. – Режим доступу <https://goo.gl/ioT2py>
4. Case of Bondarenko v. Ukraine (Application No 27892/05) [Електронний ресурс] – Режим доступу <https://goo.gl/oKull4>
5. Case of Quaranta v. Switzerland (Application No 12744/87) [Електронний ресурс]. – Режим доступу <https://goo.gl/iKd3IO>
6. Case of Airey v. Ireland (Application No 6289/73) [Електронний ресурс] – Режим доступу <https://goo.gl/rc7UiE>
7. Case of Artico v. Italy (Application No 6694/74) [Електронний ресурс] – Режим доступу <https://goo.gl/3Z9d1J>

Суярко Т. Д.,

Суддя господарського суду Харківської області, кандидат юридичних наук

НАКАЗНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЯК ЕФЕКТИВНИЙ ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ У ГОСПОДАРСЬКИХ СПРАВАХ

Правосуддя було б ілюзорним, аби держава не забезпечувала доступність правосуддя. Зазвичай про доступ до правосуддя говорять в контексті забезпечення прав громадян, проте це є не менш важливим стосовно справ господарської юрисдикції, адже ефективний захист прав господарюючих суб'єктів є запорукою сталого розвитку економіки країни.

Потреби забезпечення доступності правосуддя і необхідності наповнення відповідного принципу змістом, який був би адекватним сучасним реаліям, зумовили загальносвітову тенденцію до спрощення судових процедур. Практика інших країн нараховує безліч способів, методів, шляхів оптимізації, прискорення та спрощення судочинства.

Протягом тривалого часу потенціал, закладений в процесуальному інституті спрощених проваджень, в господарському процесі не реалізовувався. На сьогоднішній день проектом Закону про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів до господарського процесу пропонується ввести інститут наказного провадження та інститут спрощеного позовного провадження. І хоча у даному випадку не можна стверджувати, що потенціал спрощених проваджень максимально використовується, і, на жаль, не досягається уніфікація щодо форм спрощених проваджень з цивільним процесом, закладення у процесуальний закон інструментарію спрощених проваджень є значним кроком у забезпеченні доступності правосуддя для господарюючих суб'єктів.

В основу наказаного провадження господарського судочинства у вказаному законопроекті покладено безспірність вимог у матеріально-правовому розумінні, що зумовлює можливість їх розгляду у відповідній спрощеній процедурі.

Вимоги, які характеризуються безспірністю, не доцільно розглядати в звичайному судовому процесі, що характеризується всебічним дослідженням матеріалів справи, адже в даному випадку добросовісний боржник може лише підтвердити безспірність доказів, а недобросовісний – навпаки – може скористатися можливістю затягування розгляду справи задля уникнення від виконання зобов'язання чи приховування майна. Зайвою буде також змагальна форма процесу у провадженні щодо вимог, безспірність яких презюмується, передбачається з певним ступенем вірогідності.

Таким чином, безспірність матеріально-правових вимог передбачається вже при подачі відповідної заяви до суду і відразу проявляється у спрощеній процедурі, яку ініціює позивач.

В європейській практиці існують також провадження, безспірність яких виявляється в ході процесу і пов'язується з поведінкою захисту. В даному випадку мова йде про безспірність в процесуально-правовому розумінні. Вона проявляється у невиконанні стороною в установленій судом строк визначених законом процесуальних дій в ході звичайного судового процесу, що дозволяє суду винести рішення у спрощеній формі лише на цій підставі. Зазвичай, це пов'язується з мовчанням відповідача, ненаданням відзиву, неявкою. Наприклад, в англійському цивільному процесі не вчинення відповідачем дій виключно процесуального характеру виступає єдиною підставою для врегулювання правового спору винесенням заочного рішення. В цьому контексті, незважаючи на наукову полеміку, слід наголосити на обґрунтованості, на думку автора, віднесення заочних проваджень до спрощених. Наразі проектом

змін у господарський процесуальний кодекс такого провадження щодо безспірних вимог у процесуально-правовому сенсі не передбачено, проте це може бути напрямком подальшого удосконалення судових процедур.

Введення інституту наказного провадження у господарський процес відповідає положенням Рекомендації № R (84) 5 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо принципів цивільного судочинства, спрямованих на вдосконалення функціонування правосуддя, відповідно до яких слід запровадити конкретні правила, які прискорюватимуть розв'язання спорів, зокрема у справах, що стосуються незаперечного права та у випадках подання позову на невеликі суми. З цією метою рекомендується застосовувати один чи кілька з таких заходів: спрощені методи започаткування судового провадження; відмова від судових засідань тощо.

Видається, що процедура наказного провадження у господарському процесі здатна спростити та пришвидшити процес судового захисту порушених прав та законних інтересів осіб щодо стягнення неоспорюваної грошової заборгованості у порівнянні з загальною позовною процедурою. Введення наказного провадження покликане істотно зменшити витрати осіб, а також держави, пов'язані із розглядом вказаних вище вимог, полегшити фізичним особам-підприємцям та юридичним особам доступ до правосуддя. Разом з тим, використання такої процедури не є обов'язковим, і заявник має право вимагати вирішити його справу в порядку позовного провадження.

Дані судової статистики свідчать, що переважна більшість справ потенційно може бути розглянута в порядку наказного провадження. Так, у 2016 році кількість господарських справ з ціною позову до 170 000 грн. склала приблизно 77% від загальної кількості справ.

Проте сутність процедури наказного провадження як спрощеної за своїм змістом процедури судового розгляду вимагає і запровадження певних запобіжників, які б стояли на заваді використанню такої процедури не у відповідності з її призначенням і, як наслідок, на заваді порушенню прав інших осіб. Перш за все, це може бути запровадження кримінальної відповідальності за введення суду в оману щодо дійсних фактичних обставин справи. По-друге, це обов'язкове інформування боржника про видачу судового наказу, шляхом його надсилання в електронній формі на його офіційну електронну адресу та додатково – в паперовій формі на адресу, зазначену в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців та громадських формувань.

Введення наказного провадження до господарського процесу як специфічного інструменту захисту прав з огляду на відповідну спрощену

процедуру, за наявності певних запобіжників її використання не у відповідності з призначенням, здатне забезпечити швидкість та простоту судочинства щодо безспірних грошових вимог незначного розміру, а отже – і доступність правосуддя.

Викристана література:

1. Елисеєв Н. Г. Гражданское процессуальное право зарубежных стран. Источники, судоустройство, подсудность: Учебное пособие / Н. Г. Елисеєв. -М.: Статут, 2000. – 269 с.

2. Регламент № 805/2004 Европейского парламента и Совета ЕС о введении европейского исполнительного листа по неоспариваемым искам // [Електронний ресурс]. – режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_b27

3. Regulation No. 1896/2006 of 12 December 2006 creating a European order for payment procedure// [Електронний ресурс]. – режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=URISERV%3A116023>

4. Regulation No. 861/2007 of 11 July 2007 establishing a European Small Claims Procedure // [Електронний ресурс]. – режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32007R0861>

5. Проект Закону про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів // [Електронний ресурс]. – режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415.

Татулич І. Ю.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри правосуддя Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ЦИВІЛЬНОГО ІЗ АДМІНІСТРАТИВНИМ І ГОСПОДАРЬКИМ ПРОЦЕСОМ (СУДОЧИНСТВОМ)

Питання уніфікації в судових процедурах вже не один рік є предметом особливої уваги науковців різних галузей права. Необхідною умовою такої уніфікації є дослідження спільних та відмінних рис різних процесів. Найбільш близькими до цивільного процесу є господарський та адміністра-

тивний процес, оскільки їм притаманні спільні риси та ряд процесуальних інститутів:

1) загальними є, насамперед, принципи здійснення судочинства, а саме: здійснення правосуддя виключно судом; рівність учасників процесу перед законом і судом; незалежність суду і підкорення їх тільки закону; поєднання одноособового і колегіального складу суду при розгляді справ; гласність та відкритість процесу; безпосередність; змагальність; диспозитивність; державна мова судочинства; забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду та інше;

2) справи в цих судочинствах проходять та розглядаються за певними стадіями процесу, що є проявом ознаки стадійності;

3) судові рішення, що набрали законної сили мають преюдиційний характер, незалежно від судочинства, в якому вони ухвалені (ст. 61 ЦПК України [1], ст. 72 КАС України [2], ст. 35 ГПК України [3]);

4) аналогічний склад учасників процесу в спірних правовідносинах (сторони, треті особи, представники сторін та третіх осіб).

Крім того, для виділених судочинств спільними є: наявність інституту подання і дослідження доказів; процесуальний порядок ухвалення судового рішення; здійснення процесуальної діяльності з дотриманням процесуальної форми, яка є процесуальним порядком розгляду та вирішення справ в судах; джерела судочинства (Конституція України, Закони України та міжнародні договори); застосування інституту аналогії права і аналогії закону; подібні процедури розгляду і вирішення справ; завдання судочинства; електронні засоби зв'язку та сучасні новітні комунікативні технології у всіх галузях процесуального права; інстанційний характер перегляду судових актів нижчестоящих судів вищестоящими; інститут третіх осіб, що покликаний забезпечити у рамках одного процесу захист прав та інтересів різних учасників.

Проте, між даними видами судочинств існують і певні відмінності, а саме:

1) різна підвідомчість (юрисдикція) (ст. 15 ЦПК України, ст. 12 ГПК України, ст. 17 КАС України);

2) додатковим критерієм розмежування юрисдикції судів є суб'єктний склад спірних правовідносин: у цивільному судочинстві – фізичні особи, юридичні особи та держава; у господарському – суб'єкти господарювання; в адміністративному – суб'єкти владних повноважень;

3) відсутність у господарському та адміністративному судочинстві безспірних проваджень, зокрема наказного та окремого, що притаманні цивільному судочинству;

4) специфіка реалізації доказування в адміністративному судочинстві, в порівнянні з цивільним та господарським;

5) відсутність інституту свідків у господарському судочинстві та ін.

Таким чином, проаналізованим видам судочинства властиві як спільні, так і відмінні риси, що свідчить про їх тісний взаємозв'язок. Враховуючи обмежений обсяг дослідження, не можемо стверджувати про повний та всебічний аналіз обраного предмету дослідження. Разом з тим, наявність спільних інститутів само по собі не свідчить про однаковість їх реалізації у кожному із видів судочинства, а тому однозначно стверджувати про наявність передумов для їх беззаперечної уніфікації очевидно передчасно.

Використана література

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року (зі змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 40–41, 42. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>

2. Кодекс адміністративного судочинства України від 06 липня 2005 року (зі змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, № 35–36, № 37. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>

3. Господарський процесуальний кодекс України від 06 листопада 1991 року (зі змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 6. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>

4. Конституція України від 28 червня 1996 року (із змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України від 23 липня 1996 року, № 30. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>

Хотинська-Нор О. З.,

кандидат юридичних наук, доцент, науковий консультант Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ

ФІЛОЛОГІЧНІ «ВИКРУТАСИ» ЯК ІНСТРУМЕНТ РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

02 червня 2016 року Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та новий Закон України «Про судоустрій і статус суддів», окремі положення яких

передбачають радикальні перетворення в існуючій організації судової системи.

Першочергово увагу привертають термінологічні зміни у тексті Основного Закону, які, на наше переконання, повинні мати під собою певне підґрунтя та чітко позначати явища та процеси, що ними йменуються. Зокрема, йдеться про зміну термінології у зв'язку «юридичний» – «правовий» – «правничий». Наразі жодне з конституційних положень не містить терміну «правовий». Замість нього в окремих випадках вживається термін «юридичний» (наприклад: юридичний спір, юридична відповідальність, юридичний захист), а в інших запроваджується термін «правничий» (правнича допомога, професійна правнича допомога). Така зміна конституційної термінології логічно породжує питання: чому та навіщо? Особливо актуально це питання постало для адвокатської спільноти, яка відповідно до статті 131² Конституції України повинна забезпечувати надання професійної правничої допомоги в Україні.

Частково відповідь на окреслене питання можна знайти в аргументації С. Головатого, на переконання якого слово правовий увійшло в український вжиток як калька з російського «правовой». На його думку «вилучення зросійщеного правовий та заміни його на питома українське – правничий» спрямовано на приведення тексту Конституції України у відповідність до норм української мови [1]. Цікавим є те, що автор посилається на результати діяльності Української комісії з питань юридичної термінології [2], створення якої він ініціював з метою забезпечення точного й однакового вживання правничих термінів у законодавчій роботі та в офіційних актах, та яку очолив.

Не володіючи достатніми філологічними знаннями аби вступати у започатковану С. Головатим дискусію, лише зауважимо, що історії судової реформи відомі приклади «відторгнення», несприйняття інноваційних термінів, якими б благими намірами не керувалися їх ініціатори. Досить згадати спробу запровадити в юридичний обіг дефініцію «судівництво», передбачену Концепцією вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів 2006 року, яку розробила Національна комісія із зміцнення демократії та утвердження верховенства права, також очолювана С. Головатим. І як бути із загальноновживаними поняттями, які стали не просто частиною юридичної лексики, а стійко укорінилися в свідомості різних соціальних прошарків (правова культура, правова свідомість, правовий статус, правове регулювання, правова позиція, тощо)?

Термінологічні зміни в тексті Конституції України спрямовують увагу до змін у назвах окремих органів судової влади. Йдеться про заміну Верховного Суду України на Верховний Суд і Вищу раду юстиції на Вищу раду правосуддя. Логіка та істинний підтекст таких новацій стають зрозумілими лише за умови системного аналізу передбачених структурних змін судової системи. На ньому зупинимося детальніше.

Так, на відміну від попередньої редакції, чинна ст. 125 Конституції України характеризується цілковитою невизначеністю структури судоустрою, залишаючи це питання на розсуд спеціального закону, але констатуючи при цьому наявність Верховного Суду як найвищого суду у системі судоустрою України та адміністративних судів, які діють для захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин, а також передбачає можливість існування вищих спеціалізованих судів. Залишилась поза увагою конституційного регулювання наявність місцевих та апеляційних судів. Таким чином, оминувши можливість (а на нашу думку – необхідність) закріпити на рівні Основного Закону структуру судоустрою, конституцієдавець фактично створив в організації судової системи ситуацію вакууму, який, як свідчить історичний досвід, загрожує «заповнюватися» на новий лад кожного разу зі зміною політичної еліти в країні. Тому слід підтримати позицію Л. М. Москвич, на переконання якої такі зміни є не виправданими і містять сумніви у забезпеченості в державі правової визначеності та стабільності функціонування однієї з гілок державної влади, ризик порушення її самостійності та незалежності її носіїв, потенційної загрози залежності від волі політичної влади[3].

Вилучення з назви найвищого суду його приналежності до держави Україна справдило побоювання багатьох фахівців щодо ліквідації Верховного Суду України, передбаченої відповідними нормами Закону України «Про судоустрій і статус суддів» 2016 р. Зауважимо, що суддя Конституційного Суду України С. Шевчук застерігав, що семантичні зміни у назві не впливають на конституційний статус цього органу, і пропонувані положення не можуть тлумачитися як такі, що вимагають реорганізації чи ліквідації Верховного Суду України під час зміни назви [4]. Вбачається, що з точки зору положень цивільного законодавства за всіма ознаками *de facto* має місце не ліквідація, а швидше реорганізація шляхом приєднання. Відтак є підстави вважати, що зміни у назві найвищого суду держави спричинені потребою формальних підстав позбутися кадрів Верховного Суду України, що позитивно характеризуватися не може.

Не менше риторичних питань виникає з приводу реорганізації Вищої ради юстиції у Вищу раду правосуддя. Будь-якої офіційної аргументації, логіки перейменування цього органу судової влади нам знайти не вдалося. Натомість певні припущення з цього приводу потребують уваги в межах окремого дослідження.

Використана література:

1. Головатий С. Причинки до конституційного текстотворення // Право України. – 2016. – № 6. – С. 30–34.

2. Указ Президента України від 19 червня 1995 року «Про заходи щодо здійснення правової реформи в Україні» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/ru/458/95>

3. Москвич Л. М. Новий етап судової реформи: очікування та сподівання // Право України. – 2016. – № 7. – С. 24–31.

4. Окрема думка судді Конституційного Суду України Шевчука С. В. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/nf01d710-16>

Храпенко О. О.,

кандидат юридичних наук, доцент
кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія», адвокат

ОСОБЛИВОСТІ ПРЕДСТАВНИЦТВА АДВОКАТОМ ІНТЕРЕСІВ ОСІБ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ

В адвокатській практиці найбільш часто зустрічаються цивільні справи. Саме з цим пов'язана особливість роботи адвоката з цивільного права. Кожен юрист або адвокат по цивільних справах повинен добре розбиратися в великому обсязі законодавчої бази. Досить сказати, що головні для кожного адвоката у цивільних справах, закони – Цивільний кодекс, Цивільний процесуальний кодекс. Крім кодексів, цивільно-правові відносини регулюються ще й численними законами.

Найбільш розповсюдженими в діяльності адвоката – представника є такі категорії спорів як:

- стягнення заборгованості за договорами та розписками з фізичних та юридичних осіб;
- відшкодування заподіяної шкоди (від заливу квартири, в результаті ДТП, та інших причин);
- визнання угоди недійсною;
- визнання права власності;
- стягнення компенсації моральної шкоди;
- захист честі, гідності та ділової репутації;
- страхові суперечки, включаючи стягнення страхових виплат і збитків зі страхових компаній у разі ДТП;
- кредитні суперечки;
- визнання фактів, що мають юридичне значення;
- звільнення майна з-під арешту;
- надання допомоги під час виконавчого провадження.

Втім, даний список цивільних справ далеко не є вичерпним.

Для того, щоб зрозуміти якими нормами необхідно керуватись адвокату при представленні інтересів фізичних і юридичних осіб в рамках спірних правовідносин, слід з'ясувати певні факти:

- чи стосується правовідносини, що виникли до цивільно – правових за певними ознаками і принципам застосування цивільного законодавства;
- як діють і застосовуються норми цивільного законодавства до ситуації, що склалася;
- необхідно визначити характер виниклих правовідносин і їх взаємозв'язок з громадянським правом, до якої галузі, підгалузі, інституту чи субінституту цивільного права вони відносяться,
- визначити місце правовідносин в системі цивільного права, а також джерела (нормативно-правові акти, міжнародні договори, правові звичаї і ін.), які необхідно застосовувати до виниклого спору.

Відповідно до перелічених видів цивільно-правових спорів виникає питання щодо статусу особи, яка повинна надавати людям правову (правничу) допомогу у цих спорах. Законодавство, поки ще розрізняє поняття «представник» та поняття «адвокат». Хоча, можливо, з настанням «монополії» адвокатів ця проблема вже не буде актуальною.

В чому ж полягають проблеми представництва адвокатом інтересів клієнта в цивільній справі? Для того, щоб відповісти на це питання, необхідно спочатку проаналізувати статус представника, його повноваження і права та статус адвоката.

По-перше потрібно визначити мету представництва, якою є захист інтересів довірителя, допомогу у здійсненні ним процесуальних прав і виконанні процесуальних обов'язків.

Участь представника регламентовано ст. 38–44 Цивільного процесуального кодексу. [1].

Представником є адвокат або будь-яка особа, яка досягла 18 років, має цивільно – процесуальну дієздатність і має всі необхідні повноваження для представництва в суді. У представника повинні бути в наявності документи – що підтверджують його участь у справі.

Наука цивільного процесуального права, в залежності від підстав виникнення процесуального представництва, виділяє:

- добровільне представництво, для виникнення якого необхідно волевиявлення особи;
- законне представництво, виникнення якого не пов'язане з отриманням дозволу подається.

Добровільне представництво виникає на підставі цивільно-правового договору доручення, за яким одна сторона (особа, яку представляють) доручає іншій особі (представнику) ведення справи в суді, а представник бере на себе ці обов'язки.

Законне представництво виникає на підставі закону, адміністративного або судового акта при наявності таких юридичних фактів: спорідненість, усиновлення, встановлення опіки чи піклування тощо.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатом є фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені законом. [2].

Із вищевикладеного напрашується висновок про те, що «кожен адвокат є юристом, але не кожен юрист є адвокатом».

Але суспільство, нажаль, ніякої різниці не бачить. А головна різниця міститься в обсязі їх відповідальності, різних нормативно – правових актах, що регулюють їх діяльність. Адвокат є підконтрольним органам адвокатського самоврядування, має певний зв'язок з державою і може бути притягнути до відповідальності, яке може полягати навіть і в анулюванні права на заняття адвокатською діяльністю. На юриста, в свою чергу, діють лише загальні положення законодавства.

Саме тому, варто наголосити, що коли у людини є необхідність звернутися за правовою допомогою по цивільно-правовому спору, то краще і надійніше звертатись до професійного адвоката. Такий вибір буде, в свою чергу, в інтересах особи, що звертається, тому що вона може розраховувати на більш якісну допомогу по її справі.

Використана література:

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/print1489521842916826>

2. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 № 5076-VI // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5076-1>

Цибуляк-Кустевич А. С.,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри правосуддя, Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

ПРО НЕДОЦІЛЬНІСТЬ ВІДНЕСЕННЯ СПРАВ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ ДО ПІДСУДНОСТІ МІСЦЕВИХ ЗАГАЛЬНИХ СУДІВ

1. Як відомо, існування системи адміністративних судів є однією із необхідних умов розвитку правової держави, діяльність якої спрямовується і визначається, в першу чергу, необхідністю забезпечення прав і свобод людини. Крім того, доцільність функціонування адміністративних судів можна обґрунтувати тим, що це: 1) надає додаткові гарантії та можливості для особи захистити свої права у нелегких «змаганнях» з державою; 2) обумовлюється доктринальним обґрунтуванням доцільності принципу спеціалізації судової системи; 3) спрямоване на виконання європейських рекомендацій щодо спеціалізації суддів та забезпечення таких елементів права на справедливий суд, як розгляд справи кваліфікованим суддею у розумні строки; 4) покликане сприяти розвантаженню загальних судів.

2. Консультативна Рада Європейських суддів (Далі – КРЕС) неодноразово звертала свою увагу на спеціалізацію в судовій системі і визнає, що судді мають знати як аналізувати та давати оцінку фактам та закону, а також приймати рішення в багатьох різноманітних сферах та мати здатність розглядати справи в будь-якій сфері права, отже володіти широким колом знань. Однак, в кінцевому результаті позиція КРЕС зводиться до того, що спеціалізація суддів:

2.1 Зумовлена тим, що: суспільство та учасники процесу вимагають від судів ще більше професіоналізму та ефективності; закон в деяких сферах став надто складним, тому належний розгляд справ вимагає вищого ступеня спеціалізації; судді складно охопити всі сфери права.

2.2 Може стати запорукою того, що судді: є більш компетентними в означеній сфері права; мають достатній багаж знань та досвіду в певній області юриспруденції; мають доскональні знання певних питань в правовому полі; краще розумітимуть реалії, що пов'язані із виникненням справ.

2.3 Як наслідок може: поліпшити якість рішень, які приймаються суддею; допомогти судді визначити найбільш сприятливе рішення, що підходить саме до цих реалій; сприяти покращенню ефективності та оперативності розгляду справ; сприяти єдності в судових рішеннях і, як наслідок, може запровадити юридичну однозначність; посилити авторитет судів в цілому [1, п. 8–11, 24, 26, 28].

3. Таким чином Україна, прийнявши у 2004 році Кодекс адміністративного судочинства (далі – КАСУ) та створивши в подальшому систему адміністративних судів здійснила вагомий крок у напрямку наближення до європейських стандартів судівництва в цілому, та забезпечення права на справедливий суд, гарантованого ст.6 ЄКПЛ зокрема. Проте, право на справедливий суд не може бути реалізованим без доступності правосуддя, котра, в свою чергу: 1) передбачає зрозумілість (зокрема для пересічних громадян) та простоту судової системи в питаннях визначення компетентного суду для вирішення конкретної справи [2]; 2) залежить від того, чи компетенцію судів визначено оптимально, відповідно до завдань суду та побудови судової системи [3, с. 20–23]; 3) не можлива при надмірній завантаженості суддів, оскільки остання спричиняє: порушення розумних строків розгляду справ; зниження якості судових рішень; зниження ефективності всієї судової системи.

4. Що ж отримали ми? З одного боку, система судоустрою включає загальні та спеціалізовані суди. Останні, в свою чергу, поділяються на господарські та адміністративні. Здається все чітко і зрозуміло. З іншого боку, ми отримали нову, несумісну із попереднім розмежуванням категорію «місцеві загальні суди, як адміністративні суди», оскільки до підсудності останніх, відповідно до ч.1 ст.18 КАСУ [4], віднесено ряд категорій справ адміністративної юрисдикції. Очевидно, ні про яку простоту і зрозумілість в такому разі стверджувати неможливо.

Слід також зауважити, що розмежувати публічно-правовий спір від приватно-правового буває доволі важко, адже наявність серед його учасників чи

то держави, чи то суб'єкта господарювання, само по собі не дає змоги однозначно визначити правову природу такого спору та з'ясувати до якого суду звертатись. А ми отримали ситуацію, коли суддя місцевого загального суду крім того, що повинен досконало оволодіти нормами КПК, ЦПК і КУпАП, а також всіма матеріальними нормами, що захищаються в рамках даних видів судочинства, має опанувувати КАСУ та всі тонкощі його застосування. Отже, принцип спеціалізації та мета розвантаження повністю нівелюються.

І це при тому, що аналіз середньомісячного навантаження на одного суддю місцевого спеціалізованого суду України, порівняно із суддею місцевого загального суду України в 2012–2016 рр., демонструє невтішність ситуації для останніх, оскільки на них припадає в два (а в 2015му році – в 3!) рази більше справ [5]. Так, масова частка справ адміністративної юрисдикції, що надходили на розгляд місцевого загального суду за аналізований період серед усіх інших категорій справ – незначна, і складає в середньому близько 4%. Тобто вони не відіграють суттєвої ролі в перевантаженості судді. Але мова йде про те, що заради цих 4% справ, суддя повинен постійно вдосконалюватись в сфері ще одного виду судочинства, що, на нашу думку, стоїть на заваді розвитку компетентності, на якій, як вказано вище, акцентує увагу КРЄС.

Ми цілком розуміємо, що завдання розвантажити загальні суди не було першочерговим при створенні системи адміністративних судів, оскільки з цією метою достатньо було б збільшити кількість суддів у загальних судах, і запровадити в них внутрішню спеціалізацію. Також допускаємо, що метою віднесення справ адміністративної юрисдикції до відання місцевих загальних судів було забезпечення територіальної близькості адміністративного судочинства, адже мережа останніх є значно розгалуженішою. Територіальна близькість – це теж необхідна складова доступності судової влади, а отже, і справедливого суду.

5. Тому вважаємо за доцільне виключити з компетенції місцевих загальних судів справи адміністративної юрисдикції. Або ж, принаймні, впровадити в місцевому загальному суді посаду судді по розгляду даних справ. Однак, в будь-якому випадку, не слід так відверто нівелювати цю проблему та не вчиняти реальних кроків для її вирішення.

Використана література:

1. Висновок № 15 (2012) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо спеціалізації суддів. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: goo.gl/pzhWup

2. Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів», схв. Указом Президента України від 10 трав. 2006 р. // Офіційний вісник України. – 2006. – № 19. – С. 23–37.

3. Жуйков В. М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию. – М.: Статут, 2006. – 283 с.

4. Кодекс адміністративного судочинства від 06.07.2005. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : goo.gl/O2tfvn

5. Судова статистика. Офіційний сайт Верховного Суду України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: goo.gl/c2OZV6

Щербанюк О. В.,

завідувача кафедрою правосуддя Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича, доктор юридичних наук, доцент

СУДОВА ПРОЦЕДУРА ЯК ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ

Судова влада виконує функцію захисту прав і свобод особи. Загально-визнано, що судова влада захищає права і свободи людини та громадянина перш за все шляхом здійснення правосуддя, а отже, гарантією надійного захисту та відповідно фактором, який впливає на рівень довіри громадськості до судової влади, є здатність суду ефективно надавати загальнодоступні судові послуги, спрощуючи і прискорюючи судовий розгляд при використанні належних судових процедур. Судова влада реалізує свої функції лише у певній процесуальній формі – судовій процедурі. Порушення або недодержання встановлених положень призводить до скасування винесеного акту судової влади. Отже, саме належна судова процедура є основоположним стандартом функціонування судової влади.

Судова процедура як багатоаспектне поняття, є фундаментальною категорією правової науки, дослідження якої потребує системно структурного дослідження як складного правового явища. Категорія «судова процедура» відносяться до тих складних понять, визначити яку можна лише шляхом поетапної конкретизації більш загальних категорій права. Справедливо стверджувати, що з теоретичної сторони будь-який об'єкт наукового дослідження

може бути розглянутий як особлива система, що є особливою множинністю пов'язаних між собою елементів як цілісно завершеного явища.

В правовій науці склалася така ситуація, коли погляди науковців на проблематику сутності судової процедури є суперечливими, що породжує різне розуміння даного правового явища представниками різних наукових шкіл. Тривалий час проблема судової процедури нерозривно поєднувалася з розглядом категорії процесу, сутнісне уявлення про який суттєво впливало на розуміння меж процедури праві.

Категорії «судова процедура» досліджувалась у XIX столітті в науковій доктрині та законодавстві, що безпосередньо пов'язано з виникненням концепції судового права. У свою чергу сформована вченими у другій половині XIX століття доктрина судового права повинна розглядатися не лише як універсальна загальноправова теорія судового права та процесуального права, а як теоретична та методологічна основа для розвитку єдиного понятійного апарату судової влади і процесуального права та як розробка теоретико-прикладних проблем правосуддя, у тому числі для визначення особливостей судової процедури. Саме тому логічно, щоб доктрина судового права розглядалася не як теорія правосуддя, а як всеохоплююча теорія судової влади і процесуального права. Дискусія про виділення процесу та процесуальної складової з матеріального права розпочалася у кінці 60-х років XX століття. У цей час були науково обгрунтовані теоретико-правові підходи, до основних із яких можливо віднести: «широкий» – «теорія юридичного процесу», сутність якого зводиться до поєднання фактично всіх форм юридичної діяльності, у тому числі правотворчої та правозастосовної; «проміжний» – «загальна теорія процесуального права», за змістом якого процес розуміється як діяльність юрисдикційних та інших правоохоронних органів щодо подолання аномальних, конфліктних проявів матеріальних суспільних відносин; «вузький» – «концепція (теорія) судового права».

Згідно із «широким» підходом процедура у правовій сфері розуміється як регламентовані, послідовні дії, направлені на досягнення конкретної мети. При цьому включає в себе не лише правозастосування (як юрисдикційне, так і позитивне), але і правотворчість, і контроль щодо застосування права. Тобто процесуальними можуть бути і правові інститути у сфері матеріального права, а також правові інститути, які мають не лише охоронюваний, але й регулятивний характер. Сутність «вузького підходу» зводиться до об'єднання правового регулювання судового устрою і всіх видів судочинства в єдине ціле – судове право. Водночас прихильники «широкого» і «проміжного» підходів вважають, що процедури охоплюють також правозастосовну

діяльність в несудових органах, правотворчу, контрольну та іншу юридичну діяльність, яка йменується правовими процедурами – різновидами процесу. Переконані, що запропонована думка не може вважатися безспірною, оскільки ставить під сумнів чистоту процесу як такого.

Судові процедури в сучасному процесі є актуальною проблемою не лише як головний критерій диференціації процесу, а й головний інструментарій його подальшого розвитку, набуття нової якості. Саме судові процедури здатні виступити універсальним способом оптимального поєднання приватноправових і публічно-правових засад в методах судового захисту. У цьому вбачається їх основне прикладне значення. Можна сформулювати інакше: актуалізація проблеми судових процедур демонструється матеріалізацією процесуального права; за допомогою судових процедур забезпечується шлях до досягнення процесом внутрішньої гармонії. Слід зазначити, що процедура є обов'язковим механізмом ефективного функціонування судової системи, інструментом здійснення положень, закріплених матеріальними і процесуальними нормами. Процедури можуть бути не тільки судовими. Але наявність їх у судовому процесі (конституційному, цивільному, кримінальному, господарському, адміністративному) очевидна.

Підсумовуючи, судову процедуру можна визначити як інструмент, що слугує виміром демократичності суспільства. Судова процедура – спосіб субстанціалізації права; саме в цьому полягає її теоретична цінність. Процедури виступають способом конкретної реалізації права – цим зумовлено їх прикладне значення в правотворчості і правореалізації. Отже, судові процедури стають правовою реальністю, набувають важливого і самостійного значення і як елемент диференціації процесу, і як елемент реалізації судової влади.

Юрєвич І. В.,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РОБОТИ СУДУ

Ефективне функціонування судової гілки державної влади є неможливим без належного врегулювання діяльності системи допоміжних служб

інформаційного, матеріально-технічного та науково-консультативного забезпечення, основним завданням яких має бути створення належних умов для реалізації тих функцій, що здійснюються суто органами судової влади – судами та суддями. Таке забезпечення стає можливим лише за наявності належних матеріальних і інформаційних ресурсів, своєчасне та професійне залучення яких здійснюється за принципом взаємної відповідальності всіх суб'єктів, покликаних здійснювати правове забезпечення роботи судів.

Судова система в Україні існує та функціонує за допомогою державних служб забезпечення, які здійснюють свою діяльність у сферах інформаційного, матеріально-технічного та науково-консультативного забезпечення. Як слушно зазначається у науковій літературі, за такого підходу якість судової системи визначатиметься тим, наскільки судовий процес відповідатиме суспільним потребам та очікуванням клієнта – учасника судочинства. Разом із тим оцінка якості судового процесу не може ґрунтуватися лише на задоволенні клієнта, особливо з урахуванням того, що в окремих видах проваджень є так звані «примусові користувачі» (наприклад, підсудні в кримінальному процесі).

Загалом, термін забезпечення не має чіткого визначення, що сприяє злиттю із схожими поняттями і термінами.

Юридична література поняття «забезпечення» визначає опосередковано, шляхом тлумачення похідних категорій «забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні», «забезпечення виконання зобов'язань», «забезпечення доказів», «забезпечення позову». Так, під першим поняттям розуміється здійснення правоохоронними органами правових, організаційних, технічних та інших заходів, спрямованих на захист життя, житла, здоров'я та майна осіб від протиправних посягань, з метою створення необхідних умов для відправлення правосуддя. У свою чергу, друге визначення цього поняття включає в себе спеціальні заходи майнового характеру, які спонукають сторони до неухильного і реального виконання зобов'язань. В інших двох випадках «забезпечення» охоплює життя відповідними суб'єктами, зокрема судом, заходів (необхідних, термінових, конкретно визначених законом), направлених на досягнення певної мети (наприклад, для закріплення у встановленому законом порядку фактичних даних та їх використання під час розгляду справи; з метою охорони матеріально-правових інтересів особи та гарантування позитивного прийняття рішення).

Виходячи з наведених дефініцій, С. В. Глущенко було справедливо виокремлено декілька спільних рис, які характеризують поняття «забез-

печення». По-перше, це сукупність заходів різного спрямування, по-друге – створення умов (гарантій) для здійснення тієї чи іншої діяльності, по-третє – досягнення певної мети, виконання завдань.

Н. В. Глинська, зазначає, що слово «забезпечити» в російській та в українській мовах має чотири змістових значення, з яких у правовій площині можливо застосувати лише три, а саме: 1) постачати щось у достатній кількості, задовольнити кого-, що-небудь з приводу якихось потреб; 2) створювати надійні умови для здійснення чого-небудь; гарантувати щось; 3) захищати, охороняти кого-, що-небудь від небезпеки.

Логічно обґрунтоване доктринальне бачення поняття «забезпечення» дозволяє зробити висновок, що забезпечення як напрям правової діяльності має комплексний та системний характер, оскільки передбачає застосування сукупності і різнопланових, взаємопов'язаних між собою засобів-дій, реалізація яких дозволяє отримати необхідний результат у вигляді забезпечення прав та свобод чи законності.

Необхідно також зазначити, що термін «правове забезпечення роботи суду» спеціально не розкривається у юридичних словниках чи учбових виданнях, проте часто дається як синонім терміну правове регулювання.

Під правовим регулюванням розуміють форму регулювання суспільних відносин, через яку поведінка їх учасників приводиться у відповідність до вимог та дозволеного, що міститься у нормах права.

Таким чином, правове забезпечення роботи суду необхідно сформулювати так.

Правове забезпечення роботи суду – це комплексна діяльність, направлена на створення необхідних умов для ефективного здійснення судами своїх функціональних повноважень, яка являє собою сукупність консультативних, методичних, організаційних та інформаційних заходів, що реалізуються на постійній основі спеціально визначеними суб'єктами. Дане визначення правового забезпечення роботи суду включає такі елементи, як правові норми, правові відносини, правову відповідальність, правову свідомість та ін.

Виходячи з поняття правового забезпечення роботи суду вважаємо за можливе визначити метою правового забезпечення роботи суду створення необхідних умов для ефективного здійснення судами функціональних повноважень та досягнення завдань за допомогою запровадження сукупності нормативних, консультативних, організаційних, інформаційних та інших заходів.

Яновська О. Г.,

професор кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доктор юридичних наук, професор

ОКРЕМІ ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ АДВОКАТА В ПРОЦЕДУРІ МЕДІАЦІЇ

Підвищення ефективності судочинства в Україні може бути забезпечене запровадженням нових організаційних форм здійснення правосуддя. Адже організаційний аспект реформування судочинства в Україні є не менш важливим, ніж нормативно-процесуальний. Однією з таких новітніх організаційних форм виступає відновлювальне правосуддя, яке може стати тим компромісом у змагальній системі судочинства, який надасть можливість повною мірою врахувати позиції сторін і водночас буде більш раціональним і економним засобом досягнення мети правосуддя порівняно з традиційним процесом вирішення судових справ. При здійсненні медіативних процедур велику роль відіграє саме той посередник, медіатор, що і забезпечує процес врегулювання правового спору. При цьому, варто зазначити, що участь адвоката в процедурі посередництва в якості медіатора має вирізнитися певною специфікою в порівнянні з виконанням ролі медіатора іншими особами (конфліктологами, психологами, соціологами та ін.), оскільки адвокат є кваліфікованим юристом, який надає юридичну допомогу на професійній основі. З іншого боку, надання адвокатом допомоги у врегулюванні правових спорів (юридичних конфліктів) варто розглядати як здійснення адвокатської діяльності в більш широкій сфері, яка виходить за рамки традиційної ролі адвоката як радника з правових питань. З огляду на це, виникає потреба у визначенні особливостей діяльності адвоката-медіатора на теоретичному рівні та виокремленні специфічних рис діяльності адвоката-медіатора з практичної точки зору.

Так, здійснюючи медіативну діяльність адвокат в першу чергу має зосереджуватися не на особливостях правого регулювання відносин, які існують між сторонами, та їх правовому становищі в спорі, а надавати сторонам допомогу та сприяти в пошуку взаємовигідних та взаємоприйнятних варіантів врегулювання юридичного конфлікту з точки зору узгодження інтересів сторін конфлікту в межах чинного закону.

Крім того, під час медіації, на відміну від судочинства, діяльність адвоката як посередника буде полягати у наданні допомоги з питань проведення та безпосередньому сприянні у проведенні процедури посередництва усім сторонам правового спору на рівних засадах, а не виключно у наданні професійної допомоги лише одній із сторін конфлікту. Тобто, під час здійснення медіативної діяльності адвокат не є ані особою, уповноваженою вирішити спір (конфлікт), ані представником або консультантом лише однієї зі сторін спору. Адвокат-медіатор в ході проведення процедури прагне до рівного, справедливого та неупередженого ставлення до сторін, а також, як правило, не знаходиться в організаційній, функціональній та (або) іншій прямій чи опосередкованій залежності від сторін (чи однієї з них).

Діючи в якості медіатора, адвокату необхідно змінювати установку на застосування права в інтересах лише однієї зі сторін спору (конфлікту) і виходити з того, що тільки самі сторони можуть врегулювати існуючий спір (конфлікт) і визначити, чи є ті чи інші умови прийнятними для них. Тобто, адвокат-медіатор повинен слідкувати, щоб урегулювання відбувалося в межах законності і не суперечило вимогам чинного законодавства, не порушувалися права та свободи третіх осіб, а також за тим, щоб кожна зі сторін у повній мірі усвідомлювала значення та правові наслідки досягнутої домовленості.

Саме тому, для здійснення медіативної діяльності адвокатам у певній мірі необхідно переглянути свої сформовані професійні підходи до ведення справ та спосіб мислення. Це обумовлено тим, що основним методом медіації є метод диспозитивності, який виявляється в тому, що сторони спору добровільно та самостійно приймають рішення про звернення за допомогою до адвоката-медіатора щодо проведення посередництва, самостійно обирають та погоджують кандидата у посередники, у разі необхідності визначають об'єктивні критерії та мінімальні процедурні правила проведення медіації, висувають можливі варіанти врегулювання спору, обговорюють їх та досягають домовленостей, а також вчиняють інші дії, які вважають за необхідне.

Враховуючи викладене, маємо змогу констатувати, що особливості участі адвоката у процедурі посередництва у якості медіатора у порівнянні з традиційною адвокатською діяльністю полягають у тому, що адвокат-медіатор в першу чергу повинен надавати сторонам допомогу та сприяти в пошуку взаємовигідних та взаємоприйнятних варіантів врегулювання юридичного конфлікту з точки зору узгодження інтересів сторін конфлік-

ту в межах чинного закону, а не зосереджуватися на особливостях правого регулювання відносин, які існують між сторонами та їх правовому становищі в спорі. Водночас, порівняно із класичною медіативною діяльністю, адвокат-медіатор повинен слідкувати щоб урегулювання відбувалося в межах законності і не суперечило вимогам чинного законодавства, не порушувалися права та свободи третіх осіб, а також за тим, щоб кожна зі сторін у повній мірі усвідомлювала значення та правові наслідки досягнутої домовленості. Крім того, адвокат-медіатор повинен забезпечувати правовий супровід процедури медіації та її завершення. Таким чином, існують суттєві особливості при проведенні процедури медіації адвокатом-медіатором, про які варто пам'ятати (як адвокатам, так і особам, які бажають врегулювати правовий спір шляхом медіації) та враховувати при практичній реалізації процедури медіації.

АСПРАНТИ ТА ЗДОБУВАЧІ

Білецька А. М.,

Суддя Харківського апеляційного господарського суду, здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ СТВОРЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ В УКРАЇНІ ВИЩОГО СУДУ З ПИТАНЬ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

02 червня 2016 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та новий Закон України «Про судоустрій і статус суддів», які передбачають суттєві зміни побудови та функціонування судової системи України, а саме зазначені закони спрямовані на встановлення конституційно-правових можливостей для проведення фундаментальної судової реформи в Україні, заснованої на власному досвіді та європейських стандартах правосуддя. Одним з важливих кроків у проведенні конституційної та судової реформ, який відобразився у вказаних законодавчих актах, є створення в Україні Вищого суду з питань інтелектуальної власності.

Відповідно до п. 15 прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Вищий суд з питань інтелектуальної власності повинен бути створений протягом дванадцяти місяців з дня набрання чинності Закону України «Про судоустрій і статус суддів» тобто до 30 вересня 2017 року. Однак вже сьогодні виникає багато дискусій стосовно цього суду. Однією з перших проблем створення нових вищих спеціалізованих судів, зокрема Вищого суду з питань інтелектуальної власності є доцільність їх створення. Як зазначає Ю. С. Шемшученко, є сумніви щодо доцільності утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності. Практика свідчить, що кількість судових справ з питань цієї власності є невеликою, щоб утримувати спеціальну систему судів для їх розгляду [1, С. 49]. В той же час необхідно враховувати, що інтелектуальне право в Україні є порівняно новою і недостатньо вивченою, порівняно із іншими, галуззю законодавства. Це відбувається внаслідок цілого

ряду факторів, таких як: невисокий рівень усвідомлення особою необхідності захисту своїх прав як творця (автора) конкретного об'єкта інтелектуальної власності; латентність вчинюваних порушень; труднощі у встановленні особи порушника, зумовлені в більшості випадків низьким рівнем розвитку інформаційних технологій тощо. Враховуючи це, можна стверджувати, що створення спеціальної системи судів для розгляду справ інтелектуальної власності зможе надати підґрунтя як для подальшого становлення інтелектуального права в Україні, так і, в свою чергу, для збільшення кількості судових справ з питань інтелектуальної власності. На наш погляд, оскільки створення в Україні Вищого суду з питань інтелектуальної власності уніфікує судову практику в справах у сфері інтелектуальної власності і зменшить випадки застосування різної правозастосовної практики, що було і залишається можливим внаслідок того, що зазначені справи розглядаються судами різних юрисдикцій, а отже відбувається різноманітне за змістом застосування одних і тих самих норм законодавства, яке регулює інтелектуальну власність, що створює різну судову практику, у деяких випадках – цілком протилежну.

Також до проблем запровадження Вищого суду з питань інтелектуальної власності слід віднести невизначеність його юрисдикції. На це звертає увагу В. С. Москаленко, зазначаючи, що в контексті утворення Вищого спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності, проблемним питанням є визначення його юрисдикції, зокрема, щодо розгляду ним справ про визнання торгової марки добре відомою, адже за правовою природою такі справи варто відносити до справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення. Згідно до ст. 31 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» вищі спеціалізовані суди розглядають справи, які віднесені до їх юрисдикції процесуальним законом. Однак зазначений закон не передбачає вказівки на те, яке саме процесуальне законодавство повинно встановити юрисдикцію Вищого спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності. Таким чином, виникає запитання: це має бути окремий процес або особливості розгляду справ у рамках одного з процесів? З урахуванням того, що найбільше справ у відповідних спорах пов'язано з промисловою власністю і розглядається господарськими судами, вважаємо, що саме господарсько-процесуальне законодавство повинно встановити юрисдикцію зазначеного суду.

Як продовження проблематики процесуального врегулювання діяльності Вищого спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності є невизначеність, який орган переглядатиме судові рішення цього суду

в апеляційному порядку. Приймаючи до уваги обговорення зазначеної проблеми, можна виокремити два шляхи її вирішення: перегляд справ в Касаційному господарському суді; перегляд справ в окремій палаті Вищого спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності. Однак, слід звернути увагу, що обидва варіанти суперечать принципам судової влади. Так, віднесення повноважень щодо перегляду судових рішень Вищого спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності до компетенції Касаційного господарського суду позбавляє сенсу запровадження нової спеціалізації, а перегляд справ в окремій палаті спеціалізованого суду суперечить принципу інстанційності та ступінчастості.

Разом з тим, незважаючи на виникаючі перешкоди на шляху запровадження нового спеціалізованого суду, необхідно звернути увагу на те, що створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності є важливим і необхідним кроком на шляху до якісного розвитку як і судової системи України, так і становлення інституту інтелектуальної власності.

Використана література

1. Шемшученко Ю. С. Судова реформа в Україні у світлі європейського досвіду: конституційний аспект / Ю. С. Шемшученко // Часопис цивільного і кримінального судочинства. – 2016. – № 6. – С. 47–59.

Науковий керівник: д. ю. н., професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені імені Ярослава Мудрого І. В. Назаров.

Деменчук М. О.,
аспірант кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету «Одеська
юридична академія»

ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ У КОНКУРСНІЙ ПРОЦЕДУРІ ФОРМУВАННЯ ВЕРХОВНОГО СУДУ В УКРАЇНІ

Одним з елементів судової реформи є утворення нового Верховного Суду в Україні. Перехідними положеннями Закону України «Про

судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016р. встановлено, що цей судовий орган розпочне свою роботу за умови призначення щонайменше шістдесяті п'яти суддів в його складі за результатами конкурсу, проведеного відповідно до Закону, а сам суд мав бути утворений протягом шести місяців з дня набрання чинності Законом України «Про судоустрій і статус суддів»[1], тобто до кінця березня 2017р., але згідно ситуації запрацює він, очевидно, приблизно лише наприкінці травня.

Призначення суддів на посаду до Верховного Суду на підставі конкурсу відбулося в Україні вперше, але після проведення перших двох етапів, можна сказати, що загалом ідея була реалізована вдало.

До переваг можна віднести прозорість конкурсу та наближення громадськості до вирішення питань оновлення судової системи. За процесом виконання анонімного тестування та практичного завдання усі бажаючі мали можливість слідкувати в мережі Інтернет на Youtube-каналі Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Зали, в яких кандидати виконували завдання, були оснащені камерами спостереження. Також на іспитах були присутні моніторингова група, спостерігачі з міжнародних проектів та представники Громадської ради доброчесності.

Як відзначає член кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури НУ ОЮА, доцент О. Г. Свида, який брав участь у конкурсі, процедура його проведення з моменту подання документів до безпосереднього виконання завдання була добре продуманою та злагодженою.

До недоліків можна віднести:

1. Стислість строків подання документів [2]. Недостатність часу перш за все мали відчуті адвокати, які виявили бажання взяти участь у конкурсі. Адже вони мали надати по одному судовому рішенню по справах у яких вони взяли участь за кожний з десяти років роботи.

2. Недостатність часу відведеного для виконання практичного завдання (5 годин). Як зауважує доцент Свида О. Г., фабула модельної справи за обсягом складала близько 68 аркушів, а лише для її дослідження необхідно було близько 1,5–2 год. Також у разі допущення у бланку відповіді анонімного тестування помилки технічного характеру її неможливо було виправити.

3. Наявність певної переваги у деяких кандидатів порівняно з іншими учасниками конкурсу (за інформацією ЗМІ). Наприклад, у голови Верховного Суду України Ярослава Романюка, судді Верховного Суду

України і одночасно голови Ради суддів Валентини Сімоненко, а також судді Верховного Суду України Людмили Охрімчук. Громадська рада доброчесності відзначила, що така ситуація не свідчить про те, що конкурс загалом є нечесним, але це певною мірою підриває довіру до результатів конкурсу стосовно таких кандидатів [3].

4. Необхідність написання значного за обсягом тексту від руки, що могло бути незвичним для більшості суддів, які звикли до машинопису або до комп'ютеру.

Спірним на нашу думку є положення щодо розширення кола осіб, які можуть претендувати на посаду судді у Верховному Суді. Так, адвокати й науковці, які мали десятирічний стаж представництва інтересів в суді та, відповідно, аналогічний стаж наукової або науково-педагогічної діяльності, отримали можливість стати судьями Верховного суду без досвіду роботи суддею[2].

Серед пропозицій, що заслуговують на увагу, відзначимо можливість забезпечення учасників конкурсу електронною технікою для друку мотиваційної та резолютивної частин судового рішення, надання можливості виправлення технічних помилок та забезпечення учасників конкурсу нормативно-правовою базою задля усунення необхідності роздрукування значної кількості матеріалів.

Використана література:

1. Про судоустрій і статус суддів [Електронний ресурс]: Закон України від 02.06.2016р. № 1402-VIII / Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>

2. Константінов О. Приміряючи мантію: як іде процес створення нового Верховного суду [Електронний ресурс] / Олексій Константінов ; РБК-Україна. – Режим доступу: <https://daily.rbc.ua/ukr/show/idet-protsess-sozdaniya-novogo-verhovnogo-1485507564.html>

3. На конкурс до Верховного суду виявили факти шахрайства [Електронний ресурс] / Українська правда – новини онлайн про Україну. – Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/news/2017/02/23/7136232/>

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія» В. В. Долежан

Демчина Т. Ю.,

аспірант кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРИНЦИП НЕЗАЛЕЖНОСТІ АДВОКАТУРИ В УМОВАХ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ ТА ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Розбудова та подальший розвиток правової держави та демократичного суспільства передбачають необхідність створення та укріплення гарантій захисту прав та свобод людини, і необхідною умовою для цього являється забезпечення механізму функціонування такого специфічного демократичного інституту, яким є адвокатура.

За своєю природою адвокатська діяльність є громадською та самостійною діяльністю професійних юристів, функцією якої є захист прав і законних інтересів учасників суспільних відносин. Являючись соціальним інститутом, за допомогою якого держава забезпечує реалізацію права громадян на юридичну допомогу, адвокатура фактично зрівнює відносини між державою та її громадянами, надаючи останнім статусу повноцінних та головних суб'єктів у цих відносинах[1, 231].

У статті 131–2 Конституції України [2]закріплено статус адвокатури та гарантовано її незалежність. На її важливу роль та місце у системі інших правових інститутів держави вказує закріплення даною статтею Основного Закону положення про те, що представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення здійснює виключно адвокат, за окремими наведеними у вищезазначеній статті винятками.

Принципи і засади адвокатської діяльності закріплені у ст.4 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»[3]. Згідно з цією нормою, адвокатська діяльність здійснюється на принципах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів.

Незалежність інституту адвокатури та кожного адвоката за національним та міжнародним законодавством є фундаментальним принципом здійснення адвокатської діяльності, оскільки є не лише способом збереження корпоративних правил та норм, а і способом забез-

печення реального захисту прав клієнтів – учасників суспільних відносин [4, 10].

Реалізація цього принципу безпосередньо пов'язана з дуалістичною природою інституту адвокатури в правовій державі: з одного боку, адвокат – це необхідний елемент системи правосуддя, а з іншого, професійний консультант (радник) громадян та їх об'єднань. Цю подвійну функцію адвокат може виконувати тільки в тому випадку, якщо йому гарантована необхідна незалежність[5, 45].

У структурі поняття принципу незалежності адвокатської діяльності можна виділити окремі елементи[6, 162]. На реальне втілення цього принципу впливає ряд факторів, залежно від яких об'єктивно існує можливість реалізації тих чи інших його проявів. Ці фактори умовно можна класифікувати за суб'єктами, правотворча та правозастосовна діяльність яких забезпечує їх реалізацію. Такими суб'єктами є держава, сам адвокат та органи адвокатського самоврядування, а структурні елементи принципу незалежності адвокатури залежно від вищезазначених факторів можна віднести до об'єктивних, суб'єктивних та організаційних.

Фундаментальними структурними елементами принципу незалежності, що забезпечуються об'єктивними факторами, є: незалежність від держави та її органів, у першу чергу, правоохоронних, процесуальні гарантії здійснення адвокатом своїх професійних обов'язків, а також гарантії безпеки адвоката. Прийняття та реалізація демократичних за своєю природою законодавчих актів у сфері захисту прав та свобод громадян, невтручання правоохоронних та інших державних органів у діяльність адвокатів, додержання державою своїх позитивних обов'язків щодо адвокатської діяльності мають основоположне значення у реалізації принципу незалежності адвокатської діяльності.

До структурних елементів принципу незалежності адвокатської діяльності, зумовлених суб'єктивними факторами, відносяться: адвокатська таємниця, незалежність професійної діяльності адвоката від його власних інтересів, незалежність від клієнта, ділових партнерів, інших адвокатів.

З організаційним фактором пов'язаний структурний елемент принципу незалежності адвокатської діяльності – функціонування адвокатського самоврядування.

Вищенаведені структурні елементи принципу незалежності адвокатської діяльності тісно пов'язані між собою, недодержання будь-якого

з елементів тягне констатування відсутності незалежності в діяльності адвоката в цілому.

Разом з тим, незалежність будь-якого державного чи громадського інституту не може бути безмежною, а тому незалежність адвокатури слід розуміти як стан балансу між інтересами інституту адвокатури і держави, що відповідає ефективному забезпеченню прав людини [7, 45, 50].

Таким чином, незалежність як принцип адвокатської діяльності є органічним та невід'ємним елементом функціонування цього інституту, і її гарантування є обов'язковою умовою забезпечення ефективного захисту прав і свобод людини і громадянина.

Використана література :

1. Козьмініх А. В. Адвокатура як інститут громадянського суспільства в сучасній науці / А. В. Козьмініх // Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр.; ОНЮА, Південноукр. центр гендер. проблем. – Одеса, 2009. – Вип. 36. – С. 228–235.

2. Конституція України від 28.06.1996 (в ред. від 02.06.2016) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.

3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України № 5076-VI від 05.07.2012. (в ред. від 21.12.2016) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>

4. Варфоломєєва Т. В. Впровадження міжнародних правил адвокатської етики в Україні / Вісник Академії адвокатури України. – 2009, – № 1 (14) – С. 7–20.

5. Вільчик Т. Б. Реалізація принципу незалежності професійної діяльності адвокатів у взаєминах з державною владою / Т. Б. Вільчик // Вісник Академії адвокатури України. – 2014, – № 2(30) – С. 63–74.

6. Северин К. М. Основні елементи принципу незалежності адвокатської діяльності на сучасному етапі / К. М. Северин // Науковий вісник Ужгородського національного університету : Серія: Право / гол. ред. Ю. М. Бисага. – Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2014. – Вип. 28. Т. 3. – С. 159–162.

7. Вільчик Т. Б. Конституційне право на правову допомогу адвоката у країнах Європейського Союзу та в Україні: монографія / Т. Б. Вільчик. – Х.: Право, 2015. – 400 с.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Т. Б. Вільчик

Дем'яненко І. В.,

голова Люботинського міського суду
Харківської області, здобувач кафедри
організації судових та правоохоронних
органів Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

МОДЕЛЬ ПОБУДОВИ МІСЦЕВИХ ЗАГАЛЬНИХ СУДІВ ЯК ОКРУЖНИХ В УМОВАХ ДІЇ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО СУДОУСТРІЙ І СТАТУС СУДДІВ» ВІД 2016 РОКУ

Однією із найсуттєвіших новацій Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 стало передбачення утворення місцевих загальних судів як окружних. Як наголошується у п. 3.5 Пояснювальної записки до проекту Закону, створення місцевих окружних судів дозволить спростити систему судоустрою і створить передумови для розвантаження судів, ефективного розгляду справ у розумні строки [1]. Варіант побудови судового округу, який обере законодавець при визначенні мережі місцевих загальних судів, на сьогодні чітко не визначений, тому модель створення місцевих загальних судів як окружних потребує належного теоретичного обґрунтування.

Слід наголосити, що поняття судового округу, хоча і безпосередньо не співпадає із адміністративно-територіальним поділом, проте не суперечить принципу територіальності, оскільки також передбачає прив'язку судів до певної місцевості. У науковій юридичній літературі існування судових округів розглядається в якості специфіки територіальності відносно загальних місцевих судів, яка полягає в поширенні юрисдикції суду на місто та прилеглий район або на кілька суміжних районів [2, с. 53]. В цьому відношенні можна зробити висновок, що окружний підхід можна вважати конкретним проявом принципу територіальності, що застосовується при утворенні судів в тих випадках, коли територіальна юрисдикція суду повністю чи частково не співпадає із адміністративно-територіальним поділом держави. Це має враховуватися при застосуванні відповідних передбачених законом підстав для утворення і ліквідації місцевих загальних судів.

Розглядаючи значення кожної з таких підстав, закріплених у ч. 4 ст. 19 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», необхідно відмітити, що на сучасному етапі складається ситуація, коли реформування мережі міс-

цевих загальних судів вимагає одночасна наявність кількох із викладених підстав: зміна визначеної Законом системи судоустрою, необхідність оптимізації витратків державного бюджету, очікувана зміна адміністративно-територіального устрою, пов'язана із процесами децентралізації тощо. При проведенні реформи всі вищевикладені підстави утворення й ліквідації судів мають застосовуватися у єдності і взаємозв'язку, доповнюючи одна одну. Вирішальне значення при цьому має забезпечення доступності правосуддя, яке має запобігти механічній ліквідації судів і скороченню чисельності місцевих загальних судів, що є найбільш прогнозованим негативним результатом реформи. Отже, процес оновлення мережі місцевих загальних судів має відбуватися не ізольовано, а в єдиному контексті із здійсненням адміністративно-територіальної реформи в Україні, з одночасним реформуванням мережі суміжних інститутів: прокуратури, адвокатури, органів виконання судових рішень.

Згідно із Висновками СЕПЕЖ, європейською тенденцією є скорочення кількості судів і, як наслідок, збільшення розміру судів, до складу яких входить все більше суддів, а також набуття судовою системою все більшої спеціалізації [3]. З огляду на це, при цьому найбільш оптимальним варіантом реформи мережі місцевих судів на сучасному етапі ми вбачаємо скорочення числа малих і середньо-малих судів і створення на їх базі окружних. Проблема доступності таких судів до населення може бути вирішена шляхом створення підрозділів цих судів (відділів, секторів тощо) на базі реорганізованих міських чи районних судів. Приклад достатньо ефективного функціонування таких підрозділів наявний на рівні апеляційних судів: це територіальні відділи апеляційних судів великих областей, наприклад, Криворізький відділ Апеляційного суду Дніпропетровської області, Маріупольський та Артемівський відділи Апеляційного суду Донецької області. В оцінках закордонних дослідників, розділення суду на частини здійснюється з метою забезпечення належних умов для роботи і своєчасного розгляду справ, що робить судовий захист більш доступним для населення [4, с. 58].

Отже, утворення окружних місцевих загальних судів із відділами у віддалених містах чи районах можна вважати достатньо «м'яким» варіантом реформи, який забезпечує її досягнення без кардинального зламу місцевого рівня судової системи. З одного боку, буде забезпечено створення великих окружних судів без жорсткої прив'язки до адміністративно-територіального устрою держави та із досягненням інших переваг, про які йшлося вище; з іншого боку, буде збережена територіальна доступність

цих судів для населення. При цьому законом регламентуватиметься лише створення окружних судів, тоді як кількість, місцезнаходження і штатна чисельність їх підрозділів визначатиметься на відомчому рівні. Оскільки місцем роботи конкретного судді вважатиметься окружний суд в цілому, то в його межах можна буде забезпечити рівномірне навантаження на суддів, а також їх направлення на місця без складних процедур переведення тощо. Згодом, в процесі удосконалення організаційної та процесуальної основи правосуддя, покращення інфраструктури і матеріальної бази чисельність відділів можна буде корегувати.

Використана література:

1. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59259.
2. Лапкін А. В. Судове право України : навч. посіб. у схемах / А. В. Лапкін. – Вид. 2-ге, змін. та допов. – Харків : Право, 2017. – 150 с.
3. Цикл з оцінки судових систем за 2014–2016 роки [Електронний ресурс]: Презентаційна примітка СЕПЕЖ від 01.10.2016. – Режим доступу: www.coe.int/cerej.
4. Дубровин Е. Суды общей юрисдикции в Украине / Е. Дубровин, И. Мартинович // Юстыция Беларуси. – 2012. – №3. – С. 57–60.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого П. М. Каркач

Дьячков Д. С.,
аспірант кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету «Одеська
юридична академія»

СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ ПРОКУРОРСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Відповідно до п. 5 ч. 5 ст. 7 Закону України «Про прокуратуру» (далі – Закон) єдність системи прокуратури України забезпечується вирішенням

питань внутрішньої діяльності органів прокуратури органами прокурорського самоврядування [1]. Цей новий інститут є одним із найважливіших досягнень реформування системи української прокуратури. Слід зазначити, що аналогічні інституції існують в багатьох країнах Європи, а метою їх створення та функціонування є практичне забезпечення незалежності прокурорів, захисту від втручання в їх діяльність, а також вирішення проблем кадрового, фінансового, матеріально технічного та іншого забезпечення прокурорів.

Законом встановлено, що організаційними формами прокурорського самоврядування є Всеукраїнська конференція працівників прокуратури України (найвищий орган) і Рада прокурорів України. Крім того, статтею 73 Закону передбачено створення Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів -колегіального органу, покликаного визначати рівень фахової підготовки осіб, які виявили намір зайняти посаду прокурора, та вирішувати питання щодо дисциплінарної відповідальності, переведення та звільнення прокурорів з посади.

26 квітня 2016 року відбулася перша в історії незалежної України Всеукраїнська конференція працівників прокуратури, за результатами роботи якої, в установленому законом порядку було обрано та призначено членів Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, а також членів Ради прокурорів України. Всеукраїнською конференцією працівників прокуратури затверджено та прийнято наступні документи: регламент роботи всеукраїнської конференції працівників прокуратури, Кодекс професійної етики та поведінки працівників прокуратури, положення про Раду прокурорів України, положення про порядок роботи Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів. Таким чином, було фактично створено основу для початку діяльності нової інституції прокуратури.

Проте прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Генеральної прокуратури України» від 12.05.2016 р. № 1355-VIII [2] зупинило дію ст.ст.65–79 Закону до 15 квітня 2017 р. Наказами Генерального прокурора України «Про створення організаційного комітету з підготовки до скликання та проведення всеукраїнської конференції прокурорів та зборів прокурорів Генеральної прокуратури України» від 24.02.2017 р. № 57 [3] та «Про організаційні заходи із забезпечення першого скликання та проведення всеукраїнської конференції прокурорів» від 20.03.2017 р. № 90 [4] скликано проведення всеукраїнської конференції прокурорів для формування Ради адвокатів прокурорів і Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів.

Зазначене дозволяє прийти до висновку про наявність правової колізії, коли існують вже сформовані в установленому законом порядку, з дотриманням необхідних правових процедур та строків Ради прокурорів та кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, та водночас оголошено формування нових органів, що фактично обумовить існування в найближчому майбутньому двох систем обраних органів прокурорського самоврядування.

Слід звернути увагу й на те, що відповідно до ст.68, ч.8 ст.71 Закону прийняття рішення про питання щодо скликання та проведення всеукраїнської конференції прокурорів є повноваженням Ради прокурорів України.

Ситуація навколо органів прокурорського самоврядування призводить до низки проблем. Зокрема, у нині діючих членів Ради прокурорів України та Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, обраних за результатами таємного голосування Всеукраїнської конференції працівників прокуратури від 26 квітня 2016 року, з'являються законні підстави для звернення до суду та оскарження як самої процедури обрання нових органів, так і прийнятих ними майбутніх рішень. Крім того, можна прогнозувати, що перешкоди функціонування Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів здатні потягнути за собою серйозні кадрові проблеми у всій системі органів прокуратури, у зв'язку із тим, що з 15 квітня 2017 р. суттєво змінюється порядок призначення та звільнення прокурорів з посад, в якому визначальною є роль саме Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів.

Однак найбільшою проблемою реформування органів прокуратури в Україні залишається політична доцільність тих чи інших кроків законодавця замість мети досягнення реальних прагнень до побудови сильної та демократичної системи прокуратури відповідно до європейських стандартів.

Використана література:

1. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1697-18/page> (дата звернення: 15.04.2017). – Заголовок з екрана.

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Генеральної прокуратури України: Закон України від 12.05.2016 р. № 1355-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2016. – № 22. – ст.453.

3. Про створення організаційного комітету з підготовки до скликання та проведення всеукраїнської конференції прокурорів та зборів прокурорів Генеральної прокуратури України: Наказ Генерального прокурора України від 24.02.2017 р. № 57. – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua/ua/zbps17/html> (дата звернення: 15.04.2017). – Заголовок з екрана.

4. Про організаційні заходи із забезпечення першого скликання та проведення всеукраїнської конференції прокурорів: Наказ Генерального прокурора України від 20.03.2017 р. № 90. – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua/ua/zbps17/html> (дата звернення: 15.04.2017). – Заголовок з екрана.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія» Н. М. Бакаянова

Д'яченко Н. О.,
здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПОВНОВАЖЕННЯ РАДИ ПРОКУРОРІВ УКРАЇНИ ЯК ОДНОГО З НАЙВИЩИХ ОРГАНІВ ПРОКУРОРСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Рада прокурорів України Законом України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. № 1697-VII (далі – Закон) визначається як вищий орган прокурорського самоврядування у період між всеукраїнськими конференціями (ч. 1 ст. 71).

До складу Ради прокурорів України входять тринадцять осіб. Два представника призначаються Генеральною прокуратурою України, чотири представники обираються від регіональних прокуратур, п'ять представників – від місцевих прокуратур і всі вони повинні бути прокурорами. Ще два представники повинні бути вченими і призначаються з'їздом представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ. Члени Ради прокурорів України здійснюють свої повноваження на громадських засадах.

Законом встановлено заборону на входження до складу Ради прокурорів України прокурорів, які перебувають на адміністративних посадах чи є членами Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів.

Члени Ради прокурорів України обирають на засіданні із свого складу голову Ради прокурорів України, його заступника та секретаря.

До повноважень Ради прокурорів України віднесено наступне:

1) вносить рекомендації про призначення та звільнення прокурорів з адміністративних посад у випадках, передбачених цим Законом;

2) організовує впровадження заходів щодо забезпечення незалежності прокурорів, поліпшення стану організаційного забезпечення діяльності прокуратур;

3) розглядає питання правового захисту прокурорів, соціального захисту прокурорів та членів їхніх сімей і приймає відповідні рішення з цих питань;

4) розглядає звернення прокурорів та інші повідомлення про загрозу незалежності прокурорів, вживає за наслідками розгляду відповідних заходів, серед яких можуть бути такі: а) повідомлення відповідних органів про підстави для притягнення до кримінальної, дисциплінарної чи іншої відповідальності; б) ініціювання розгляду питання щодо вжиття заходів забезпечення безпеки прокурорів; в) оприлюднення заяви від імені прокурорського корпусу про факти порушення незалежності прокурора; г) звернення до міжнародних організацій з відповідними повідомленнями тощо;

5) розглядає звернення щодо неналежного виконання прокурором, який обіймає адміністративну посаду, посадових обов'язків, встановлених для відповідної адміністративної посади;

6) звертається з пропозиціями про вирішення питань діяльності прокуратури до органів державної влади та органів місцевого самоврядування;

7) здійснює контроль за виконанням рішень органів прокурорського самоврядування;

8) у період між всеукраїнськими конференціями прокурорів організовує виконання рішень конференції, а також вирішує питання щодо скликання та проведення всеукраїнської конференції прокурорів (ст. 71).

Більшість із зазначених повноважень є доречними та характеризують Раду прокурорів України як орган прокурорського самоврядування. Але в межах цієї доповіді ми хочемо звернути вашу увагу на недосконалість нормативного визначення повноважень Ради прокурорів України у сфері призначення (звільнення) прокурорів на адміністративні посади, що потребує свого виправлення.

Так, варто зазначити, що ст. 39 Закону передбачено 35 видів адміністративних посад в органах прокуратури. Але Рада прокурорів приймає участь у призначенні на адміністративні посади лише з 6 позицій, що вже значно обмежує її повноваження у такому важливому питанні.

Генеральний прокурор за рекомендацією Ради прокурорів України призначає на посади: першого заступника Генерального прокурора, заступника Генерального прокурора, керівника регіональної прокуратури;

першого заступника керівника регіональної прокуратури; заступника керівника регіональної прокуратури та керівника місцевої прокуратури. При цьому Закон вимагає, щоб під час вирішення питання щодо надання рекомендації для призначення на адміністративну посаду Рада прокурорів України враховувала професійні та морально-ділові якості кандидатів, а також їх управлінсько-організаторські здібності та досвід роботи.

Крім того Законом врегульовано можливий конфлікт між Генеральним прокурором України та Радою прокурорів з приводу кандидатур на адміністративні посади. Відповідно до п. 6 відмова Генерального прокурора у призначенні на адміністративну посаду рекомендованого Радою прокурорів України прокурора має бути письмово вмотивованою. Копія відповідного рішення Генерального прокурора надсилається до Ради прокурорів України та прокурору, якому відмовлено у призначенні на адміністративну посаду. Прокурор, якому Генеральним прокурором було відмовлено у призначенні на адміністративну посаду, може оскаржити таку відмову до Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів.

Не зовсім зрозумілим є норма Закону про те, що прокурор, строк повноважень якого на адміністративній посаді закінчився, може бути повторно рекомендований Радою прокурорів України для призначення на цю адміністративну посаду у разі, якщо відсутні обставини, що свідчать про невідповідність прокурора вимогам, що висуваються до кандидата на адміністративну посаду в органах прокуратури (ч. 7 ст. 39). На наш погляд цю норму необхідно конкретизувати, а також саму процедуру такого обрання і можливість проведення конкурсу на таку посаду, допуску інших претендентів.

Порядок призначення на адміністративні посади у спеціалізованій антикорупційній прокуратурі відрізняється. Кандидатури на всі п'ять видів адміністративних посад у зазначеній прокуратурі відбираються на конкурс, якій проводиться конкурсною комісією, до складу якої входять 11 осіб, 4 з яких визначаються Радою прокурорів України, а інші Верховною Радою України. Більше того, головою такої конкурсної комісії може бути лише представник, обраний до складу Верховною Радою України (ч. 2 ст. 8–1). Варто зазначити, що такий порядок формування складу конкурсної комісії політизує процес призначення прокурорів на керівні посади у спеціалізованій антикорупційній прокуратурі.

Так само частковою є участь Ради прокурорів у вирішенні питань про звільнення прокурорів з адміністративних посад. Конструкція Закону у цьому питанні також не є однозначною і чіткою. Так, підстави для при-

пинення повноважень прокурора на адміністративній посаді є однаковими для всіх перелічених у ст. 39 Закону посад: а) закінчення строку перебування на адміністративній посаді; б) звільнення з посади прокурора або припинення повноважень на посаді прокурора (ч. 2 ст. 41). А підстави для дострокового припинення повноважень прокурора на адміністративній посаді визначаються у ч. 1 ст. 41 Закону, яка врегульовує порядок звільнення не з усіх адміністративних посад в органах прокуратури. Дострокове звільнення з адміністративних посад в органах військової прокуратури здійснюється з підстав, «визначених законодавством» (п. 3, ч. 1, ст. 41). А дострокове звільнення з адміністративних посад в органах спеціалізованої антикорупційної прокуратури відбувається з підстав, які співпадають з підставами для їх звільнення з прокуратури взагалі (п. 4, ч. 1, ст. 41; ч. 1, ст. 51), що унеможлиблює їх звільнення з адміністративної посади з такої підстави, як неналежне виконання прокурором, який обіймає адміністративну посаду, посадових обов'язків, установлених для відповідної адміністративної посади.

Таким чином, на наш погляд, повноваження Ради прокурорів України у сфері призначення прокурорів на адміністративні посади та звільнення їх з посад значно обмежені і в більшості випадків цьому не має логічного пояснення. Тому у майбутньому слід внести відповідні зміни до Закону і забезпечити більшу участь Ради прокурорів України у призначенні прокурорів на адміністративні посади.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого І. В. Назаров

Заботін В. В.,
аспірант кафедри цивільного процесу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРАВОВА ДОПОМОГА І МЕДІАЦІЯ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА

Для сучасних правових систем характерною є наявність альтернативних способів вирішення спорів, які спрямовані на уникнення судового

розгляду, з поміж них визначне місце займає медіація. Можливість запровадження таких способів також передбачена і в Україні, у зв'язку з закріпленням на конституційному рівні положень щодо обов'язкового проведення, у певних випадках, досудового порядку урегулювання спору. Разом з тим поки що чинне законодавство не містить окремого закону, який закріпив би організацію та процедуру реалізації національної моделі медіації. Однак, враховуючи те, що у Верховній Раді України вже міститься Проект Закону України «Про медіацію» [1], що проходить доопрацювання в її комітетах, прийняття якого лише питання часу, з метою ефективного запровадження і функціонування інституту медіації необхідно мати чітке уявлення про її сутність. Для цього потрібно провести порівняльно-правовий аналіз з суміжними правовими явищами, зокрема, правовою допомогою.

Аналіз наукової літератури дозволяє стверджувати, що не зважаючи на розбіжності у розумінні медіації [2, с. 39–41; 3, с. 63; 4, с. 484–487; 5, с. 135], останню можна визначити як перемовини сторін за обов'язкової участі третьої незацікавленої особи – медіатора, який своєю діяльністю допомагає сторонам спору вступити у вказані перемовини з метою вироблення рішення щодо подолання проблеми (іншими словами, подолання конфлікту, припинення спору).

Проте у науці дискусійним залишається питання щодо правової природи медіації. Так, одні вчені прирівнюють медіацію до альтернативних способів (форм) вирішення спорів. Інші – ототожнюють її з правовою допомогою [6, с. 186–188]. На наш погляд, правова допомога і медіація різні правові явища. Хоча з проведеної «паралелі» між ними випливає така спільна ознака, як діяльність уповноваженої особи або медіатора, завдяки якій може здаватися, що медіація тотожна правовій допомозі. Разом з тим цей висновок є передчасним, оскільки медіатор в рамках медіації сприяє сторонам конфлікту, як підкреслюється в літературі, шляхом створення сприятливих умов для подальшого розгляду суперечки, налагодження відносин між сторонами, допомоги у проведенні переговорів, а повноваження зазначеної особи, як правило, консультативні [4, с. 484–486]. Іншими словами, сутнісною характеристикою у діяльності медіатора є допомога сторонам конфлікту шляхом сприяння у вигляді консультування. В той же час сприяння також становить собою і сутність правової допомоги [7, с. 44]. Різниця між цими сприяннями полягає в тому, що сприяння медіатора, на відмінну від суб'єкта уповно-

важеного надавати правову допомогу, стосується надання консультацій, які, хоча і допомагають сторонам такого спору дійти згоди, але не завжди включають в себе правові чи юридичні питання, а здебільшого мають відношення до розгляду аргументів кожної із сторін та обговорення найгостріших із них, організації процесу переговорів або налагодження контакту між сторонами і знаходження виходу з конфліктної ситуації [4, с. 487]. Таким чином, діяльність медіатора під час медіації може стосуватися надання правової допомоги сторонам конфлікту, але носить непостійний характер. У цьому якраз і простежується взаємозв'язок правової допомоги та медіації.

Водночас більшість ознак правової допомоги і медіації засвідчують, що це різні правові явища. Так, по-перше, у медіації акцент робиться на «включені» осіб, які перебувають в суперечці, у діалог між собою, тобто для медіації характерна «біполярна» спрямованість активізування обох сторін у взаємні переговори. У свою чергу, правова допомога має чітко визначену «полярність», сприяння лише одній стороні шляхом застосування правового засобу самою стороною чи здійснення юридичної діяльності іншою особою [7, с. 44]. По-друге, обов'язковою складовою медіації виступає участь нейтральної особи, самого медіатора, але для правової допомоги безпосередня участь зазначеної особи не є обов'язковою, може мати епізодичний характер. По-третє, привертає увагу мета медіації, яка полягає у врегулюванні спору, тим самим виступаючи формою розв'язання спірних питань, завдяки якій усувається спір, а правова допомога не ліквідує спір, вона лише полегшує особі можливість користуватися своїми права, свободами та законними інтересами [8, с. 67]. По-четверте, медіація має циклічний, процедурно-процесуальний характер, тобто відображає юридичну діяльність як систему взаємозалежних, спеціально впорядкованих, послідовних дій та операцій, що підпорядковані загальній меті і призводять до конкретного результату [9, с. 391, 401]. Звідси випливає, що діяльність медіатора має процедурний характер, оскільки вона становить собою впорядковані дії щодо організації переговорів, заслуховування позицій сторін, налагодження взаємовідносин між сторонами з метою їх примирення. Отже, посередницька діяльність передбачає процедуру її здійснення, а правова допомога, у свою чергу, за загальним правилом, позбавлена вказаної ознаки.

Підбиваючи підсумок вищенаведеному зазначимо, що слід розмежовувати медіацію та правову допомогу як різні за своєю суттю правові явища,

але не виключається можливість їх взаємодії шляхом надання правової допомоги медіатором під час урегулювання спору у вигляді консультування з юридичних питань.

Використана література:

1. Про медіацію : проект Закону України від 17 грудня 2015 р. № 3665 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463.

2. Аболонин, В. О. Три подхода к пониманию медиации [Текст] / В. О. Аболонин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 10. – С. 37–42.

3. Максуров, А. А. Медиация в праве: вопросы определения понятия [Текст] / А. А. Максуров // Российская юстиция. – 2013. – № 12. – С. 60–64.

4. Теорія та практика судової діяльності [Текст] : наук.-практ. посіб. – Київ : Атіка, 2007. – 624 с.

5. Спектор, О. М. Альтернативні способи вирішення цивільно-правових спорів [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 – Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / О. М. Спектор ; наук. кер. Ю. Д. – К., 2012. – 219 с.

6. Цивільний процес України [Текст] : підручник / зв ред. М. М. Ясинка. – Київ : Правова єдність : Алерта, 2014. – 744 с.

7. Заботін, В. В. Соціально-правові та доктринальні витоки права на правову допомогу у цивільному судочинстві [Текст] / В. В. Заботін // Право і суспільство. – 2016. – № 2. – Ч. 2. – С. 39–46.

8. Заботін, В. Форми надання правової допомоги в цивільному судочинстві України [Текст] / Віталій Заботін // Национальный юридический журнал: теория и практика = NATIONAL LAW JOURNAL: THEORI AND PRACTICE. – 2017. – № 1(23). – С. 66–70.

9. Загальна теорія держави і права [Текст] : підручник / Національна юридична академія України ім. Я. Мудрого ; за ред.: М. В. Цвіка, О. В. Петришина. – Х. : Право, 2009. – 584 с.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Н. Ю. Сакара

Зарубіна І. Н.,

заступник керівника апарату Харківського окружного адміністративного суду

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРОХОДЖЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ В СУДОВИХ ОРГАНАХ

На законодавчому рівні поняття «публічна служба» закріплено в пункті 15 частини 1 статті 3 Кодексу адміністративного судочинства України. З його змісту випливає, що така служба є особливим видом діяльності осіб, які працюють в органах публічної адміністрації (іноді – також в інших публічних інституціях), а їх основним завданням є забезпечення реалізації публічних інтересів. З огляду на це публічну службу можна визначити як діяльність осіб, що перебувають на державних політичних посадах, на посадах суддів, прокурорів, проходять військову службу або альтернативну (невійськову) службу, дипломатичну службу, іншу державну службу, службу в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

В науці адміністративного права існують різні підходи щодо визначення поняття публічної служби. Традиційно розглядають її у 3-х аспектах – соціальному (здійснення завдань та функцій держави), політичному (формування державної влади) та правовому (її правове врегулювання).

Порівняльний аналіз міжнародного досвіду розбудови інституту публічної служби свідчить про те, що єдиного підходу щодо цього поняття не існує, оскільки спостерігається значна різниця як у визначеннях та сферах поширення (у широкому чи вузькому розумінні) державно-службових відносин, так і в сучасних моделях публічної служби. Публічна служба кожної з країн є оригінальною системою зі своїми традиційними відмінностями, обумовленими плюралізмом культур та існуванням регіональних впливів.

Ефективне функціонування органів публічної служби неможливе без існування політично нейтральних та професійних чиновників – публічних службовців. У представлених тезах увага приділяється окремій категорії публічних службовців – помічникам суддів патронтної служби.

Кожен суддя суду загальної юрисдикції може мати помічника, правовий статус і умови діяльності якого визначаються Законами України «Про судоустрій і статус суддів», «Про державну службу» та Положенням про

помічника судді суду загальної юрисдикції, затвердженим рішенням Ради суддів України від 25 березня 2011 року № 14 (далі – Положення).

Однак, незважаючи на незамінність помічника для судді, залишаються дискусійними питання діяльності помічника судді та його правового статусу. Так, потребують вирішення питання щодо процедури прийняття помічника судді на службу, її проходження, звільнення зі служби. Відповідно до чинного законодавства України про судоустрій і статус суддів – судді самостійно здійснюють добір помічників. Помічник судді призначається на посаду та звільняється з посади керівником апарату відповідного суду за поданням судді.

З прийняттям Закону України «Про державну службу» 10 грудня 2015 року № 889-VIII (далі – Закон № 889-VIII), який набрав чинності 1 травня 2016 року, суттєво змінився правовий статус помічника судді. Незважаючи на прийняття зазначеного Закону, існує кількість питань, які на даний час є актуальними та залишаються невирішеними на рівні Закону.

Відтак, до посад патронатної служби віднесено посади помічників суддів (стаття 92 Закону № 889-VIII). Помічник судді патронатної служби призначається на посаду на строк повноважень відповідного судді. Трудові відносини з помічником судді патронатної служби припиняються в день припинення повноважень судді. Акт про звільнення приймається керівником апарату суду. Припинення повноважень судді регламентовано приписами статті 126 Конституції України (в редакції від 2 червня 2016 року). Повноваження судді припиняються у разі: 1) досягнення суддею шістдесяти п'яти років; 2) припинення громадянства України або набуття суддею громадянства іншої держави; 3) набрання законної сили рішенням суду про визнання судді безвісно відсутнім або оголошення померлим, визнання недієздатним або обмежено дієздатним; 4) смерті судді; 5) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо судді за вчинення ним злочину. Зазначений перелік є вичерпним і твердження щодо припинення повноважень судді у зв'язку з закінченням п'ятирічного терміну перебування на посаді судді у даному переліку відсутнє.

З огляду на викладене на практиці питань щодо проходження помічниками суддів патронатної служби та звільнення їх зі служби не виникає у разі припинення повноважень судді в разумінні статті 126 Конституції України. Питання є відкритим у разі закінчення п'ятирічного терміну перебування на посаді судді. Так, за приписами статті 128 Конституції України (в редакції від 28 червня 1996 року) перше призначення на посаду професійного судді здійснювалось на п'ять років і після закінчення

зазначеного терміну підстав для припинення трудових відносин ані з відповідним суддею, ані з помічником цього судді не існувало як у голови суду у відношенні суддів, так і у керівника апарату у відношенні помічників суддів, оскільки трудові відносини з відповідними суддями не припинені в порядку, визначеному чинним законодавством України, вони не відраховані зі штату відповідного суду, більш того, перебувають на цих посадах, але не відправляють правосуддя.

Колізія норм права (спеціального законодавства України про судоустрій і статус суддів та трудового законодавства) полягає у тому, що трудові відносини між помічником судді та судом, як органом державної влади є строковим трудовим договором, оскільки помічник судді призначається на посаду на час виконання суддею повноважень судді відповідного суду (пункт 8 Положення). Натомість, Законом України «Про судоустрій і статус суддів» визначено, що помічник судді призначається на посаду та звільняється з посади керівником апарату відповідного суду виключно за поданням судді. За таких обставин підстави для припинення трудових відносин з помічником судді без відповідного подання судді у суб'єкта призначення відсутні.

Значена ситуація склалася в судовій системі України внаслідок не врегулювання питання на законодавчому рівні щодо суддів у яких закінчився п'ятирічний термін перебування на посаді судді.

Не розв'язаним на рівні закону залишається питання про залучення помічника судді патронатної служби до виконання інших обов'язків у разі тривалої відсутності судді з поважних причин. Пунктом 17 Положення передбачено, що у випадку тривалої відсутності судді з поважних причин, а також у період з моменту припинення повноважень судді зі здійснення правосуддя або з моменту звільнення судді із займаної посади у встановленому законом порядку, помічник судді може тимчасово виконувати обов'язки помічника, додаткового помічника іншого судді, про що на підставі особистої заяви помічника судді та подання відповідного судді видається наказ керівника апарату суду, або відповідно до абзацу 2 пункту 17 Положення помічника судді за його згодою наказом керівника апарату суду може бути переведено на іншу посаду працівника апарату суду на строк до припинення тривалої відсутності судді або поновлення повноважень судді.

Неузгодженість нормативно-правових актів з Законом тягне за собою ряд питань, які потребують вирішення.

По-перше, переведення помічника судді патронатної служби можливо лише на посади, які не є державною службою; наприклад, працівники

функції з обслуговування, тобо ті, діяльність яких не пов'язана з виконанням завдань і функцій держави. Адже помічники суддів патронатної служби з 1 травня 2016 року не є державними службовцями та на них не поширюється дія Закону України «Про державну службу».

На підставі викладеного можна констатувати: незважаючи на законодавче закріплення посади помічника судді патронатної служби, окремі питання щодо діяльності особи, яка цю посаду обіймає, її правового статусу залишаються невирішеними. Серед них питання щодо: 1) встановлення процедури добору осіб на посаду помічника судді патронатної служби; 2) визначення порядку проходження служби помічником патронатної служби; 3) окреслення порядку і підстав звільнення з посади помічника судді патронатної служби у випадку закінчення п'ятирічного терміну перебування на посаді судді.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Н. Б. Писаренко

Кісліцина І. О.,

асистент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія»

УЧАСТЬ ПРОКУРОРА В УКЛАДАННІ УГОД ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ У ДОСУДОВОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Реформування функцій прокуратури, правового статусу прокурора, що відбувається в нашій державі останніми роками, має на меті зменшення навантаження на органи прокуратури та адаптацію даного органу до європейського зразка. Із прийняттям Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) у 2012 році у прокурора з'явилась можливість укладання угод про визнання винуватості із підозрюваним чи обвинуваченим. Прокурори активно використовують переваги даного процесуального інституту і за статистичними даними, більшість угод про визнання

винуватості ініціюється саме на досудовій стадії кримінального провадження.

Так, відповідно до Звіту про роботу прокурора за 12 місяців 2016 року, у минулому році ухвалено вирок на підставі угоди про визнання винуватості у підготовчому судовому засіданні в суді першої інстанції у 6566 справах, що становить 24,7% від випадків участі прокурора у підготовчому судовому засіданні. У процесі судового розгляду кримінальних справ ухвалено вирок на підставі угоди про визнання винуватості у 904 випадках, що становить 1,44% від загальної кількості участі прокурора у судових засіданнях судів першої інстанції з ухваленням вироку [1]. Отже, можна впевнено стверджувати, що прокурори, здійснюючи свою функцію підтримання публічного обвинувачення при розгляді справ у судах першої інстанції досить часто використовують можливість укладання угоди про визнання винуватості. При чому, у 2015 році прокурорам у підготовчому судовому засіданні повертались 421 провадження з відмовою у затвердженні угоди, а у 2016 році – лише 269. Це свідчить про зростаючу якість тексту угод про визнання винуватості та покращення професійного рівня прокурорів.

Прокурор, беручи участь в укладанні угоди про визнання винуватості в досудовому кримінальному провадженні, виконує покладені на нього обов'язки, а ініціюючи процес укладання даної угоди, він проявляє активність в межах покладених на нього завдань і функцій прокуратури. Відповідно до ч.2 ст. 469 КПК ініціатором укладання угоди може виступити як прокурор, так і підозрюваний чи обвинувачений [2].

В п. 8 Постанові пленуму ВССЦКС «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод» №13 від 11.12.2015 р. підкреслюється, що угоду про визнання винуватості не може бути укладено у провадженні, в якому бере участь потерпілий (чи особа, яка могла брати участь, але не надала згоду про залучення її до провадження як потерпілого), тобто щодо злочинів чи кримінальних проступків, внаслідок вчинення яких було завдано шкоди правам та інтересам окремих громадян та/або інтересам юридичних осіб, а також у кримінальному провадженні щодо уповноваженої особи юридичної особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, у зв'язку з яким здійснюється провадження щодо юридичної особи [3]. Однак, в перші роки застосування угод про визнання винуватості траплялись випадки направлення прокурорами до суду обвинувальних актів і угод про визнання винуватості, коли в провадженні був потерпілий, і більш того, іноді суд затверджував таку угоду. Такі дії прокурора порушували норми за-

кону та свідчили про неякісну підготовку до укладання угоди про визнання винуватості. Перед укладенням даної угоди прокурор повинен чітко врахувати усі обставини, зазначені у ст. 470 КПК.

У науковій літературі зазначено, що процес укладення прокурором угоди про визнання винуватості складається з таких етапів: 1) уточнення позицій сторін, 2) складання тексту проекту угоди, 3) внесення відповідних виправлень у текст, 4) роз'яснення прокурором стороні наслідків невиконання угоди; 5) виготовлення остаточного варіанта угоди, 6) ознайомлення підозрюваного (обвинуваченого) з ним; 7) підписання сторонами угоди про визнання винуватості [4; С.337]. Більшість цих дій відбуваються на досудовій стадії. Нажаль, законом не регламентується період переговорів, коли одна із сторін (прокурор чи підозрюваний, обвинувачений) ініціювала бажання укласти угоду про визнання винуватості і до моменту безпосереднього укладення угоди. Водночас даний етап є важливим і потребує проведення декількох зустрічей для погодження умов угоди, вироблення самого тексту угоди. Важливим є те, що після складення прокурором проекту угоди про визнання винуватості до того, як її підпише інша сторона (підозрюваний, обвинувачений), текст цієї угоди необхідно попередньо узгоджувати з керівником органу прокуратури [5].

На нашу думку, дане положення слід закріпити безпосередньо в КПК України. Угода про визнання винуватості є укладеною, коли її підписали обидві сторони. Після цього прокурор направляє угоду на розгляд суду. Ч. 1 ст. 474 КПК України регламентує, що якщо угоди досягнуто під час досудового розслідування, обвинувальний акт з підписаною сторонами угодою невідкладно надсилається до суду. На нашу думку, законодавцю слід закріпити певний термін, у який прокурор зобов'язаний направити обвинувальний акт до суду. Вважаємо, що строку 3 дні для цього цілком достатньо.

Отже, в процесі укладання угод про визнання винуватості прокурор є ключовою фігурою, він найчастіше є ініціатором даної угоди та гарантом дотримання законності при розробленні змісту угоди та її укладанні, від нього залежить вирішення багатьох питань, включаючи укладення або неукладення угоди, вид та розмір покарання для обвинуваченого.

Використана література:

1. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2016 року [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112655&libid=100820.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року №4651-VI. Відомості Верховної Ради України від 08.03.2013 / №9–10 /, стор. 474, стаття 88.

3. Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод: Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 13 від 11.12.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15>

4. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 2 / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін.; за заг.ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – 664 с.

5. Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні: Наказ Генеральної прокуратури України від 19 грудня 2012 року № 4гн. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?_m=publications&_t=rec&id=

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, професор кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія» Ю. Є. Полянський

Косткіна Ю. О.,

аспірант кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ВЗАЄМОДІЯ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ З ОКРЕМИМИ СУБ'ЄКТАМИ ПРАВА

Здійснюючи аналіз правового статусу Вищої ради правосуддя, не можна не звернути увагу на особливе призначення даного органу в системі стримувань і противаг серед інших органів державної влади та порядок їх взаємодії.

Одним із головних важелів судової влади у системі стримувань та противаг виступає механізм формування суддівського корпусу. Як слушно зауважує С. В. Прилуцький саме механізм формування корпусу професійних суддів є центром політичного впливу з боку виконавчої та законодавчої

чої влад та потенційно вразливим «місцем» незалежності судової влади України. Вчений розглядає органи як Вища рада магістратури (яка є аналогом Вищої ради правосуддя) як публічні узгоджувальні органи, у яких приймають участь і представники держави, і суспільства, таким чином вони виступають окремою формою консенсусу між державою та громадянським суспільством.

На думку експерта Ради Європи Герхарда Райснера метою Вищої ради правосуддя є забезпечення незалежності судової системи та рівновага гілок влади. В свою чергу, швейцарський професор права Ш. Гасс вважає, що Вища рада юстиції (правонаступником якої стала Вища рада юстиції) є буфером між судовою гілкою влади та іншими гілками влади. Крім того, у Висновку Першої експертної комісії Міжнародної асоціації суддів «Роль та функції Вищої ради юстиції чи аналогічного органу в організації та управлінні національною судовою системою» (Відень, 9–12 листопада 2003 року), також підкреслюється, що «такий орган має бути буфером між судовою та виконавчою владою, і діяти таким чином, щоб захистити суддів від впливу з боку інших владних органів, а не бути їх інструментом.»

З огляду на особливе призначення Вищої ради правосуддя в системі органів стримувань і противаг, для більш систематизованого дослідження питання її взаємодії з окремими суб'єктами права, варто розробити чітку класифікацію взаємодії, що і становить актуальність даного дослідження. Перш за все, залежно від суб'єкта взаємодії можна виділити наступну класифікацію взаємодії Вищої ради правосуддя з окремими суб'єктами права:

1) з органами державної влади та їх посадовими особами (Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Генеральна прокуратура України та інші органи державної влади);

2) з органами місцевого самоврядування та їх посадовими особами;

3) з органами суддівського самоврядування (з'їзд суддів України);

4) з іншими органами та установами в системі правосуддя України (суди, Вища кваліфікаційна комісія суддів України, всеукраїнська конференція прокурорів, з'їзд адвокатів України);

5) з фізичними особами та підприємствами, установами, організаціями незалежно від форми власності (з'їзд представників вищих навчальних закладів та наукових установ, юридичні особи, громадяни та їх об'єднання тощо).

Окрім вищевикладеної класифікації, дослідження питання взаємодії Вищої ради правосуддя з окремими суб'єктами права можна здійснювати залежно від функціонального призначення:

- 1) організаційне забезпечення діяльності Вищої ради правосуддя;
- 2) кадрове забезпечення судів (здійснення добору суддів на вакантні посади; призначення суддів на посади; звільнення суддів з посад; тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя та переведення судді до іншого суду);
- 3) забезпечення притягнення суддів до кримінальної відповідальності (вирішення питання про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою та арешт, а також щодо тимчасового відсторонення судді від здійснення правосуддя у зв'язку з притягненням до кримінальної відповідальності);
- 4) інформаційне забезпечення Вищої ради правосуддя;
- 5) нормативне забезпечення судової гілки влади;
- 6) фінансове забезпечення Вищої ради правосуддя;
- 7) міжнародне співробітництво.

З огляду на вищевикладене, подальше наукове дослідження питання взаємодії Вищої ради правосуддя з окремими суб'єктами права будемо здійснювати саме в рамках зазначених класифікацій, що буде подальшим предметом наших наукових пошуків.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, завідувач кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка М. А. Погорецький

Крючко Н. І.,

здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

РОЛЬ ТА ЗНАЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РОБОТИ СУДУ

Динамічний розвиток судової влади неодмінно вимагає належного та своєчасного забезпечення її інформаційними ресурсами та оперативного

керування ними. У науковій літературі зазначаються такі фактори, що впливають на підвищення ролі інформації в суспільстві, у тому числі і для органів судової влади : 1) підвищення ролі знань і інформаційних технологій у житті суспільства; 2) збільшення кількості осіб, що зайняті інформаційними технологіями, комунікаціями і виробництвом інформаційних продуктів і послуг; 3) зростаюча інформатизація суспільства з використанням телефонії, радіо, телебачення, мережі Інтернет, а також традиційних і електронних ЗМІ; 4) створення глобального інформаційного простору.

Що ж означає термін «інформація»? Вітчизняний законодавець вирішив закріпити термін інформація у Законі України «Про інформацію», відповідно до якого це будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. Названо й основні принципи інформаційних відносин, якими є: гарантованість права на інформацію; відкритість, доступність інформації, свобода обміну інформацією; достовірність і повнота інформації; свобода вираження поглядів і переконань; правомірність одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації; захищеність особи від втручання в її особисте та сімейне життя.

Судові інформаційні відносини, і інформація у суді зокрема, повинні відповідати певним принципам (властивостям) інформації. Ними мають бути: корисність, зрозумілість, актуальність, повнота, достовірність. Суб'єктами судових інформаційних відносин є : значне коло суб'єктів залежно від виду інформації.

Виходячи із наведеного вище визначення, науковці надають таке визначення поняття інформації у суді. Інформація у суді – це сукупність збережених на матеріальних носіях або відображених в електронному вигляді відомостей та/або даних, які створюються, збираються, одержуються, зберігаються, використовуються, поширюються, охороняються та захищаються судом відповідно до вимог законодавства з метою здійснення правосуддя та виконання інших повноважень, передбачених законом. Інформація у суді відіграє надзвичайно важливу роль та значення для забезпечення належної роботи суду як у сфері здійснення правосуддя, так і реалізації інших повноважень, передбачених законом. Її використання та процес інформатизації судових нерозривні із такими засадами організації судової влади як незалежність суддів, гласність і відкритість судового процесу, транспарентність судової влади та право на повноважний суд.

Відповідно до Закону України «Про інформацію» судова інформація поділяється за змістом на такі види – правову та статистичну. Правова інформація – це будь-які відомості про право, його систему, джерела, реалізацію, юридичні факти, правовідносини, правопорядок, правопорушення і боротьбу з ними та їх профілактику тощо.

Джерелами правової інформації є Конституція України, інші законодавчі і підзаконні нормативно-правові акти, міжнародні договори та угоди, норми і принципи міжнародного права, а також ненормативні правові акти, повідомлення засобів масової інформації, публічні виступи, інші джерела інформації з правових питань. З метою забезпечення доступу до законодавчих та інших нормативних актів фізичним та юридичним особам держава забезпечує офіційне видання цих актів масовими тиражами у найкоротші строки після їх прийняття.

Із зазначеного, як зазначають у спеціалізованій науковій літературі, випливають такі основні види правової інформації як нормативна правова інформація та ненормативна правова інформація.

Нормативна правова інформація як більш значущий вид правової інформації являє собою норму права, правило поведінки чи установлений владний припис. Джерелами такої інформації є Конституція та закони України, міжнародно-правові акти, що є частиною національного законодавства України, нормативно-правові акти органів державної влади, місцевого самоврядування.

Ненормативна правова інформація являє собою офіційні акти і повідомлення, прийняті органами влади і судовими органами в процесі здійснення ними правозастосовних функцій. Джерелами такої інформації є постанови і розпорядження органів виконавчої влади, на основі яких реалізуються права та інтереси суб'єктів права, та власне судові акти. До ненормативної правової інформації належить також неофіційна інформація правового характеру судових органів (офіційно опубліковані узагальнення та огляди судової практики). Також до ненормативної правової інформації належать повідомлення (документи) про результати юридичної діяльності правоохоронних органів, які мають правове значення (у яких надається правова оцінка діяльності суб'єктів права). До ненормативної правової інформації можуть належати і офіційні (документально оформлені) висновки експертів і спеціалістів, а також інші докази, що є допустимими у процесуальній діяльності судових органів, а також доктринальні висновки та інші процесуально оформлені чи

офіційні повідомлення вчених чи наукових установ з різних проблем суспільного життя.

Залежно від носіїв інформації виділяють електронну правову інформацію. У сучасному світі електронна інформація є найбільш актуальною, адже відповідає швидкому пошуку та зручним умовам використання. Інформатизація суспільства та забезпечення органів судової влади комп'ютеризованим оснащенням із відповідним програмним забезпеченням створили сприятливі умови, аби громадяни, посадові особи та самі працівники суду за допомогою мережі знаходили та користувалися корисною інформацією, в тому числі нормативно-правовими актами, аналітичною та статистичною інформацією тощо. У свою чергу електронна правова інформація буває офіційного характеру та неофіційного характеру.

Статистична інформація – це документована інформація, що дає кількісну характеристику масових явищ та процесів, які відбуваються в економічній, соціальній, культурній та інших сферах життя суспільства. Офіційна державна статистична інформація підлягає систематичному оприлюдненню. Держава гарантує суб'єктам інформаційних відносин відкритий доступ до офіційної державної статистичної інформації, за винятком інформації, доступ до якої обмежений згідно із законом. Правовий режим державної статистичної інформації визначається Законом України «Про державну статистику», іншими законами та міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Роль належного забезпечення інформацією судової влади полягає у наступному. По-перше, це ефективна інформаційна взаємодія людей, під якою розуміється вміння адекватно формулювати свої потреби в інформації, здатність до інформаційного спілкування та комп'ютерна грамотність. По-друге, це їх доступ до світових інформаційних ресурсів, що означає ефективний пошук потрібної інформації в усій сукупності інформаційних ресурсів. Та по-третє, це задоволення потреб в інформаційних продуктах і послугах.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Л. М. Москвич

Куценко О. П.,

здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Куценко Д. О.,

студент 1 групи 2 курсу факультету підготовки кадрів для Державної пенітенціарної служби України

ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ ФУНКЦІЙ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ

Реформування органів прокуратури, як і всієї правоохоронної системи в Україні, безумовно, – актуальний та необхідний крок. Президент України та суспільство вимагають створення абсолютно нової прокуратури, з новими підходами у роботі та кадровому формуванні. Водночас функціональне навантаження прокуратури, тобто основні напрями діяльності, що безпосередньо характеризують її призначення, на сьогоднішній день вбачається одним із головних критеріїв визначення місця прокуратури України в державному механізмі.

Питаннями вдосконалення функцій прокуратури України займалися провідні науковці І. Є. Марочкин, О. М. Бандурка, О. Д. Михайленко, М. В. Касюта, М. К. Якиминчук та інші. Проте, актуальним залишається необхідність окреслення наявних проблем та перспектив під час реформування функцій прокуратури, у тому числі в контексті їх відповідності міжнародним стандартам.

Згідно із Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» № 1401-VIII від 02.06.2016 р. Конституцію України [1] доповнено статтею 131¹, відповідно до якої в Україні діє прокуратура, яка здійснює: підтримання публічного обвинувачення в суді; 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; представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Розглядаючи положення Основного закону стосовно органів прокуратури в умовах сьогодення, можливо зробити висновки про деякі позитивні

тенденції щодо конституційної реформи відомства, у тому числі відсутність на цей час спільних ознак з прокуратурою радянського типу, виникнення нової функціональної ідеології прокуратури, а саме: визначення такої функції, як підтримання публічного обвинувачення в суді. Водночас зміни до Конституції призвели до значного звуження функцій органів прокуратури України, до фактичного обмеження повноважень прокуратури лише до здійснення діяльності у кримінально-правовій сфері.

Поза увагою законодавців виявилися доводи про необхідність залишення за прокуратурою функції 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, оскільки відсутність прокурорського нагляду з цих питань, з урахуванням специфіки роботи установ виконання покарань, може призвести до негативних наслідків, у тому числі пов'язаних із забезпеченням прав затриманих або ув'язнених осіб.

На думку Кравчука В. М., найголовніше те, що інститут прокуратури із скасуванням функції «нагляду за додержанням законів органами та установами при виконанні покарань, а також при застосуванні заходів, пов'язаних з обмеженням особистої свободи людини» нічого не втрачає як інституція – втрачають громадяни можливість захисту своїх прав і свобод. Це звуження механізмів правового захисту [2].

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII [3] прокуратура України становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому цим Законом, здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави. Проте, залишені функції, у тому числі представництва інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом, не надають органам прокуратури реальних важелів, спрямованих на захист прав і свобод громадян поза межами кримінальної юстиції.

Наразі в державі триває реформування органів прокуратури. Разом з цим, під час реалізації змін у законодавстві дуже важливо не допустити дезорганізації в роботі відомства, не втратити вплив прокуратури на стан дотримання законності у державі, значення органів прокуратури як ефективного механізму захисту прав і свобод людини та інтересів суспільства.

Сьогоднішня зумовлює нові засади роботи органів прокуратури, спрямовані на підвищення авторитету та сприяння зміцненню довіри громадян до них, що безпосередньо пов'язано із реалізацією конституційних функцій.

Безумовно, трансформація функцій прокуратури та приведення їх до міжнародних стандартів – необхідні для нашого суспільства заходи, проте реформування прокуратури, зокрема врегулювання її функцій поза межами кримінальної юстиції, повинно здійснюватися з урахуванням національних особливостей та ментальності народу України.

Таким чином, можливо зробити висновок, що в умовах формування правової держави першочерговим має стати захист прав людини, прокуратура повинна залишатися однією з найважливіших складових механізму утвердження і забезпечення прав і свобод громадян, що функціонує задля виконання відповідного обов'язку держави, задекларованого Конституцією України.

Використана література:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254-к/96-вр>.
2. Кравчук В. М. Реформування інституту прокуратури: пропозиції до здійснення: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (19 травня 2016 року): Прокуратура України в умовах європейської інтеграції. – К.: Національна академія прокуратури України, 2016. – 164 с.
3. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1697-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 2–3. – Ст.12.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, доцент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Т. Б. Вільчик

Кучерова Т. П.,

здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЗАХИСТ ПРОФЕСІЙНИХ ПРАВ АДВОКАТІВ

В Україні велика кількість рішень суду, які приймаються не на користь обвинуваченого, частково обумовлена значними порушеннями прав сторони захисту, а саме порушення прав адвокатів і гарантій адвокатської діяльності.

Основні порушення прав та гарантій адвокатської діяльності включають в себе: 1) ненадання адвокатам доступу до своїх клієнтів; 2) порушення права на конфіденційне спілкування між адвокатом і клієнтом; в) ненадання чи невчасне адвокату доступу до інформації, матеріалів справи; 3) проведення неправомірних обшуків в офісах і вилучення документів, що становлять адвокатську таємницю; 4) порушення статусу адвоката у кримінальному провадженні; 5) зловживання притягненням до дисциплінарної відповідальності адвокатів та порушенням кримінальних справ проти адвокатів; 6) застосування позасудових заходів впливу щодо адвоката та його майна. Ці порушення негативно впливають на дотримання прав людей, які потребують допомоги адвоката, а також на права та професійні гарантії адвокатів. В зв'язку з тим, що система реагування та запобігання порушення прав адвокатів не достатньо дієва, багато адвокатів не наважуються на активний захист інтересів своїх клієнтів в змагальній системі правосуддя.

Професійні права адвокатів та гарантії адвокатської діяльності чітко визначені законодавством України. Що стосується захисту прав адвокатів, то ст. 45 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачено, що захищає професійні права та забезпечує гарантії адвокатської діяльності Національна асоціація адвокатів України, але яким саме чином відбувається захист залишається не зрозумілим. Статтями 397–400 Кримінального кодексу України визначена відповідальність за порушення деяких прав адвокатів, а саме за втручання в діяльність адвоката, погрозу або насильство щодо захисника, за умисне знищення або пошкодження його майна, та за посягання на життя адвоката. На даний час не існує комплексного механізму для швидкого й ефективного реагування на порушення професійних прав і гарантій адвокатів. Термінова допомога адвокату, чий права порушуються буває недоступна тоді, коли вона потрібна, і офіційні скарги часто ні до чого не призводять.

Тому, єдиним способом зменшити кількість порушень професійних прав і гарантій адвокатів, та прав їхніх клієнтів, а також покласти край безкарності за вчинення таких порушень, є створення ефективного, міцного і всеосяжного механізму засобів правового захисту прав адвокатів. Він повинен включати в себе механізми для попередження, виявлення, усунення, оприлюднення та засудження порушення прав адвокатів і гарантій адвокатської діяльності та прав їхніх клієнтів. Це має зміцнити верховенство права, змагальність процесу, а також право на належну правову допомогу, яку надає адвокат своєму клієнту. Цей механізм повинен ґрунтуватися на прин-

ципах прозорості та доступу до інформації, та надавати адвокатам можливість виконувати свої обов'язки впевнено, без перешкод або страху.

Даний механізм повинен: а) бути прозорим, тобто відкрито розглядати питання порушення прав і гарантій адвокатів, карати відповідальних осіб за скоєне порушення та б) перешкоджати/демотивувати від вчинення потенційних порушень у майбутньому.

Для того, щоб механізм був прозорим, необхідним є запровадження точної й ефективної системи моніторингу, відстеження, категоризації та повідомлення для всіх видів порушень. Це є основою для системи реагування на такі порушення залежно від виду порушення і заходів, які необхідно вжити. Обробка повідомлень про порушення має бути швидкою та ґрунтовною, а результати, отримані внаслідок реагування на порушення повинні бути повністю задокументовані, проаналізовані та опубліковані. Документування є необхідним для аналізу, і як результат, для вдосконалення системи, та підготовки інформації, а також реалізації додаткових заходів і процесуальних реформ, спрямованих на покарання та попередження зловживання службовим становищем іншими учасниками судового процесу (судьями, слідчими, прокурорами). Все вищевикладене плавно переходить у реалізацію другої частини запропонованого механізму. Для перешкоджання та демотивування вчинення порушення прав і гарантій адвокатів, необхідним є систематичне донесення цієї інформації до інших адвокатів та громадськості через засоби масової інформації, що має вирішальне значення для викорінення безкарності за вчинення порушень, а також створення умов, які сприятимуть застосуванню законодавства і прояву поваги до прав і гарантій адвоката та прав людини. Все це необхідно впроваджувати для визначення належних засобів правового захисту адвокатів, та забезпечення їхнього застосування.

Державі слід забезпечувати, щоб адвокати мали можливість ефективно, вільно і незалежно виконувати свою роботу. Адвокати повинні мати змогу виконувати всі свої професійні обов'язки в обстановці вільній від залякувань, переслідування або неправомірного втручання. Їм повинна надаватись можливість здійснювати поїздки і безперешкодно консультувати своїх клієнтів і зустрічатися з ними в конфіденційній обстановці, як у середині своєї країни, так і за її межами і мати вільний доступ до матеріалів справи, та інших матеріалів необхідних для виконання останніми своїх обов'язків.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Л. М. Москвич

Липівська О. А.,

аспірант кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

МОНОПОЛІЯ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Процес реформування в Україні є рушійною силою адаптації національного законодавства до європейських стандартів, адже суспільство вимагає від держави підвищення якості життя в усіх її проявах. На сьогодні зміни особливо відчутні в юридичній сфері. Законом України № 1401–19 «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 року [1] були внесені зміни до Конституції України, що стосуються особливостей здійснення адвокатської діяльності в Україні. Вищезазначеним законом було встановлено адвокатську монополію в Україні, внаслідок чого законодавець зобов'язаний ґрунтовно переглянути стандарти здійснення адвокатської діяльності та її правового регулювання в Україні.

Європейська комісія «За демократію через право» у своєму висновку № 803/2015 від 26 жовтня 2015 року схвалила встановлення виключного права адвоката на здійснення представництва у суді та захист особи від обвинувачення та визначила, що в Україні має існувати майже абсолютна монополія в усіх справах, крім малозначних та трудових[2].

Для того, щоб визначити правове становище України у частині реформування повноважень адвокатів, потрібно описати моделі адвокатських монополій, які нині існують у світі. У розвинутих країнах виділяють три види моделей адвокатської монополії, а саме: абсолютна монополія, обмежена монополія та модель дерегульованого ринку адвокатських послуг.

Абсолютна монополія передбачає те, що ніхто, крім адвокатів, не може представляти та захищати інтереси іншої особи в суді. На сьогодні ця модель обрана за основу у Франції, Норвегії, Іспанії, Греції, Сінгапурі, Японії тощо.

Обмежена монополія визначає коло правових спорів, що можуть бути віднесені не тільки до компетенції адвокатів, але і до інших осіб, які мають професійну юридичну освіту. Така модель діє в Австрії, Данії, Бельгії, Італії.

Модель дерегульованого ринку адвокатських послуг існує у Фінляндії. Такий підхід надає право будь-якій особі надавати юридичні послуги на рівні з адвокатами.

Виходячи із запропонованих моделей можна зробити висновок, що Україна, перебуваючи на стадії реформування законодавства, знаходиться на межі абсолютної та обмеженої монополії. На нашу думку, було б доцільним залишити обмежену монополію, окресливши чіткий перелік нескладних правових спорів, де може брати участь юрист самостійно.

Дискусійність та новизна для України виключного права адвокатів на представництво та захист іншої особи у суді породжує наявність протилежних поглядів у вчених та практикуючих юристів на це питання, внаслідок чого формуються позиції про переваги та недоліки для запровадження в Україні.

На нашу думку, до переваг слід віднести наступні положення:

1. Набуття статусу адвоката передбачає складну процедуру підтвердження якості знань через складання кваліфікаційного іспиту та проходження стажування у досвідченого адвоката. Крім того, молоді адвокати зобов'язані підвищувати кваліфікацію постійно, чого не вимагається від юристів.

2. Клієнт у відносинах з адвокатом захищений наявністю обов'язкової умови зберігання адвокатом професійної таємниці та відповідальності за її розголошення.

3. Адвокат наділений спеціальними правами на подання різних видів документів, що вимагають оперативного реагування з боку адресата (наприклад, адвокатський запит).

4. Наявність дисциплінарної відповідальності у адвоката за різного роду порушення закону, на відміну від юристів.

5. Законодавець створив перехідний період, визначивши часові межі набрання чинності змін до Конституції України: представництво здійснюється виключно адвокатами у Верховному Суді та судах касаційної інстанції з 1 січня 2017 року; у судах апеляційної інстанції – з 1 січня 2018 року; у судах першої інстанції – з 1 січня 2019 року. Такі строки дають можливість усім юристам, які планують надавати правову допомогу в майбутньому, отримати статус адвоката, вивчити та застосовувати на своїй практиці правила адвокатської етики та нести відповідальність за порушення чинного законодавства.

6. Законодавець планує запроваджувати жорсткішу схему звітування адвокатів про результати їх діяльності, що може вивести з тіні неаргументовану високу плату за правову допомогу та збільшити фінансові надходження до державного бюджету та бюджету органів адвокатського самоврядування.

На сьогодні, на нашу думку, до основних недоліків адвокатської монополії можна віднести наступні твердження:

- Якість правової допомоги є низькою та відсутня відповідальність за результати неякісної роботи. Законодавець поки не розглядає можливість

розробки та впровадження особливої системи контролю якості надання правової допомоги адвокатами та надання результатам оцінки.

- Поки що відповідно до даних Єдиного реєстру адвокатів України на території України зареєстровано близько 36000 адвокатів, тобто на одного адвоката припадає 1170 осіб, що породжує низьку конкуренцію.

Отже, виходячи з викладеного, можна зробити висновок, що монополія адвокатури в Україні буде мати позитивний вплив на адвокатську спільноту та порядок надання правової допомоги. Було б доцільно розробити законодавчу стратегію в межах цього питання та допрацювати усі можливі негативні наслідки від нововведень як для адвоката, так і для особи, яка буде користуватись його послугами.

Використана література:

1. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. – К.: Преса України, 2009. – 80 с.

2. Висновок № 803/2015 щодо проекту змін до Конституції України в частині правосуддя, затвердженою Конституційною комісією 04.09.2015 року: Прийнятий Венеціанською Комісією на 104 пленарному засіданні 24.10.2015 року. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:<http://vkksu.gov.ua/userfiles/doc/visnovok%2026.pdf>

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор кафедри правосуддя КНУ імені Тараса Шевченка О. Г. Яновська

Лях М. Ю.,

суддя Київського районного суду міста Харкова здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СИСТЕМА ОРГАНІВ СУДДІВСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Серед завдань, що покладаються на судову реформу в Україні, не останнє місце займає потреба активізації роботи органів суддівського самоврядування з метою підвищення ефективності роботи судів, повер-

нення довіри громадян до суду та захисту професійних прав суддівського корпусу. У цьому контексті важливою є позиція законодавця щодо переліку органів суддівського самоврядування.

Організаційна структура суддівського самоврядування детально регламентована окремою Главою Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. (далі – Закон). Перелік організаційних форм суддівського самоврядування є виключним: збори суддів (місцевого суду, апеляційного суду, вищого спеціалізованого суду, Пленум Верховного Суду), Рада суддів України, з'їзд суддів України (ст. 127 Закону).

Збори суддів – це зібрання суддів відповідного суду, на якому вони обговорюють питання внутрішньої діяльності цього суду та приймають колективні рішення з обговорюваних питань. Збори суддів є повноважними, якщо на них присутні не менше двох третин кількості суддів цього суду. На збори суддів можуть запрошуватися працівники апарату суду, судді у відставці, представники громадських об'єднань, журналісти, інші особи. Але участь у голосуванні беруть лише судді цього суду.

До компетенції зборів суддів віднесено:

а) обговорення питань щодо внутрішньої діяльності суду чи роботи конкретних суддів або працівників апарату суду;

б) визначення спеціалізації суддів з розгляду конкретних категорій справ;

в) визначення рівня навантаження на суддів відповідного суду з урахуванням виконання ними адміністративних або інших обов'язків;

г) заслуховування звітів суддів, які обіймають адміністративні посади в цьому суді, та керівника апарату суду;

д) звернення з поданням про притягнення до дисциплінарної відповідальності адвокатів, прокурорів, посадових осіб органів державної влади чи органів місцевого самоврядування за вчинення дій або бездіяльності, що порушують гарантії незалежності суду та судді;

е) звернення з пропозиціями щодо питань діяльності суду до органів державної влади та органів місцевого самоврядування;

ж) обговорення питань щодо практики застосування законодавства, розробка відповідних пропозицій щодо вдосконалення такої практики та законодавства, внесення відповідних пропозицій на розгляд до Верховного Суду та інше.

Варто зазначити, що у подальшому у Законі наводиться ще одна організаційна форма суддівського самоврядування, не передбачена статтею 127 Закону, а саме – спільні збори суддів місцевих загальних судів

в Автономній Республіці Крим, кожній області, містах Києві та Севастополі.

Спільні збори суддів місцевих загальних судів формуються із делегатів від зборів суддів кожного місцевого загального суду за принципом один делегат від десяти суддів з метою обрання делегатів на з'їзд суддів України. Таким чином, потреба у такій формі суддівського самоврядування законодавцем пояснюється. Але необхідно і вказати таку форму серед інших у ст. 127 Закону.

Найвищим органом суддівського самоврядування є з'їзд суддів України (ст. 129 Закону), до компетенції якого віднесено:

а) заслуховувати звіти Ради суддів України, інформацію Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та Голови Державної судової адміністрації про їх діяльність;

б) призначати суддів Конституційного Суду України;

в) обирати членів Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та приймати рішення про звільнення їх з посади;

г) звертатися з пропозиціями щодо вирішення питань діяльності судів до органів державної влади та їх посадових осіб;

8) обирати Раду суддів України;

Варто зазначити, що правило обрання делегатів для участі у роботі з'їзду суддів України не в повній мірі забезпечує справедливе представництво у його складі суддів всіх видів судів. Для місцевих та апеляційних судів діє правило 1 делегат від 20 суддів. Збори суддів вищих спеціалізованих судів обирають на з'їзд суддів України по три делегати з числа суддів цих судів. А Пленум Верховного Суду обирає на з'їзд суддів України дванадцять делегатів з числа суддів Верховного Суду.

Рівень представництва з боку вищих спеціалізованих судів зараз важко спрогнозувати, оскільки вони ще не утворені і кількість суддів у таких судах не відома. А у Верховному Суді буде до 200 суддів, тому 12 делегатів забезпечує для цього суду кращі умови представництва у порівнянні з місцевими і апеляційними судами. Враховуючи закріплений принцип єдності статусу суддів, варто поширити правило 1 делегат від 20 суддів на всі суди України без виключень.

У період між з'їздами суддів України вищим органом суддівського самоврядування є Рада суддів України (ст. 133 Закону). До складу Ради суддів України повинні обиратися представники всіх видів судів України. До повноважень Ради суддів України віднесено:

а) розробка та організація виконання заходів щодо забезпечення незалежності судів і суддів, поліпшення стану організаційного забезпечення діяльності судів;

б) розгляд питань правового захисту суддів, соціального захисту суддів та їхніх сімей;

в) здійснення контролю за організацією діяльності судів, заслуховування з цих питань Голову Державної судової адміністрації України, його заступників, керівників структурних підрозділів і територіальних управлінь Державної судової адміністрації України;

г) звернення з пропозиціями щодо питань діяльності судів до органів державної влади та органів місцевого самоврядування;

д) затвердження зразків посвідчень судді, судді у відставці;

е) здійснення контролю за додержанням вимог законодавства щодо врегулювання конфлікту інтересів у діяльності суддів, Голови чи членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Голови Державної судової адміністрації України чи його заступників; прийняття рішення про врегулювання реального чи потенційного конфлікту інтересів у діяльності зазначених осіб та інше.

Чіткий перелік органів суддівського самоврядування та порядок обрання суддів до їх складу є важливими ще тому, що участь у їх роботі надає суддям додаткові права і можливості. Наприклад, під час проведення добору кандидатів на посаду судді Вища кваліфікаційна комісія суддів України зобов'язана забезпечити прозорість відбіркового та кваліфікаційного іспитів. І з цією метою, як одна із гарантій забезпечення задекларованого, виступає право бути присутніми представників органів суддівського самоврядування на кожному з цих етапів та під час перевірки робіт (ч. 2, ст. 72 Закону). Так само представники органу суддівського самоврядування мають право бути присутніми під час розгляду питання про кваліфікаційне оцінювання судді, що стає гарантією його прозорого та публічного проведення Вищою кваліфікаційною комісією суддів України (п. 4, ст. 84).

Закон не лише встановлює права та компетенцію органів суддівського самоврядування під час захисту прав суддів та вирішення внутрішніх питань діяльності суддівського корпусу. Встановлюються також і певні обов'язки. Наприклад, із змісту ч. 2 ст. 93 Закону вбачається обов'язок органів суддівського самоврядування співпрацювати з Вищою кваліфікаційною комісією суддів України у межах здійснення останньою своїх повноважень та надавати їй необхідну інформацію. Ненадання такої інформації на вимогу Комісії має наслідком відповідальність, установлену

законом. Також Вища кваліфікаційна комісія суддів України може залучати до своєї діяльності органи суддівського самоврядування за їхньою згодою для виконання допоміжних і консультативних функцій на громадських засадах, без делегування повноважень Вищої кваліфікаційної комісії суддів України чи її членів (ч. 17, ст. 94 Закону).

Вищезазначене дає нам можливість стверджувати, що є реальна потреба доповнити ст. 127 Закону у контексті переліку органів суддівського самоврядування та встановити вимоги до суддів, які можуть обиратися до складу органів суддівського самоврядування.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого І. В. Назаров

Марчук Л. А.,

аспірант кафедри міжнародного та європейського права юридичного факультету ДВНЗ Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана

ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ ЯК МЕХАНІЗМУ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ РОЗВ'ЯЗАННЯ ПРАВОВОГО КОНФЛІКТУ

Враховуючи безперервний розвиток суспільних відносин та появу різних світоглядних орієнтирів національних та соціальних груп, конфлікти та суперечки є невід'ємною частиною життя соціуму в якому медіація завжди була присутня в різних формах. Так, на думку А. Лінкольна, потрібно уникати судитися, треба переконати суперника прийти до компромісу, адже номінальна перемога у суді – це часто реальна поразка у витратах коштів і часу [1; с.9].

На даний час програми примирення успішно діють у США, Новій Зеландії, Канаді, Австралії, Норвегії, Фінляндії, Великобританії, Австрії, Німеччині, Швейцарії, Бельгії, Іспанії, Італії, Франції, Росії та закріплені на рівні національного законодавства.

На Заході близько 90% цивільних справ розв'язуються на досудовій стадії [2; с.6]. Це вказує на те, що підвищена турбота західного суспільства спрямована на зменшення соціальної конфліктності за рахунок існування норм та механізмів, створення стійких організаційних структур та встановлення на законодавчому рівні обов'язкового проведення процедури медіації для врегулювання деяких категорій суперечок [2; с.154]. Тому за результатами опитування, 76% жертв та 92% правопорушників були задоволені медіацією [2; с.156].

Медіація як досить поширена процедура альтернативного вирішення спорів та конфліктів існує як у приватній так і в державній сферах, вона може бути як позасудовою, судовою медіацією (альтернативною судовому розгляду справи) так і досудовою стадією, обов'язковою стадією судового слідства [2; с.155].

Досить цікавим є питання підготовки та вимоги до осіб, що претендують на діяльність медіатора. Так, у більшості країн такі питання регулюються внутрішнім актом («актом-саморегулювання»), який виробляється усередині співтовариств медіаторів. Проте є країни (наприклад Австрія, федеральний закон про медіацію 2004), в яких підготовка медіаторів, нормативи підготовки регулюються безпосередньо законом про медіацію [2; с.156].

Перше знайомлення України із сучасною медіацією як із цілком сформованим інститутом відбулося у 2003 році, коли благодійна організація «Український центр порозуміння» у співпраці з Верховним Судом України розпочала програму впровадження медіації у кримінальних справах у м. Києві [3; с.145].

Враховуючи, що історія офіційного знайомства нашої країни з процедурою медіації розпочалася ще у 2003 році, неодноразово проводилися експериментальні програми впровадження медіації в судах, на території держави успішно функціонують регіональні групи з медіації, Асоціація груп з медіації, Школа медіації при Академії адвокатури, Український центр порозуміння і примирення при Києво-Могилянській Бізнес-Школі, а у Верховній Раді України було зареєстровано не один законопроект про медіацію, з яких проект Закону України про медіацію (№ 3665, поданий депутатами А. Шкрум, В. Пташник та іншими) прийнято за основу, процес створення та впровадження інституту медіації на законодавчому рівні слід вважати розпочатим [4; с.828].

Якщо розглянути проект Закону України про медіацію (№ 3665 за редакцією А. Шкрум), медіація розглядається як альтернативний (поза-

судовий) метод вирішення спорів, за допомогою якого дві або більше сторони спору намагаються в рамках структурованого процесу за участі медіатора (незалежного посередника) досягти згоди для вирішення їх спору. Власне, законопроект про медіацію спрямований на поширення практики мирного вирішення спорів позасудовими методами та забезпечення збалансованих взаємовідносин між інститутом медіації та судовою системою [5].

Варто зазначити, що такий крок є досить важливим для нашої держави не лише з огляду на процес інтеграції України до Європейського Союзу, держави-учасниці якого довгий період використовують медіацію для врегулювання будь-яких спорів та конфліктів, що виникають у їхньому житті. Утвердження медіації, як процедури альтернативної судовому розглядові спорів є ще одним із видів механізму захисту прав людини. Додаткові гарантії для якісного та ефективного забезпечення прав і свобод громадян є показником демократичної правової держави, яка відповідає за підвищення правосвідомості і правової культури громадян. Таким чином, запровадження процедури посередництва як сформованого та закріпленого на належному рівні інституту медіації є лише питанням часу та готовності громадян до сприйняття.

Створення даного інституту посередництва є важливим не лише в розрізі забезпечення прав людини і громадянина. Впровадження медіації дозволить знизити завантаженість судів та суддів, зменшити тривалі строки розгляду справ, створить нові робочі місця та зекономить кошти держави та громадян.

Використана література:

1. Що треба знати службовцям місцевого самоврядування про суди: Практичний посібник для керівників органів місцевого самоврядування та юридичних служб / [Куйбіда Р., Руда Т., Лиско Г., Школик А.]; Швейцарсько-український проект «Підтримка децентралізації в Україні – DESPRO». – К.: ТОВ «Софія-А». – 2012. – 112 с.

2. Лєко Б., Чуйко Г. Медіація: підручник. – Чернівці: Книги – XXI, 2011. – 464с.

3. Постанова Верховної Ради України Про прийняття за основу проекту Закону України про медіацію: станом на 3 лист. 2016 р. / Відомості Верховної Ради. – Офіц. вид. – 2016. – №48, ст.828

4. Кириченко Т. М. Відновне правосуддя як один з напрямків удосконалення трудового законодавства України у контексті міжнародних стандартів

/ Т. М. Кириченко // Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. – 2013. – Т.26 (65). №2–2. – С.144–150

5. Проект Закону про медіацію [Електронний ресурс]: офіційний веб-портал Верховної Ради України / Картка законопроекту. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри публічного права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Ю. Федьковича Т. С. Подорожна.

Материнко М. О.,

здобувач кафедри організації судових та правоохоронних судів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

КОНСТИТУЦІЙНІ ЗМІНИ ПІДСТАВ ЗВІЛЬНЕННЯ ТА ПРИПИНЕННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ СУДІВ

2.06.2016 було прийнято Закон «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», який набув чинності 30.09.2016 р., яким закладено підвалини формування нової доктрини Правосуддя. За радянських часів, да і в наступному, правосуддя розглядалося як функція держави, яку виконують суди. Конституційні зміни дають створюють передумови до формування цілісної концепції Правосуддя, яка об'єднує інтереси і держави, і суспільства у надійному механізмі розв'язання правових конфліктів. Адже Конституція відтепер крім судів, до системи органів правосуддя включає і прокуратуру, і недержавний самоврядний інститут – адвокатуру. Спільні зусилля «трьох гравців» мають бути спрямовані на постановлення законного, обґрунтованого та справедливого рішення.

Відбулася також трансформація судової системи. Основний Закон підкреслив особливий конституційний статус Конституційного Суду, якого виведено із системи органів судової влади і надано контрольні повноваження не лише стосовно рішень законодавчої та виконавчої влади, а й судової влади, шляхом, зокрема, запровадження конституційної скарги. Такий крок можна лише підтримати, якщо врахувати кількість скарг, які

надходять від українців до Європейського суду з прав людини. Однак, обрання саме моделі «неповної конституційної скарги», може викликати зворотну реакцію: збільшення строку розв'язання правового спору судовими методами, оскільки у випадку визнання неконституційним норми права, яка була застосована судом при постановленні судового рішення, справа знов буде повертатися для перегляду до суду.

Суттєва трансформація системи судоустрою – реорганізація Верховного Суду України, гарантування лише апеляційного перегляду судового рішення (відповідно слід очікувати змін до процесуальних кодексів щодо запровадження касаційних фільтрів), закріплення можливості законодавчого визначення порядку досудового врегулювання спору (можна очікувати розвиток системи медіації), скасування «випробувального» терміну перебування судді на посаді та запровадження безстроковості суддівських повноважень, обмеження до функціонального імунітету судді, що як видається має підвищити рівень відповідальності судді та ін.

Проблемним, з точки зору реалізації, видаються питання реорганізації Верховного Суду України, перетворення його на Верховний Суд (без додавання України), який діятиме у складі 4-х спеціалізованих касаційних судів та однієї Великої Палати. Наразі розпочався конкурс з добору суддів цього майбутнього Верховного Суду. Чи буде він вдалим – безумовно покаже час, але світовий досвід, зокрема Сербії, де в наслідок подібної «реорганізації» були звільнені всі судді та прокурори, але за відповідним рішенням ЄСПЛ, всі вони були поновлені на посадах або отримали матеріальну компенсацію від держави, підказує, що можливі ускладнені і в Україні.

Конституційні норми в новій редакції вперше розмежували поняття «звільнення» та «припинення» повноваження судді як за підставою, так і за процедурою. Так, припинення повноважень судді віднесено до компетенції голови суду, в якому суддя працює, і допускається у випадку настання певного безспірного юридичного факту, зокрема наприклад, набуття законної сили обвинувального вироку стосовно судді, досягнення ним 65-річного віку, позбавлення його громадянства і т.п.

А ось звільнення суддів віднесено до компетенції Вищої ради правосуддя і підставами є встановлення цим органом обставин, що згідно Конституцією України унеможливають подальше перебування його на займаній посаді. Процедура встановлення зазначених обставин визначена законом «Про Вищу раду правосуддя», який набув чинності 5 січня 2017 року. Виходячи з положень гл.6 цього закону, *звільнення суддів може відбуватися за загальними або особливими обставинами.*

До загальних обставин належать: (1) звільнення судді через неспроможність виконувати повноваження за станом здоров'я; (2) подача заяви про відставку або про звільнення за власним бажанням.

Дані питання розглядаються на засіданні Вищої ради правосуддя. Варто відзначити, що *при звільненні за власним бажанням ВРП приймає рішення тільки після попереднього з'ясування дійсного волевиявлення судді, чи не має місце сторонній вплив на нього або примус.*

До особливих обставин належать: (1) порушення суддею вимог щодо несумісності; (2) вчинення істотного дисциплінарного проступку, грубе або систематичне нехтування обов'язками, що є несумісним зі статусом судді або виявило його невідповідність займаній посаді; (3) незгода на переведення до іншого суду у разі ліквідації або реорганізації суду; (4) порушення обов'язку підтвердити законність джерела походження майна.

Питання про звільнення судді за 1 пунктом ВРП розглядає в порядку розгляду справ про порушення вимог щодо несумісності. Звільнення відповідно 2 і 4 пункту ВРП розглядає *на підставі подання Дисциплінарної палати*. Суддя, стосовно якого розглядається питання про звільнення, повідомляється про засідання, а його неявка, незалежно від причин, *не перешкоджає розгляду питання.*

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Л. М. Москвич

Нестеренко А. А.,

аспірант кафедри судоустрою, прокуратури та адвокатури ПВНЗ «Львівський університет бізнесу та права

РЕАЛІЗАЦІЯ ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ В КОНТЕКСТІ РЕКОМЕНДАЦІЙ КОМІТЕТУ МІНІСТРІВ РАДИ ЄВРОПИ

В контексті проведення судової реформи аналіз рекомендацій Комітету міністрів Ради Європи є актуальним для вдосконалення та внесення комплексних змін до законодавства у сфері перегляду судових рішень.

Комітет міністрів має низку напрацювань з цього приводу. Зокрема, Рекомендація R (95) 5 державам-членам щодо введення в дію і покращення функціонування систем і процедур оскарження у цивільних і торгівельних справах від 7 лютого 1995 року (Рекомендація 95). Як зазначено в цьому документі щодо права на судовий контроль, загалом повинна існувати можливість контролю за будь-яким рішенням нижчого суду («суду першої інстанції») з боку вищого суду («суду другої інстанції»).

Ще одним документом, який стосується перегляду судових рішень, є Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи № R (2000) 2 державам-членам «Щодо повторного розгляду або поновлення провадження у певних справах на національному рівні після прийняття рішень Європейським судом з прав людини» (Рекомендація 2000).

З урахуванням аналізу зазначених Рекомендацій є потреба виокремити ряд узагальнюючих висновків щодо реалізації перегляду судових рішень, згрупувавши їх у три контенти.

I. Здійснення заходів нормотворчого характеру: 1) встановлення законом вичерпних заходів перегляду судових рішень на національному рівні та механізмів їх ефективності; 2) запровадження у національному законодавстві ефективних і доступних засобів правового захисту та своєчасне їх оновлення з огляду на ймовірні порушення конвенційних прав; 3) створення комплексу засобів для прискорення перегляду справ у судах апеляційної, касаційної інстанцій; 4) забезпечення заінтересованим особам у межах юрисдикції апеляційних судів та особливостей апеляційного провадження єдності судового провадження з метою недопущення конкуренції судових юрисдикцій; 5) визначення пропорційності процедурних вимог, які діють на момент перегляду справи, та способу, в який вони застосовуються; 6) створення у національній правовій системі гарантій щодо унеможливлення необґрунтованих відмов з питань перегляду рішень в апеляційному, касаційному порядку в аспекті забезпечення доступності правосуддя; 7) забезпечення дотримання принципу *res judicata* (принципу остаточності судових рішень) як одного із фундаментальних аспектів верховенства права, в тому числі щодо поновлення строків на перегляд судових рішень; 8) визначення чіткого переліку повноважень судів апеляційної і касаційної інстанцій щодо перегляду з метою їх реалізації для виправлення судових помилок та недоліків, а не для здійснення нового судового розгляду.

II. Здійснення заходів організаційного характеру: 1) створення можливостей для контролю за рішеннями судів першої інстанції, що перед-

бачає функціонування судів вищих інстанцій – апеляційної, а в більшості національних європейських правових систем – і касаційної інстанції; 2) конвенційні положення не містять посилянь щодо надання можливості заінтересованій стороні на перегляд судового рішення, водночас це реалізується шляхом тлумачення поняття «доступ до суду» з огляду на те, що під судом розуміється суд першої, апеляційної, а за наявності – касаційної інстанцій; 3) здійснення перегляду касаційними судами з урахуванням норм національного законодавства щодо правового статусу і ролі касаційних судів та особливостей процесуального характеру їх діяльності; 4) забезпечення оперативності процедур у судах апеляційної, касаційної інстанцій шляхом створення логічної і дієвої структури судів, використання послуг висококваліфікованих адвокатів; 5) зменшення навантаження на суди апеляційної, касаційної інстанцій шляхом запровадження систем допуску скарг, оптимізації перегляду судових рішень та заборона надання нових доказів до касаційного суду з урахуванням попереднього проходження справи двома судовими інстанціями; 6) надання заінтересованим особам вичерпної інформації щодо реалізації права на перегляд судових рішень та способів його здійснення.

III. Здійснення заходів процесуального забезпечення: 1) розгляд судом апеляційної інстанції лише належних питань відповідно до його місця, ролі і процесуального статусу в судовій системі; 2) запровадження заходів обмеження вирішення спору в суді апеляційної інстанції; 3) конструювання нормативної платформи для необмеженої й обмеженої апеляції та визначення апеляцій безнадійно необґрунтованими; 4) створення еквівалентного процесуального механізму щодо убезпечення від перешкод для швидкого розгляду обґрунтованих апеляцій; 5) точність дотримання процедур перегляду справ, передбачених національним законодавством, у судах апеляційної, касаційної інстанцій; 6) зрозумілість, вичерпність, досконалість процесуального законодавства загалом.

Використана література:

1. Рекомендація R (95) 5 державам-членам щодо введення в дію і покращення функціонування систем і процедур оскарження у цивільних і торговельних справах: від 7 лютого 1995 року / Комітет міністрів Ради Європи / Сборник международно-правовых документов. «Права человека». – Минск: «Белфранс», 1999 г.

2. Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи № R (2000)2 державам-членам «Щодо повторного розгляду або поновлення провадження у певних

справах на національному рівні після прийняття рішень Європейським судом з прав людини»: від 19 січня 2000 року / Комітет міністрів Ради Європи. – Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2000 р. – № 1.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор В. В. Сердюк

Петрова А. С.,

аспірант кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

СУБ'ЄКТИ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ У СУДОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ

На сьогодні одним із ключових завдань судової реформи, новий виток якої розпочався прийняттям Законів «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 року, є створення дієвого механізму попередження та протидії корупційним проявам в судовій системі України. Оскільки суб'єкти запобігання та протидії корупції є необхідним елементом цього механізму, в Україні наразі існує об'єктивна необхідність їх чіткого законодавчого визначення.

Порівняно з попереднім Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції», жоден чинний нормативно-правовий акт не розкриває зміст поняття «суб'єкти, які здійснюють заходи щодо запобігання і протидії корупції», і не надає їх конкретний перелік. На думку деяких вітчизняних науковців, це є серйозним недоліком антикорупційного законодавства України, оскільки відсутність нормативного підходу у вирішенні цього питання, на практиці може призвести до небажаної «конкуренції» повноважень відповідних органів.

На нашу думку, суб'єктів протидії корупції доцільно було б розділити на декілька груп – з огляду на їх функціональне призначення та характер повноважень. Використання цих критеріїв дозволяє розглядати протидію корупції як комплексну діяльність відповідних органів.

Особливістю представники першої групи є те, що вони лише визначають і забезпечують реалізацію антикорупційної політики держави. До

неї входять вищі державні органи пріоритетним напрямком яких є визначення внутрішньої і зовнішньої політики держави, складовою якої є антикорупційна політика, і забезпечення її здійснення. Особливе місце серед цих органів посідають Верховна Рада України, Президент та Кабінет Міністрів України.

Приміром, відповідно до п. 3, 5 та 6 ч. 1 ст. 85 Конституції України до повноважень Верховної Ради України належить прийняття законів та визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики, затвердження загальнодержавних програм економічного та соціального розвитку. При цьому згідно з п. 12, 14, 17, 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України виключно законами України визначаються: організація і діяльність органів виконавчої влади, основи державної служби; організація і діяльність органів досудового розслідування, прокуратури; основи національної безпеки; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них.

Натомість, Президент, згідно з Основним законом є Главою держави і гарантом додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина (ст. 102), забезпечує національну безпеку держави, здійснює керівництво у сфері національної безпеки, очолює Раду національної безпеки і оборони України (п. 1, 17, 18 ч. 1 ст. 106). Наприклад, Указ Президента України «Про питання посилення боротьби з корупцією та іншими злочинами в сфері економіки» від 27 серпня 1994 року.

Кабінет Міністрів України, у свою чергу, згідно п. 1 та 7 ст. 116 Конституції здійснює внутрішню і зовнішню політику держави та заходи щодо забезпечення національної безпеки України, боротьби зі злочинністю. Приміром, Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015–2017 роки» від 29 квітня 2015 року.

Крім того, в Україні окремими повноваженнями щодо формування та реалізації антикорупційної політики наділені кілька інституцій, серед яких – Національна рада з питань антикорупційної політики (як консультативно-дорадчий орган при Президентові України), яка здійснює підготовку та надання Президентові України узгоджених пропозицій щодо поліпшення координації та взаємодії між суб'єктами, які здійснюють заходи у сфері запобігання і протидії корупції та Департамент з питань безпеки, оборони, діяльності органів юстиції та запобігання корупції (як структурний підрозділ Секретаріату Кабінету Міністрів).

Другу групу складають спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупцією. У свою чергу, суб'єкти цієї групи поділяються на дві підгрупи: суб'єкти, для яких така діяльність є другорядною функцією і здійснюється лише у процесі виконання ними основних функцій, що безпосередньо не пов'язані з протидією корупції (до них належать органи прокуратури та Національної поліції); суб'єкти, для яких безпосередня правоохоронна діяльність у сфері протидії корупції є однією з основних функцій. При цьому слід зазначити, що донедавна в Україні не було створено державного органу, для якого протидія корупції була б єдиною основною функцією. Ситуація змінилась у зв'язку із реалізацією Закону України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки», запровадженням норм міжнародного законодавства та слідуванням рекомендаціям, наданим Україні Групою держав проти корупції (GRECO), Організацією економічної співпраці та розвитку (ОЕСР) та експертами ЄС. Відповідно до статей 5 та 6 Конвенції ООН проти корупції держави – учасниці повинні розробляти і здійснювати ефективну скоординовану політику щодо протидії корупції та утворити з цією метою спеціально уповноважений орган (органи). Наслідуючи позитивний досвід іноземних держав, український законодавець в ст.1 Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 року, визначив спеціально уповноважених суб'єктів протидії корупції – Національне антикорупційне бюро України та Національне агентство з питань запобігання корупції (суб'єкти, для яких безпосередня правоохоронна діяльність у сфері протидії корупції є основною).

Національне антикорупційне бюро України є державним правоохоронним органом, на який, відповідно до Закону України «Про національне антикорупційне бюро» від 14.10.2014 року, покладено попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових. Національне агентство з питань запобігання корупції, в свою чергу, є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику.

Вищезазначене засвідчує, що питання віднесення тих чи інших органів державної влади до суб'єктів запобігання та протидії корупції у судовій системі України, має не тільки теоретичний, але і практичний характер. Прогалини законодавчого регулювання викликають сумніви щодо системної приналежності певних органів до суб'єктів запобігання та протидії корупції. З огляду на це, вирішення цієї проблеми викликає необхідність

внесення змін у чинне законодавство України з метою забезпечення узгодженої та послідовної роботи кожного суб'єкта.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Л. М. Москвич

Питомець А. В.,

аспірант кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія», адвокат

ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Реформа законодавства про адвокатуру та адвокатську діяльність, набрання чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК) призвело до радикальних змін у організації діяльності органів досудового розслідування, оскільки трансформувалася не лише усталена форма його ведення, але й розмежування повноважень між його учасниками. Незважаючи на розширення прав адвоката-захисника, особливо в частині збирання доказів на досудовому розслідуванні, процесуальні можливості адвоката потребують подальшого удосконалення[1,2].

Деякі норми КПК викладені таким чином, що слідчі, прокурори та слідчі судді застосовують їх на свій розсуд[3]. Значна кількість зловживань відбувається при наданні матеріалів досудового розслідування стороні захисту для ознайомлення. Велика кількість скарг, які розглядаються судами України свідчить про те, що вже на першій стадії захисту адвокат стикається з порушенням принципу змагальності сторін[4].

Так, в статті 221 КПК задекларовано: «слідчий, прокурор зобов'язаний за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, надати їм матеріали досудового розслідування для ознайомлення, за виключенням матеріалів про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, а також тих матеріалів, ознайомлення з якими на цій

стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню. Відмова у наданні для ознайомлення загальнодоступного документа, оригінал якого знаходиться в матеріалах досудового розслідування, не допускається.»

На перший погляд, якби слідчий чи прокурор зобов'язані надати матеріали та відмова в наданні матеріалів не допускається. На практиці все відбувається по іншому.

Порядок розгляду клопотань сторони захисту передбачено ст. 220 Кодексу. Так у відповідності до ч. 1: «клопотання сторони захисту, потерпілого і його представника чи законного представника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, про виконання будь-яких процесуальних дій слідчий, прокурор зобов'язані розглянути в строк не більше трьох днів з моменту подання і задовольнити їх за наявності відповідних підстав».

Відповідно до ч. 2 зазначеної статті: «Про результати розгляду клопотання повідомляється особа, яка заявила клопотання. Про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання виноситься вмотивована постанова, копія якої вручається особі, яка заявила клопотання, а у разі неможливості вручення з об'єктивних причин – надсилається їй».

Аналіз зазначених норм дозволяє прийти до висновку про можливість на законних підставах обмежувати адвоката у здійсненні захисту, що порушує принцип змагальності.

В статтю 221 КПК не закладено таку важливу норму, як строк: не зазначено в який строк слідчий чи прокурор зобов'язані надати матеріали досудового розслідування.

Частиною 1 ст. 220 КПК передбачено строк розгляду клопотання (три дні), а ч.2 передбачено, що про результати повідомляється особа, яка заявила клопотання, але не зазначено, в який саме строк. Не встановлено й строки вручення копії постанови про часткову або повну відмову в задоволенні клопотання та надіслання постанови, у разі неможливості вручення.

Таким чином, слідчий на власний розсуд вирішує, коли повідомити адвоката, як у разі задоволення клопотання в повному обсязі, так і у разі повної, або часткової відмови в задоволенні клопотання. Адвокат, по суті, поставлений у залежність від особистого ставлення слідчого чи прокурора у питаннях щодо можливості ознайомитися з відповідними матеріалами.

Законодавчі прогалини призводять до відсутності реалізувати адвокатом право на оскарження дій слідчого з цих підстав. Як би адвокат-захисник не визначився та яку б скаргу не подав до слідчого судді, за нормами діючого КПК слідчим суддею буде відмовлено в її задоволенні, що

підтверджується судовою практикою з розгляду скарг на дії або бездіяльність слідчого з зазначених питань.

Вбачається, що недосконалість положень КПК породжує порушення прав адвоката та гарантій адвокатської діяльності, встановлених законодавством про адвокатуру та адвокатську діяльність. У зв'язку з цим необхідно терміново внести відповідні зміни до ст.ст.220, 221 КПК, а саме зазначити конкретні строки повідомлення сторони захисту про результати розгляду клопотання та конкретний строк надання матеріалів досудового розслідування для ознайомлення.

Таким чином, в правовому полі реалізації прав адвоката, що стосуються доказування та загалом надання правової допомоги клієнтам у кримінальному процесі, досі існує безліч проблем, які потребують свого врегулювання. Певним кроком до вирішення таких проблем буде встановлення механізму реалізації наданих адвокату прав і закріплення його на законодавчому рівні.

Використана література:

1. Яновська О. Г. Окремі питання забезпечення адвокатом ефективного захисту прав людини на стадії досудового розслідування / О. Г. Яновська. // Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 2. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2013_2_35.

2. Карабут Л. В. Структура доказування у контексті змагальності за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / Л. В. Карабут // Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 6–7 грудня 2012 р., м.Київ. – Х.: Видавець Строков Д. В., 2013. – С. 171–173.

3. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки: Указ Президента України від 20.05.2015 № 276/2015 // Офіційний вісник Президента України від 03.06.2015 р. – № 13. – С. 33.

4. Волошина В. К. Щодо питань реалізації принципу змагальності у доказуванні на стадії досудового розслідування за новим кримінальним процесуальним кодексом України / В. К. Волошина // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 166–171. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_2013_2_31.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія» Н. М. Бакаєнова

Пономарьова О. О.,

помічник судді Вищого господарського суду України, здобувач кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**ПОВНОВАЖЕННЯ КАСАЦІЙНОГО
ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ ВЕРХОВНОГО СУДУ
ВІДПОВІДНО ДО ПРОЕКТУ ЗАКОНУ УКРАЇНИ № 6232
від 23.03.2017**

У зв'язку з набуттям 30.09.2016 чинності Законом України «Про судоустрій і статус суддів», передбачається ліквідація вищих спеціалізованих судів, а також Верховного Суду України, та створення нового Верховного Суду, у складі якого будуть діяти: Велика Палата Верховного Суду; Касаційний адміністративний суд; Касаційний господарський суд; Касаційний кримінальний суд; Касаційний цивільний суд.

З метою нормативного врегулювання процесуальних механізмів, які мають забезпечити ефективний, справедливий, неупереджений та своєчасний захист прав і свобод особи в суді, 23.03.2017 у Верховній Раді України зареєстровано проект Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» № 6232 (надалі – проект № 6232). Окрему увагу в законопроекті приділено забезпеченню діяльності Верховного Суду, який має підтримувати єдність правозастосовної практики в рамках єдиного касаційного провадження.

Враховуючи зазначене, доцільним є дослідження питання, якими повноваженнями буде наділений Касаційний господарський суд Верховного Суду відповідно до вказаного законопроекту, в порівнянні з тими, які має Вищий господарський суд України.

Так, новим для господарського процесу є запозичений з цивільного та адміністративного судочинства інститут залишення заяви без руху на стадії вирішення питання про початок касаційного перегляду судових рішень.

Зокрема, у статті 293 проекту ГПК України № 6232 визначено, що касаційна скарга залишається без руху, у разі, якщо вона оформлена з по-

рушенням вимог або подана після закінчення строків без клопотання про поновлення цього строку, або якщо підстави, наведені нею у заяві, визнані неповажними.

Крім того, відповідно до проекту ГПК України №6232 новим для касаційного провадження є повноваження щодо передачі справи на розгляд палати (Касаційного господарського суду) або Великої палати Верховного Суду.

Відповідно до ст. 309 проекту ГПК України №6232 суд касаційної інстанції за результатами розгляду касаційної скарги має право: 1) залишити судові рішення судів першої інстанції та апеляційної інстанції без змін, а скаргу без задоволення; 2) скасувати судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій повністю або частково і передати справу повністю або частково на новий розгляд, зокрема за встановленою підсудністю або для продовження розгляду; 3) скасувати судові рішення повністю або частково і ухвалити нове рішення у відповідній частині або змінити рішення, не передаючи справи на новий розгляд; 4) скасувати постанову суду апеляційної інстанції і залишити в силі рішення суду першої інстанції; 5) скасувати судові рішення суду першої та апеляційної інстанцій повністю або частково і закрити провадження у справі чи залишити заяву без розгляду повністю або частково; 6) у передбачених цим Кодексом випадках визнати нечинними судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій і закрити провадження у справі; 7) у передбачених цим Кодексом випадках скасувати свою постанову (повністю або частково) і прийняти одне з рішень, зазначених в пунктах 1–6 частини першої цієї статті.

Вказаний перелік повноважень є ширшим в порівнянні з тим, який передбачений статтею 111–9 чинного ГПК України. Так, докорінно новим є повноваження щодо визнання нечинними судових рішень судів першої та апеляційної інстанцій. Дане повноваження Касаційний господарський суд реалізує у випадках, визначених статтею 308 проекту ГПК України №6232, а саме у разі відмови позивача від позову або укладення сторонами мирової угоди (які відповідають вимогам статей 192, 193 проекту ГПК України) на стадії касаційного провадження.

Крім того, новим для суду касаційної інстанції в господарському судочинстві є повноваження щодо скасування власної постанови, яке може бути реалізоване за результатами розгляду касаційної скарги, що надійшла до суду касаційної інстанції після закінчення розгляду касаційної скарги іншої особи, і особа, яка подала скаргу, не була присутня під час касаційного розгляду справи (стаття 306 проекту ГПК). У випадку відкриття ка-

саційного провадження за такою скаргою суд касаційної інстанції може зупинити дію раніше прийнятої ним постанови та судових рішень, що оскаржуються. Касаційний господарський суд уповноважений розглядати таку скаргу в межах доводів, які не розглядалися під час касаційного розгляду справи за касаційною скаргою іншої особи.

У відповідності до статті 302 проекту ГПК України № 6232 Касаційний господарський суд уповноважений здійснювати перегляд рішень суду першої інстанції та постанов апеляційної інстанції у справах, ціна позову в яких не перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, без повідомлення учасників справи, крім справ, які не підлягають розгляду в порядку спрощеного провадження, а у разі касаційного перегляд ухвал суду першої та апеляційної інстанцій (крім ухвал, якими закінчено розгляд справи) – без повідомлення учасників справи.

Таким чином, проектом ГПК України № 6232 передбачено суттєві зміни до повноважень суду касаційної інстанції в господарському судочинстві, апробацію застосування яких у випадку прийняття відповідного Закону перевірить час та практика, але вже зараз можна відзначити такі позитивні рішення авторів законопроекту, як спроба уніфікації процесуальних повноважень касаційних судів та їх розширення з метою прискорення прийняття остаточного рішення у справі.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка О. Г. Яновська

Раца В. А.,

суддя Болградського районного суду Одеської області, здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ У СУДОВУ ДІЯЛЬНІСТЬ

Питання використання інформаційних технологій у судовій діяльності як елемента системи інформаційного забезпечення діяльності судів

набуває сьогодні особливої актуальності з огляду на потреби суспільства, сучасний стан розвитку якого характеризується терміном «інформаційне». У цьому контексті першочергово увагу науковців і практиків привертає ідея реалізації «Електронного суду» (у літературі також зустрічаються терміни «електронне судочинство» чи «електронне правосуддя»), яка змістовно виражена у Концепції електронного суду України, розробленій у 2012 році Державним підприємством «Інформаційні судові системи» і передбачає виконання таких завдань: 1) надання можливості громадянину або організації направити до будь-якого суду країни підписану ЕЦП позовну заяву (апеляційну або касаційну скаргу) разом з пакетом супутніх документів за допомогою мережі Інтернет; 2) надсилання стороні процесу електронної копії процесуального документу або повістки засобами електронного або мобільного зв'язку (e-mail або SMS); 3) розробка та впровадження універсального формату обміну даними, завдяки якому стане можливою передача справ та документів між автоматизованими системами документообігу суду різних розробників – так звана «загальна шина даних».

Окремі з окреслених завдань нині так чи інакше реалізовані. Йдеться про оповіщення сторін судового процесу засобами мобільного зв'язку, використання конференцзв'язку у судовому процесі, автоматизацію документообігу в суді, функціонування електронної бази даних судових рішень, а також інші інформаційно-технологічні рішення, які сприяють зв'язкам суду з учасниками процесу (інформаційні кіоски, бази електронних адрес органів влади, електронні платіжні термінали, веб-сайти судів тощо). Проте цілісна система електронної комунікації суду з учасниками судового процесу залишається завданням певної перспективи, зважаючи на ряд існуючих сьогодні перешкод, що мають різну природу виникнення.

Достатньо глибоко, на нашу думку, наявні сьогодні перестороги впровадження повноцінного електронного судочинства проаналізував О. В. Бринцев, який, узагальнивши існуючу з цього приводу інформацію, виокремив чотири основні: 1) відсутність єдиної уніфікованої інформаційної платформи для спілкування учасників процесу з судом та з іншими державними органами, що змушує користувачів використовувати різні програмні та апаратні засоби для одержання доступу до різних сервісів. Це в підсумку робить сучасне електронне судочинство більш клопітким та ємким за часом, ніж звичайне паперове; 2) відсутність єдиних стандартів щодо інформаційного контенту, котрим мають відповідати судові інформаційні ресурси, електронні сервіси, та відсутність стимулів щодо їх

покращення. Як наслідок, судові ресурси наповнені або непотрібною або неактуальною інформацією, яка не несе корисного навантаження; 3) брак коштів. Відсутність належного фінансування судової системи взагалі і видатків на інформатизацію зокрема призводить до неспроможності задоволення потреб усіх охочих у користуванні певними сервісами внаслідок недостатності потужностей відповідних програмно-апаратних комплексів та недостатності спеціалістів для їх обслуговування; 4) дисонанс інформаційних технологій та процесуальних правил. Правила судового процесу, якщо і змінюються, то лише фрагментарно, в мінімально необхідному для того чи іншого нововведення обсязі. Судовий процес у цілому залишається ж незмінним. За таких обставин ККД від таких інформаційних технологічних вдосконалень є мінімальним. Проблема інформаційно-процесуального дисонансу посідає особливе місце, оскільки не дає можливості вітчизняному судочинству зробити перехід на якісно новий інформаційно-технологічний рівень [1, с. 20–22].

Ми погоджуємося з наведеними аргументами, усвідомлюючи, що лише системні зрушення в окреслених напрямках можуть дати позитивний результат. Однак особливо гостро, на нашу думку, постає питання модернізації процесуальної форми, яка формувалась і розвивалась десятиріччями, і яка не спроможна одночасно змінити свою парадигму, відмовившись від певних усталених правил і процедур, що пов'язано з необхідністю збереження та забезпечення процесуальних гарантій прав учасників судового процесу. Консерватизм судового процесу, або, як його називає А. В. Малько, – «позитивний консерватизм», який викристалізований часом, забезпечує стабільність, постійність [2]. Консерватизм процесу в поєднанні з такою рисою, як формалізм судової процедури, виступають найважливішою гарантією справедливості, законності, недопущення свавілля та суб'єктивізму [3, с. 145].

Ураховуючи наведене, ми не можемо погодитися з О. В. Бринцевим у необхідності революційної зміни парадигми судового процесу, оскільки, на його думку, «еволюційних шлях поступової інформатизації процесуальних правил неспроможний привести до успіху» [1, с. 29].

Запровадження інформаційних технологій в судочинство повинно відбуватися поступово, зважено, без зайвого поспіху, з урахуванням досвіду «чужих» помилок у цій сфері. Обачливість у цьому питанні зумовлює необхідність поетапного впровадження сучасних технічних можливостей у судовий процес, щоб першочергово викликати у населення довіру, яка, як соціологічна та психологічна категорія, не виникає миттєво, а форму-

ється в процесі взаємодії суду та громадян щодо використання новітніх інформаційних технологій, аналізу та оцінці результатів такого використання.

Використана література:

1. Бринцев О. В. «Електронний суд» в Україні. Довід та перспективи : монографія / О. В. Бринцев. – Х. : Право, 2016. – 72 с.
2. Малько А. Теоретические подходы к ускорению судопроизводства / А. Малько // Советская юстиция. – 1989. – №23. – С. 22.
3. Миронова С. Н. Использование возможностей сети Интернет при разрешении гражданско-правовых споров : монография / С. Н. Миронова. – М.: Волтерс Клувер, 2010. – 256 с.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Л. М. Москвич

Розсоха К. О.,

аспірант кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПЕРЕДУМОВ ВИНИКНЕННЯ СПЕЦІАЛІЗОВАНОЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ

Прокуратура в Україні як особливий державний інститут була створена майже 300 років тому і пройшла в своєму розвитку через два історичні періоди: дорадянський та радянський. Зараз вона вступила в третій період – пострадянський і продовжує удосконалюватися, про що свідчать ті зміни в організаційному устрої та функціях, які мають суттєвий тобто етапний характер.

Прокуратура створювалася у різних варіаціях, перш ніж набула сучасного вигляду. У науковій літературі зазначається, що на момент створення прокуратури, у державі процвітало казнокрадство, у тому числі і в судових органах, а протидії таким фактам у державі не було. Іменним Указом Се-

нату 2 березня 1711 р. Петро I створює централізовану систему фіскалату, очолювану оберфіскалом.

Завдання фіскальної служби полягали в кримінальному переслідуванні розкрадачів казни, хабарників, чиновників – вимагателів, а її діяльність носила таємний характер. Прокуратура ж з самого початку була створена для здійснення нагляду гласними методами. Фіскалат деякий час існував поряд з прокуратурою і навіть був їй підпорядкований, та не зник зразу ж після її створення.

У 1722 р. імператор запровадив прокуратуру як контролюючий орган, який доглядав за центральними та місцевими адміністративними органами. Прокурор підпорядковувався безпосередньо імператору і мав би здійснювати низку наглядових функцій – доглядав над діяльністю сенату і колегії.

У 1764 р. після реформи сенату розширюється інститут обер-прокурорів, які отримали право доглядати за законністю рішень п'яти департаментів сенату. Зокрема, нагляд за першим департаментом, який виконував функції уряду, був доручено генерал-прокурору, посаду якого було створено ще у 1722 р.

Наступним кроком у реформуванні органів прокуратури стала Судова реформа 1864 року. Її правовою основою виступали Судові статuti, що були прийняті 20 листопада 1864 р. Прокуратура діяла у складі судового відомства, однак мала свою організацію під керівництвом генерал-прокурора (одночасно був і міністром юстиції).

За губернськими прокурорами та повітовими присяжними збереглося ще право входити до всіх службових місць, вони, якщо вважали за потрібне, брали «до свого розгляду» проваджені там справи, вимагали у будь-який час «раптового свідчення казначейства, громадських сум та майна».

Хоча Судова реформа значно звузила коло повноважень тогочасної прокуратури, проте органи прокуратури все ще здійснювали нагляд, що давало їм можливість боротися з проявами корупції та хабарництва, і залишатися «антикорупційним» органом того часу.

15 грудня 1917 року Центральна рада України схвалила закон «Про створення Генерального Суду». При Генеральному Суді утворилась прокуратура, керівництво якою мав здійснювати старший прокурор, що призначався генеральним секретарем у судових справах. 4 січня 1918 року було прийнято Закон «Про затвердження прокураторського нагляду на Україні», згідно з яким прокуратури відкривалися при апеляційних окружних судах.

За часів гетьманського правління (квітень-листопад 1918 року) при Державному Сенаті та при Генеральному Суді діяли прокурор і товариші прокурора. Міністра юстиції (він же Генеральний прокурор) призначали і звільняли з посади за указом Гетьмана України.

При Директорії (листопад 1918-листопад 1920 року) втратив свою чинність Закон «Про утворення Державного Сенату», і відновлено в дію Закону «Про утворення прокураторського нагляду на Україні».

Прокуратура за часів УНР і гетьманського правління діяла як орган кримінального переслідування осіб, що вчинили злочин. Прокуратура, як і за часів Російської імперії, діяла при судах, і ніяких нових обов'язків законодавство УНР на неї не поклало.

8 червня 1922 року постановою ВУЦВК утворено Державну прокуратуру Української СРР. У «Положенні про прокурорський нагляд в УСРР», затверженому ВУЦВК 28 червня 1922 р., закріплено, що прокуратура засновується в інтересах правильної постановки боротьби зі злочинністю і здійснення нагляду за дотриманням законів.

Прокуратура УСРР входила до складу Народного Комісаріату юстиції як окремих відділ, що підпорядковувався безпосередньо Народному Комісару юстиції. З травня 1925 року введено назву «Генеральний прокурор». Нарком юстиції, він же Генеральний прокурор УСРР, призначався постановою ВУЦВК. Прокуратура УСРР здійснювала нагляд за законністю дій усіх народних комісаріатів, а також адміністративний і судовий нагляд. Судовий нагляд передбачав нагляд за діяльністю всіх органів слідства і дізнання, участь у розпорядчих засіданнях судів, підтримання обвинувачення у кримінальному процесі й участь у цивільному процесі. Крім цього, прокуратура здійснювала нагляд за законністю виконання вироків і тримання ув'язнених під вартою, а також за правильністю тримання в місцях ув'язнення.

Згідно ст. 28 КПК РРФСР 1922 р., розслідуванням злочинів, скоєних посадовими особами, передбачених ст.ст.105–109 і 116–117 КК РРФСР в тих випадках, якщо передбачені цими статтями дії мали особливо тяжкі наслідки або були вчинені службовою особою в корисливих або інших особистих видах, 110–112, ч.113, 3 ч. ст.114 і 115 Кримінального кодексу займалися народні слідчі, слідчі, що складаються при Радах народних судів і революційних трибуналах, військові слідчі і слідчі з найважливіших справах при Народному комісаріаті юстиції, а підтримку обвинувачення в суді здійснювала прокуратура. Це свідчить про значне підґрунтя, яке прокуратура вже мала як орган правопорядку, що веде боротьбу з ко-

рупцією, а введення посад військових і транспортних прокурорів при революційних трибуналах на законодавчому рівні, поклато початок спеціалізації прокуратур, що дає підстави зробити висновок про те, що органи прокуратури того часу мали антикорупційну направленість своєї діяльності, як при створенні її у 1722 році, так і до теперішнього часу, у вигляді Спеціалізованої антикорупційної прокуратури України.

Спеціалізована антикорупційна прокуратура Генеральної прокуратури України є самостійним структурним підрозділом Генеральної прокуратури України (на правах Департаменту), підпорядкованим заступнику Генерального прокурора України – керівнику Спеціалізованої антикорупційної прокуратури. Таке положення САП дає змогу казати про певного роду автономію цього органу навіть від системи органів прокуратури, не кажучи вже про інші державні органи.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого І. В. Назаров

Сухарко А. В.,
аспірант кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПОРЯДОК ФОРМУВАННЯ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ

Судова реформа в Україні являє собою складне державно-правове явище, яке на системному рівні полягає у якісній зміні, у першу чергу, суддівського корпусу, завдяки якому може бути відновлено довіру до судової системи України, що сприятиме її подальшому авторитету серед населення. Одним із важливих механізмів судової реформи стало реформування Вищої ради юстиції, яка на сьогодні трансформована (реорганізована) у Вищу раду правосуддя. Нормативною основою такого реформування є прийнятий у грудні 2016 року та чинний на сьогодні Закон України «Про Вищу раду правосуддя». Ключове завдання на сьогодні – утворити незалежний професійний орган, функцією якого було б здійснення добору

суддівського корпусу, притягнення їх до відповідальності, встановлення етичних правил суддівської професії тощо. У кінцевому результаті вказане повинне призвести до якісного оновлення та подальшого ефективного функціонування судової системи України.

Слід, перш за все, відзначити, що на сьогодні Вища рада правосуддя як правонаступник Вищої ради юстиції на підставі Закону «Про вищу раду правосуддя» є повною мірою легітимним органом державної влади та здійснює свої повноваження на підставі вказаного Закону.

Відповідно до Закону «Про Вищу раду правосуддя» даний орган є колегіальний, незалежний конституційний орган державної влади та суддівського врядування, який діє в Україні на постійній основі для забезпечення 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 [3].

Найбільшою проблемою у правовому статусі Вищої ради правосуддя на сьогодні залишається її «старий» склад, який просто шляхом реорганізації Вищої ради юстиції став «складом» Вищої ради правосуддя. Проблема ж полягає у тому, що чинний «старий» склад Вищої ради правосуддя був сформований ще на підставі Закону України «Про Вищу раду юстиції», що втратив чинність.

Варто вказати, що чинний склад Вищої ради правосуддя формувався на підставі ст. 5 Закону «Про Вищу раду юстиції», згідно з якою Верховна Рада України, Президент України, з'їзд суддів України, з'їзд адвокатів України, з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ призначали по три члени Вищої ради юстиції, а всеукраїнська конференція працівників прокуратури – двох членів [2].

У свою чергу, міжнародно-правові акти у сфері судочинства основними вимогами до органу, аналогічного Вищій раді юстиції України, називають: а) нормативне регулювання його діяльності не нижче законодавчого рівня; б) незалежність від виконавчої й законодавчої гілок влади, неупередженість; в) не менше половини його складу мають становити судді, обрані самими суддями; г) наявність чинних повноважень, обов'язковість прийнятих рішень для інших державних органів, самостійність у визначенні процедури прийняття рішень; д) рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності контролюються судовим органом вищої інстанції [4, с. 56].

Також згідно зі ст. 1.3 Європейської хартії про закон «Про статус суддів» відбір, підбір та призначення суддів повинне здійснюватися незалежним від виконавчої та законодавчої гілок влади органом, де не менш половини складу – судді, що обираються також судьями у спосіб, який гарантує максимально широке представництво суддів [1].

Таким чином, з точки зору положень Європейської хартії про закон «Про статус суддів» у складі Вищої ради правосуддя має налічуватися не менш ніж 10 суддів, обраних судьями. Натомість, виходячи з того, що лише три представники призначались з'їздом суддів України (відповідно, з числа суддів) до складу Вищої ради юстиції, можемо вказувати на невідповідність такого складу встановленим європейським стандартам.

На відміну від Закону «Про Вищу раду юстиції», чинний Закон «Про Вищу раду правосуддя» у ст. 5 закріплює положення, згідно з яким до складу Вищої ради правосуддя входять 21 член, з них 10 членів обираються з'їздом суддів України з числа суддів чи суддів у відставці, 2 члени – призначаються Президентом України, 2 члени – обираються Верховною Радою України, 2 члени – обираються з'їздом адвокатів України, 2 члени – обираються всеукраїнською конференцією прокурорів, 2 члени – обираються з'їздом представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ [3].

У майбутньому, слід відзначити, новообраний склад Вищої ради правосуддя відповідати встановленим європейським стандартам щодо складу даного органу, адже за чинним Законом «Про Вищу раду правосуддя» 10 членів із 21 обираються з'їздом суддів України з числа суддів чи суддів у відставці.

Суттєвою також залишається інша проблема – коли буде сформовано новий склад Вищої ради правосуддя вже на підставі чинного Закону. Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 року встановив максимальний термін, допоки можливим є здійснення повноважень Вищою радою правосуддя у «старому» складі – 30 квітня 2019 року. Проблема ж постає у зв'язку з тим, що невизначеними залишаються коли повинні бути обрані члени Вищої ради правосуддя. У свою чергу, термін 30 квітня 2019 року видається занадто довгим для цього.

На сьогодні частково вирішеним є питання щодо формування нового складу Вищої ради правосуддя, адже за наслідками проведеного з'їзду суддів 4–15 березня 2017 року було обрано чотирьох членів Вищої ради правосуддя, щодо інших двох оголошено перерву. Дата проведення на-

ступного етапу XIV позачергового з'їзду суддів України залишається невідомою.

Таким чином, варто підсумувати, вказавши, що, з одного боку, судова реформа рухається вперед, адже реорганізовано Вищу раду юстиції у Вищу раду правосуддя, є чинним Закон «Про Вищу раду правосуддя», який закріплює засади формування даного органу, які відповідають встановленим європейським стандартам. З іншого боку, залишається суттєвим недоліком функціонування Вищої ради правосуддя у складі Вищої ради юстиції, при цьому невідомим залишається період формування нового складу Вищої ради правосуддя.

Використана література:

1. Європейська хартія про закон «Про статус суддів» від 10.07.1998 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_236
2. Про Вищу раду юстиції: Закон України від 15.01.1998 №22/98-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1998. – №25. – Ст. 146.
3. Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016 №1798-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2017. – №7–8. – Ст. 50.
4. Назаров І. В. Проблематика формування складу Вищої ради юстиції України // Конституційно-правовий статус Вищої ради юстиції: позиції теорії та практики: Матеріали науково-практ. конф. 05.10.2012 року. – Одеса, 2012. – С. 53–58.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого І. В. Назаров

Тимченко О. І.,

магістр управління суспільним розвитком Національна академія державного управління при Президентіві України

УНОРМУВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНОЇ СТРУКТУРИ СУДОВОЇ ВЛАДИ

На конституційному рівні статтею 6 Конституції України визначено, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу,

виконавчу та судову. В подальшому статтями 75 та 114 Основного Закону конкретизовано, що єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України та вищим органом у системі органів виконавчої влади є Кабінет Міністрів України. Таким чином положення статті 6 Конституції України прямо відбиваються у статтях 75 та 114 щодо статусності виконавчої та законодавчої гілок влади. Тоді як розділ VIII. Правосуддя Конституції України жодним чином прямо не позиціонує судової влади, а відразу розриває основну функцію цієї гілки влади – правосуддя, висвітлює її суб’єктний склад та конкретизуючи її повноваження. Лише на законодавчому рівні статтею 1 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» законодавець визначає незалежні та безсторонні суди, утворені законом, виключними суб’єктами, якими здійснюється судова влада як така.

Разом з цим, згідно із статтею 131 Конституції України відповідно до закону в системі правосуддя утворюються органи та установи для забезпечення добору суддів, прокурорів, їх професійної підготовки, оцінювання, розгляду справ щодо їх дисциплінарної відповідальності, фінансового та організаційного забезпечення судів.

Відповідно до частини першої статті 1 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» цей орган є колегіальним, незалежним конституційним органом державної влади та суддівського врядування, який діє в Україні на постійній основі для забезпечення 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.

В подальшому конкретизація статусу органів системи правосуддя розкривається у статтях 17, 36, 92, 133, 147, 151 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» в якому розкривається таке.

Система судоустрою в нашій країні представлена: 1) місцевими судами; 2) апеляційними судами; 3) Верховним Судом, який є найвищим судом у системі судоустрою України. Для розгляду окремих категорій справ відповідно до цього Закону в системі судоустрою діють вищі спеціалізовані.

Вища кваліфікаційна комісія суддів України є державним органом суддівського врядування, який на постійній основі діє у системі правосуддя України.

Національна школа суддів України є державною установою із спеціальним статусом у системі правосуддя, яка забезпечує підготовку висо-

кокваліфікованих кадрів для системи правосуддя та здійснює науково-дослідну діяльність. На Національну школу суддів України не поширюється законодавство про вищу освіту.

У період між з'їздами суддів України вищим органом суддівського самоврядування є Рада суддів України.

Державна судова адміністрація України є державним органом у системі правосуддя, який здійснює організаційне та фінансове забезпечення діяльності органів судової влади у межах повноважень, установлених законом.

З наведених основоположних норм законодавства не вбачається єдиної законодавчо-визначеної системи органів судової влади, натомість визначено розгалужені: систему судоустрою, органи суддівського врядування, орган суддівського самоврядування, державну установу із спеціальним статусом та державний орган який здійснює організаційне та фінансове забезпечення діяльності органів судової влади.

Поряд з цим в Україні діє єдина система забезпечення функціонування судової влади – судів, органів суддівського врядування, інших державних органів та установ системи правосуддя. Також Вища рада правосуддя, Вища кваліфікаційна комісія суддів України, Державна судова адміністрація України та Національна школа суддів України, інші органи державної влади та органи місцевого самоврядування беруть участь в організаційному забезпеченні діяльності судів у випадках і порядку, визначених цим та іншими законами.

Таким чином, положення чинних законодавчих актів передбачають єдину систему забезпечення функціонування судової влади за відсутності її єдиної організаційної структури. Натомість чинним законодавством передбачено основи функціонування системи правосуддя як складової частини судової влади до якої віднесено: Вищу раду правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Ради суддів України, Національної школи суддів України Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Державної судової адміністрації України та її територіальних органів. Це вказує на наявність прогалини правового забезпечення унормування та систематизація організаційної структури судової влади в державі, що має наслідком розпорошеність та відсутність чіткого розмежування функціональних прав та обов'язків серед значної кількості суб'єктів управління в системі правосуддя.

Частина друга статті 6 Конституції України, конкретизує що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження

у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України. Поглиблений аналіз повноважень органів судової влади свідчить, що права та обов'язки кожного з наведених органів та установ системи правосуддя направлені на упорядкування організаційного забезпечення питань внутрішньо-системної діяльності судової влади. Чинне законодавство чітко не визначає прямих зовнішньо спрямованих напрямків діяльності цих органів та установ, – поза межі системи правосуддя. До зовнішньо спрямованих заходів розвитку судової влади в країні доцільно віднести забезпечення комунікаційних зав'язків та інформаційно-аналітичне забезпечення інших гілок державної влади, позасистемних суб'єктів, користувачів судових послуг, представників громадянського суспільства, міжнародної спільноти за конкретними сферами здійснення державного управління в судовій владі, у тому числі її ключовими суб'єктами загальнодержавного рівня.

Відсутність єдиної унормованої організаційної структури судової влади на сьогодні спричиняє недотримання принципів єдності системи судоустрою в частині єдиних засад організації та діяльності судів та єдиного порядку організаційного забезпечення діяльності судів. Яскравим прикладом цієї ситуації постають наявність на сьогодні розгалужених підходів у нормативному врегулюванні питань ведення діловодства та судової статистики в судах різних юрисдикцій та інстанцій, наявності різного неінтегрованого програмного забезпечення автоматизованої системи документообігу судів різних юрисдикцій тощо.

Водночас, відсутність єдиної організаційної структури судової влади призводить до наявності декількох центрів противаг здійснення державного управління судовою владою за напрямками: стратегічного планування, вироблення політики судової влади (у значенні «public policy»), тайм-менеджменту (своєчасності) здійснення правосуддя та судочинства, управління рухом судових справ, суддівського самоврядування, судового адміністрування, управління людськими ресурсами, інформаційно-комунікативними технологіями, стану задоволеності користувачів судових послуг.

Наявність розгалуженості в питаннях здійснення державного управління судовою владою призводить до відсутності провідного лідера в цій гілці влади, що не сприяє набуттю реальної, а не формальної незалежності судової влади в цілому в нашій країні поряд із законодавчою та виконавчою гілками влади.

Вирішенню висвітленої проблеми сприяло б унормування на законодавчому рівні організаційної структури судової влади, пріоритетним на-

прямою якої закріпивши вироблення державної політики судової влади Верховним Судом. В межах цих пропозицій доцільно розглянути доцільність підпорядкування Державної судової адміністрації України та Національної школи суддів України у питаннях забезпечення державної політики судової влади Верховному Суду.

Науковий керівник: доктор державного управління, професор кафедри державної політики та суспільного розвитку, в.о. завідувача кафедри державної політики та суспільного розвитку Л. В. Гонюкова

Торяник О. Ю.,
аспірант Інституту законодавства Верховної Ради України

ПІДТРИМАННЯ ПУБЛІЧНОГО ОБВИНУВАННЯ В СУДІ ЯК КОНСТИТУЦІЙНА ФУНКЦІЯ ПРОКУРАТУРИ

Конституційно-правова реформа 2016 року зумовила зміну конституційно-правового статусу прокуратури відповідно до європейських стандартів. У відповідності до норм статті 131–1 Конституції України прокуратура 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.

Крім того, пунктом 9 розділу VI Конституції України, передбачено, що прокуратура продовжує виконувати відповідно до чинних законів функцію досудового розслідування до початку функціонування органів, яким законом будуть передані відповідні функції, а також функцію нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян, – до набрання чинності законом про створення подвійної системи регулярних пенітенціарних інспекцій. Згідно частини 3 статті 2 Закону України «Про про-

куратуру», на прокуратуру не можуть покладатися функції, не передбачені Конституцією України.

Серед науковців, об'єктом наукового дослідження яких стали питання підтримання публічного обвинувачення у суді, а також місця і ролі прокуратури у кримінальному процесі, можна виділити таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як: В. Ф. Гаєвий, І. М. Гальперін, І. В. Гловюк, В. Г. Даєв, В. А. Єфанова, О. В. Єні, Г. Т. Іскендерова, А. А. Корчагін, А. В. Лапкін, Я. В. Лизак, А. О. Ляш, С. М. Меркулов, Д. Д. Скворцов, М. С. Строгович, А. Р. Туманянц, Н. О. Турман, Г. Є. Тюрін, Ф. Н. Фаткуллін, І. Я. Фойницький, С. Р. Хісматуллін, В. М. Юрчишин та інші.

Для належного здійснення аналізу публічного обвинувачення та характеристики умов та порядку його реалізації, доречним є висвітлення та характеристика, в першу чергу, загального поняття обвинувачення, адже публічне обвинувачення, являється різновидом останнього. Щодо змісту даних категорій у науковій літературі висловлюється чимало думок.

Так, В. П. Лакізюк зазначає, що діяльність прокурора в підтриманні державного обвинувачення є складовою частиною ширшого виду державної діяльності. Це фактично кримінальне переслідування осіб, які вчинили злочин, на різних стадіях кримінального провадження [1].

До моменту законодавчого визначення поняття обвинувачення, досить велика кількість авторів у юридичній літературі пропонували своє визначення даного поняття, крім того навіть після офіційного визначення обвинувачення у КПК України у юридичній літературі, все одно зустрічаються модифіковані, на думку деяких авторів удосконаленні визначення обвинувачення. На думку С. Альперта, «...під обвинуваченням належить розуміти процесуальну діяльність, що спирається на закон, спрямовану на викриття обвинуваченого у вчиненні злочину, його засудження, застосування до нього справедливого покарання, а у відповідних випадках – заходів виховного характеру або громадського впливу» [2, с. 20].

Існують і інші визначення обвинувачення. Так, Ф. Н. Фаткуллін обвинувачення розуміє як сукупність установлених суспільно небезпечних протиправних фактів, поставлених у вину обвинуваченому [3, с. 46]. У науковій літературі зазначається, що не можна змішувати поняття обвинувальної діяльності й обвинувачення, а обвинувачення необхідно розуміти в єдиному значенні, як твердження про скоєння злочину конкретною особою [4, с.8–9].

За твердженням ряду науковців, обвинувачення публічне і державне – категорії нерівнозначні. Таким чином, незважаючи на існуючі розробки у дослідженні інституту публічного обвинувачення, залишається дискусійними багато теоретичних питань, що мають фундаментальне значення. У зв'язку з цим необхідним і актуальним видається комплексне дослідження інституту публічного обвинувачення, а також проблем його реалізації на різних стадіях кримінального провадження та у різних видах особливих порядків кримінального провадження.

Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)»[5] від 2 червня 2016 р. суттєво змінив процесуальний статус прокурора, замінивши раніше використовуваний у Конституції України термін «державне обвинувачення» терміном «публічне обвинувачення». Разом з тим, відповідні зміни до КПК України внесені не були, і у КПК далі використовується категорія «державне обвинувачення». У зв'язку з цим необхідним видається не тільки теоретичне осмислення і тлумачення новел законодавства, але і вироблення загальної концепції діяльності прокурора з підтримання публічного обвинувачення в суді.

Використана література:

1. Лакизюк В. Прокуратура України : витоки, розвиток, персоналії та правове регулювання. // В. Лакизюк, О. Михайленко // Вісник прокуратури. – 2000. – №2. – С. 34–42.
2. Альперт С. А. Производство по уголовным делам, возбуждаемым по жалобам потерпевшего / С. А. Альперт. Харьковский юридический институт. – Харьков, 1976. – С.20.
3. Фаткуллин Ф. Н. Обвинение и защита по уголовным делам / Ф. Н. Фаткуллин, З. З. Зинатуллин, Я. С. Аврах. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1976. – С.46.
4. Давыдов П. М. Обвинение в советском уголовном процессе / П. М. Давыдов. – Свердловск : Среднеуральское книжное изд-во, 1974. – С.8–9.
5. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : Закон України від 02 червня 2016 р. № 1401-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – №28. – Ст. 532.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри правосуддя Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича О. В. Щербанюк

Цимбалістенко О. О.,

здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ТИПОВІ ПОРУШЕННЯ ЗАКОНУ НА ПОЧАТКОВОМУ ЕТАПІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У СВІТЛІ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Початковий етап створює базис не лише для подальшого досудового розслідування, а й значною мірою визначає остаточний результат кримінального провадження. Особливо яскраво це виявляється на прикладі негативного впливу процесуальних помилок, допущених на початковому етапі досудового розслідування, на ухвалення резолютивних судових рішень у кримінальних провадженнях.

Так, за загальним правилом, здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) або без такого внесення не допускається (ч. 3 ст. 214 КПК України). Одночасно, вказана норма як виняток із даного правила передбачає огляд місця події, який у невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до ЄРДР, що здійснюється негайно після завершення огляду. На думку фахівців, таке виключення для даної слідчої дії законодавцем зроблено тому, що нерідко тільки завдяки огляду місця події можна виявити обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення [1, с. 92].

Найбільш проблемним при цьому є з'ясування можливості огляду приміщень, оскільки у разі, коли кримінальне правопорушення вчинене у житлі чи іншому володінні особи, відповідно до ч. 2 ст. 237 КПК України огляд останніх здійснюється згідно з правилами КПК, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи. Загалом, проведення огляду у житлі чи іншому володінні особи допускається за однієї із таких умов: 1) за добровільною згодою особи, яка володіє ними; 2) на підставі ухвали слідчого судді; 3) у невідкладних випадках, пов'язаних з врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину.

На наш погляд, огляд житла або іншого володіння особи може передувати внесенню даних до ЄРДР лише у першому та третьому випадках, тоді як

проводити його за рішенням слідчого судді не є доцільним. Відповідне рішення може бути прийняте на підставі задоволення відповідного клопотання слідчого, погодженого з прокурором, або клопотання, самостійно поданого останнім (ст. 234 КПК України). Крім того очевидного факту, що процес складення такого клопотання, його погодження прокурором і задоволення слідчим суддею є досить тривалим і не відповідає критерію невідкладності, формально неможливим його робить той факт, що відповідні процесуальні дії можуть бути здійснені в уже розпочатому кримінальному провадженні (навіть відповідне клопотання прокурора має одним із обов'язкових реквізитів найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер).

Разом з тим, суди ставлять під сумнів правомірність проведення огляду житла навіть за наявності згоди на це його власника. Це зумовлено тим, що на практиці нерідко відбувається підміна огляду місця події незаконним обшуком житла та іншого володіння особи. Так, ухвалою апеляційного суду Херсонської області від 02.04.2015 (справа №653/1206/14-к) колегія суддів визнала неналежним доказом вини обвинуваченого у справі протокол огляду місця події (оглянуто житло особи), оскільки, на їх думку, наявність згоди на проникнення до житла особи, яка володіє цим житлом, не звільняє від обов'язку прокурора, слідчого звернутися до слідчого судді з клопотанням про проведення обшуку чи огляду житла. Колегією суддів зазначено, що процесуальна дія – огляд місця події є недопустимим доказом, оскільки він отриманий у порушення вимог КПК України, а саме внаслідок істотного порушення прав та свобод людини відповідно до положень ст. 87 КПК України. Ухвалою Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 21.10.2015 вказану ухвалу апеляційного суду Херсонської області залишено без змін. Така правова позиція викладена в ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 20.08.2015 у справі №5-1735км15 за результатами перегляду судових рішень, ухвалених Красилівським районним та апеляційним судами Хмельницької області. Зазначена ситуація стала предметом уваги керівництва Генеральної прокуратури України, яке вимагало вжити невідкладних заходів до усунення наведених недоліків [2].

Вбачається, що шлях виправлення подібних помилок, які, на жаль, є настільки поширеними на практиці, що можуть розглядатися як типові, лежить не лише у посиленні уваги до них прокурорів-процесуальних керівників у кожному конкретному кримінальному провадженні. Важливе значення для їх запобігання має й використання у цій сфері можливостей координаційної діяльності, що розглядається дослідниками як одна із форм

участі прокурора у кримінальному провадженні і реалізації ним функції кримінального переслідування і захисту прав учасників кримінального провадження [3, с. 324].

Також вважаємо, що кожна ситуація проведення огляду місця події до внесення відомостей до ЄРДР вимагає обов'язкового повідомлення про це прокурора, яке може бути і наступним, але повинно здійснюватися негайно після його завершення, щоб прокурор мав можливість оцінити законність і обґрунтованість проведення відповідної процесуальної дії. Це сприятиме підвищенню ефективності прокурорського нагляду на початковому етапі досудового розслідування в цілому.

Використана література:

1. Сабадаш В. П. Криміналістика: навч. посіб. / В. П. Сабадаш, М. О. Ларкін. – К. : «Центр учбової літератури», 2013. – 228 с.
2. Про посилення нагляду за додержанням законодавства органами Національної поліції під час проведення огляду житла чи іншого володіння особи : Лист-орієнтування першого заступника Генерального прокурора України від 08.12.16 // Архів прокуратури Харківської області.
3. Лапкін А. В. Координаційна діяльність органів прокуратури України у сфері кримінального провадження // Вісн. Харківського нац. ун-ту ім. В. Н. Каразіна. Серія «Право». – 2013. – № 1082. – С. 322–326.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого П. М. Каркач.

Чекмарьова Л. Ю.,
аспірантка кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету «Одеська
юридична академія»

ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТА

Важливим механізмом захисту прав осіб, які звернулися за правовою допомогою до адвоката, репутації адвоката та підтримання авторитету

адвокатури, є інститут професійної відповідальності адвоката. Неподінокі випадки порушення адвокатами умов договору про надання правової допомоги, завдання майнової шкоди клієнтам неправомірними діями адвокатів обумовлюють інтерес до поняття професійної відповідальності адвоката.

Поняття професійної відповідальності є мало дослідженим в наукових працях. Разом з тим, в літературі висловлювалися думки щодо понять «професійна відповідальність» та «професійна відповідальність адвоката». Так, С. Л. Сотніков зазначає, що під професійною відповідальністю слід розуміти застосування до суб'єкта, який здійснює в рамках своєї спеціалізації професійну діяльність, у зв'язку з одержанням негативного результату такої діяльності, що виражається у заподіянні шкоди, санкцій у формі відшкодування збитків, виплати неустойки та компенсацій моральної шкоди [1, с. 19]. О. А. Файер професійну відповідальність визначає як застосування до фізичної або юридичної особи, яка здійснює професійну діяльність на підставі ліцензії або дозволу уповноваженого органу на її здійснення, у випадку завдання нею шкоди третім особам при невиконанні або неналежному виконанні своїх професійних обов'язків, заходів державного примусу у вигляді санкцій (додаткових обтяжень), направлених на відновлення порушеної майнової та/або особистої сфери третьої особи [2, с. 631]. Р. Р. Долотіна визначає, що професійна відповідальність – це передбачена чинним законодавством санкція, яка виражається в формі цивільно-правового обов'язку фізичної або юридичної особи відшкодувати збитки або компенсувати шкоду, заподіяну в результаті неналежного виконання своїх професійних обов'язків [3, с. 29]. Д. В. Наумов під професійною відповідальністю адвоката розуміє передбачену законом санкцію, виражену у формі цивільно-правового обов'язку адвоката, що здійснює свою діяльність в рамках присвоєної кваліфікації, відшкодувати збитки, завданні третім особам внаслідок неналежного надання юридичної допомоги [4, с. 10].

Аналіз наукової думки дозволяє стверджувати, що професійна відповідальність визначається у більшості випадків, як різновид цивільно-правової відповідальності. На нашу думку, з цими твердженнями погодитися не можна. Адвокат, як учасник правовідносин зі спеціальною правосуб'єктністю, є суб'єктом різних видів юридичної відповідальності, а саме адміністративної, дисциплінарної, кримінальної та цивільно-правової, оскільки несе відповідальність за невиконання чи неналежне виконання своїх професійних обов'язків. Слід погодитися з Р. Г. Мельниченко,

який характеризує інститут професійної відповідальності адвокатів як результат синтезу декількох видів юридичної відповідальності [5, с. 37].

Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» врегулює тільки один вид відповідальності адвоката – дисциплінарну відповідальність, у зв'язку з чим заслуговує на увагу визначення А. В. Біцай щодо професійної відповідальності адвоката у вузькому та широкому значеннях [6, с. 107]: 1) у вузькому значенні – це дисциплінарна відповідальність адвоката, визначена Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», яка полягає у зазначенні адвокатом, винним у порушенні своїх професійних обов'язків, визначених законодавством України про адвокатуру та адвокатську діяльність, несприятливих для себе наслідків з боку уповноваженого суб'єкта, що знаходять вираз у дисциплінарних стягненнях; 2) у широкому значенні – це специфічний вид юридичної відповідальності, який поєднує у собі елементи дисциплінарної, цивільно-правової, адміністративної та кримінальної відповідальності та являє собою правовідносини, які виникають між суб'єктом, уповноваженим накладати стягнення, та адвокатом, внаслідок порушення останнім своїх професійних обов'язків, визначених законодавством України про адвокатуру та адвокатську діяльність, і полягають у накладенні обов'язку на адвоката понести несприятливі для себе наслідки.

Погоджуємося із твердженням Н. М. Бакаянної, що наука про адвокатуру повинна досліджувати особливості професійної відповідальності адвоката різних видів, узгоджувати ці види між собою задля досягнення цілей правового врегулювання. Ототожнення професійної відповідальності виключно з дисциплінарною не приведе до досягнення необхідних для науки наслідків [7, с. 258].

Таким чином, можна прийти до висновку, що професійна відповідальність адвоката є окремим видом юридичної відповідальності та містить в собі елементи дисциплінарної, цивільно-правової, адміністративної та кримінальної відповідальності. Даний підхід потребує подальшого комплексного дослідження та законодавчого підтвердження, якого на даний час не має.

Використана література:

1. Сотников С. Л. Страхование профессиональной ответственности: дис. ... кан. юр. наук. – Красноярск. – 2010. – 231 с.
2. Файер О. А. Поняття професійної відповідальності та підстави її виникнення / О. А. Файер // Форум права. – 2009. – № 3. – С. 627–633.

3. Долотина Р. Р. Правовое регулирование обязательного страхования профессиональной ответственности: дис. ... канд. юр. наук / Р. Р. Долотина. – Казань. – 2007. – 182 с.

4. Наумов Д. В. Гражданско-правовое регулирование обязательного страхования профессиональной имущественной ответственности адвоката: дис. ... канд. юр. наук / Д. В. Наумов. – Волгоград. – 2011. – 210 с.

5. Мельниченко Р. Г. Профессиональная ответственность адвоката: монография / Р. Г. Мельниченко. – Волгоград. – 2010. – 168 с.

6. Біцай А. В. Організаційно-правові засади участі адвоката в медіації: дис. ... канд. юр. наук / А. В. Біцай. – Київ. – 2015. – 246 с.

7. Бакаянова Н. М. Основи адвокатури України: функціональні та організаційні аспекти: монографія / Н. М. Бакаянова; НУ ОЮА. – Одеса: Юридична література. – 2017. – 357 с.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія» Н. М. Бакаянова

Шевцова Я. О.,

заступник директора Харківського регіонального відділення Національної школи суддів України, здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

НАЦІОНАЛЬНА ШКОЛА СУДДІВ УКРАЇНИ: РОЛЬ ТА МІСЦЕ В СУДОВІЙ СИСТЕМІ

Ключовим завданням у сфері правосуддя на сьогодні визначено проведення судової реформи, системні кроки якої не оминули питання суддівської освіти. 30 вересня 2016 року набули чинності зміни до Основного Закону України – Конституції, якими запроваджено принципово новий підхід до визначення системи правосуддя в країні. Так, частиною 10 статті 131 Конституції України обумовлено, що відповідно до закону в системі правосуддя утворюються органи та установи для забезпечення добору суддів, прокурорів, їх професійної підготовки, оцінювання, роз-

гляду справ щодо їх дисциплінарної відповідальності, фінансового та організаційного забезпечення судів. Зазначена норма знайшла своє продовження у оновленій редакції Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року № 1402 – VIII (далі – Закон), де Національній школі суддів України (далі – НШСУ) відведена окрема роль в судовій системі країни. Сьогодні, за приписом статті 104 Закону, НШСУ – це державна установа із спеціальним статусом у системі правосуддя, яка забезпечує підготовку висококваліфікованих кадрів для системи правосуддя та здійснює науково-дослідну діяльність. За попередньою редакцією законодавства про судоустрій НШСУ не мала статусу установи в судовій системі, та її повноваження були досить обмежені.

На цей час НШСУ здійснює:

- спеціальну підготовку кандидатів на посаду судді;
- підготовку суддів, у тому числі обраних на адміністративні посади в судах;
- періодичне навчання суддів з метою підвищення рівня їхньої кваліфікації;
- проведення курсів навчання, визначених кваліфікаційним або дисциплінарним органом, для підвищення кваліфікації суддів, які тимчасово відсторонені від здійснення правосуддя;
- проведення наукових досліджень з питань удосконалення судового устрою, статусу суддів і судочинства;
- вивчення міжнародного досвіду організації та діяльності судів;
- науково – методичне забезпечення діяльності судів, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та Вищої ради правосуддя.

Новели законодавства про судоустрій визначили новий підхід до спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді. В Законі реалізовані основні пропозиції НШСУ: спеціальна підготовка кандидатів на посаду судді відтепер проводиться виключно НШСУ; форма навчання – денна (заочну форму вилучено); термін спеціальної підготовки збільшено з 6 до 12 місяців.

Закон передбачає обов'язок діючих суддів проходити підготовку для підтримання кваліфікації в НШСУ не рідше одного разу на три роки впродовж 40 академічних годин (стаття 89 Закону). Підготовка в НШСУ здійснюється відповідно до необхідності вдосконалення знань, вмінь і навичок судді; залежно від досвіду його роботи, рівня і спеціалізації суду, де він працює; у формі обов'язкових тренінгів та тренінгів з урахуванням індивідуальних потреб судді.

З метою виявлення індивідуальних потреб щодо вдосконалення, стимулювання судді до підтримання кваліфікації на належному рівні та до професійного зростання, Законом запроваджено процедуру *регулярного оцінювання* суддів. На НШСУ покладено функцію з оцінювання судді за результатами підготовки шляхом заповнення викладачем/тренером анкети встановленого зразка. Анкета містить: 1) оцінку: оволодіння суддею знаннями, уміннями, навичками за результатами тренінгу; акуратності і своєчасності виконання завдань; аналітичних здібностей, спроможності оцінювати інформацію; вміння взаємодіяти з колегами; комунікаційних навичок; сильних сторін судді; 2) рекомендації судді щодо напрямів самовдосконалення або проходження додаткового навчання. Результати регулярного оцінювання можуть враховуватись під час розгляду Вищою кваліфікаційною комісією суддів України питання про проведення конкурсу на зайняття посади у відповідному суді, а отже мають опосередкований вплив на суддівську кар'єру.

Ще одним з важливих напрямів діяльності НШСУ за новим законодавством про судоустрій є участь у проведенні *кваліфікаційного оцінювання суддів*. В цій площині на заклад суддівської освіти покладено: завдання з розробки тестових запитань та практичних завдань для кваліфікаційного оцінювання, які відпрацьовуються з урахуванням принципів інстанційності та спеціалізації; перепідготовка суддів, які не пройшли первинне кваліфікаційне оцінювання перед повторним оцінюванням.

НШСУ поступово реалізує основні напрями реформи у сфері суддівської освіти:

- розроблено Концепцію Національних стандартів суддівської освіти;
- створені Стандартизовані навчальні програми для суддів з урахуванням спеціалізації та інстанційності;
- запроваджено психологічну підготовку суддів та кандидатів на посаду судді та відкрито кабінет психолога;
- розроблено та впроваджуються тренінги як провідна форма підготовки суддів; впроваджуються інтерактивні методики навчання та здійснюється спеціальна підготовка викладачів-тренерів;
- запроваджено дистанційну освіту;
- оновлено організаційну структуру НШСУ (збільшено штатну чисельність, створено текстологічний центр та відділ підготовки викладачів/тренерів);
- забезпечено внесення друкованого органу НШСУ «Слово Національної школи суддів України» до переліку наукових фахових видань.

Таким чином можна стверджувати, що вперше за роки незалежності судова система України дістала повноцінну, багатofункціональну освітню інституцію, здатну самостійно вирішувати ключові питання професійної підготовки фахових кадрів для судової гілки влади.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Л. М. Москвич

Шпенова П. Ю.,
здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

НАПРЯМКИ ВДОСКОНАЛЕННЯ НОРМАТИВНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ПОРЯДКУ ФОРМУВАННЯ КАДРІВ ДЛЯ АПАРАТУ СУДУ

Для забезпечення можливості органам судової влади працювати ефективно і виконувати поставлені перед ними завдання необхідно створити такі умови для працівників суду, які б дозволили їм максимально зосередитись на виконанні своїх професійних обов'язків. Це потребує не лише забезпечити незалежність для працівників суду від зовнішніх впливів та внутрішнього тиску, а й послідовної роботи щодо підготовки професійних кадрів для апаратів судів, здатних на високому рівні виконувати свої посадові функції. Саме на зазначені аспекти ми хочемо звернути увагу у межах цього виступу.

У теорії управління під підбором кадрів розуміють процес установлення придатності кандидатів і вибір із них найбільш підготовлених для ефективного виконання функціональних обов'язків. Але Законом України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. (далі – Закон) наукові напрацювання майже не враховуються і процедура формування кадрів апарату суду майже не врегульована. Закріплюються загальні вимоги до державної служби в апараті суду, деякі питання фінансування судів та участі в їх вирішенні апарату суду, загальні засади правового статусу керівника апарату суду та порядку призначення його на посаду та загальні

риси можливої структури апарату суду. Але порядок та правила відбору працівників апарату суду, вимоги до кандидатів на посади в апараті, потрібний рівень їх кваліфікації та багато інших важливих питань на рівні Закону не врегульовано.

Так, наприклад, у ст. 155 Закону законодавець спробував визначити основні засади функціонування та структуру апарату суду. Більшість уваги надається посаді керівника апарату суду, на якого покладається обов'язок відповідати за належне організаційне забезпечення суду, суддів та судового процесу, функціонування Єдиної судової інформаційної (автоматизованої) системи, інформувати збори суддів про свою діяльність.

Визначається порядок призначення на посаду керівника апарату суду та його заступника: призначає начальник відповідного територіального управління Державної судової адміністрації України або Голова Державної судової адміністрації України за погодженням голови місцевого суду, або, відповідно, голови апеляційного суду, вищого спеціалізованого суду, Верховного Суду.

Окремо конкретизується, що керівник апарату суду призначає на посаду та звільняє з посади всіх працівників апарату суду, застосовує до них заохочення та накладає дисциплінарні стягнення. При цьому добір працівників апарату суду повинен здійснюватися на конкурсній основі.

Варто зазначити, що такий рівень нормативного регулювання статусу керівника апарату суду на рівні спеціального закону є недостатнім. Для порівняння можна звернутися до досвіду Польщі, в якій на рівні закону детально визначаються вимоги до кандидата на посаду директора суду (аналог керівника апарату суду в Україні), порядок призначення на посаду, обсяг повноважень та порядку взаємодії з головою відповідного суду.

Необхідно також враховувати положення Закону України «Про державну службу» від 10.12.2015 р. № 889-VIII, але і цей закон визначає лише загальні вимоги до кандидатів на посаду керівника апарату суду чи його заступника без врахування специфіки їх роботи. Більше того, Законом України «Про державну службу» встановлено нову класифікацію категорій посад державної служби і вимог до кандидатів. Так, відповідно до ст. 6 Закону України «Про державну службу» керівники апаратів Конституційного Суду України, Верховного Суду України, вищих спеціалізованих судів та їх заступники відносяться до категорії «А» (вищий корпус державної служби). Керівники апаратів апеляційних та місцевих судів, керівники структурних підрозділів апаратів судів, їх заступники відносяться до категорії «Б» державної служби.

Право на державну службу на посаді категорії «А» мають повнолітні громадяни України, які вільно володіють державною мовою, яким присвоєно ступінь вищої освіти не нижче магістра, мають загальний стаж роботи не менше семи років, або досвід роботи на посадах державної служби категорій «А» чи «Б» або на посадах не нижче керівників структурних підрозділів в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах у відповідній сфері не менш як три роки; володіють іноземною мовою, яка є однією з офіційних мов Ради Європи (остання вимога стає обов'язковою з 01.05.2018).

Вимоги до кандидатів на посади категорії «Б» залежать від території юрисдикції суду. Загальні вимоги: повноліття, громадянство України, вільне володіння державною мовою, ступінь вищої освіти не нижче магістра. Відмінності у вимогах до стажу роботи: для апаратів судів, юрисдикція яких поширюється на всю територію України, територію однієї або кількох областей, міста Києва або Севастополя – досвід роботи на посадах державної служби категорій «Б» чи «В» або досвід служби в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності не менше двох років, вільне володіння державною мовою. Для апаратів інших судів – відповідний попередньому досвід роботи, але строком не менше одного року (ст. 20 Закону України «Про державну службу»).

Зазначені вимоги не відповідають тим, що перелічені у Типовому положенні про апарат місцевого, апеляційного судів, затвердженому Наказом Державної судової адміністрації України від 28.09.2012 № 115 (далі – Положення). І конкуренції норм у такій ситуації не має. Закон України має вищу юридичну силу у порівнянні з актом Державної судової адміністрації. Сказати, що Положення доповнює Закон України «Про державну службу», або конкретизує його у питанні вимог до кандидатів на посаду керівника апарату суду також не можна. Тому що зазначеним законом чітко визначено такі вимоги і доповнювати їх через зміну строку потрібного стажу роботи не можна. Отже, Положення повинне бути приведено у відповідність до вимог Закону України «Про державну службу».

Частково зазначену проблему було вирішено вимогами до осіб, які претендують на зайняття посади керівника апарату апеляційного суду (категорія «Б»), затвердженими наказом Державної судової адміністрації України від 15.08.2016 р. № 167. Названим документом приводяться у відповідність до Закону України «Про державну службу» не лише загальні вимоги до керівників апаратів апеляційних судів та їх заступників (кате-

горія Б), а й наводиться перелік спеціальних вимог до кандидатів з питань знання законодавства, професійних знань, спеціального досвіду роботи тощо. Але це часткове рішення, тому що не вирішує проблематику всіх інших працівників інших судів із статусом державних службовців.

Таким чином, ми бачимо, що вирішуючи такі «глобальні» питання судової реформи як повноваження Верховного Суду, доля вищих спеціалізованих судів, зміна порядку формування суддівського корпусу та інше, законодавець зовсім не приділяє уваги формування кадрів апаратів судів. Не узгодженість норм свідчить про те, що а ні Державна судова адміністрація, а ні органи суддівського самоврядування належним чином не залучалися до розробки тих положень Закону України «Про державну службу», що встановлюють вимоги до керівників апаратів судів. Крім того не зрозуміло, чи будуть враховувати думку суддів та голови кожного суду під час призначення керівників апаратів таких судів за новим порядком. А вирішення таких питань є не менш важливим для підвищення ефективності роботи судів, як і стосовно суддівського корпусу.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого І. В. Назаров

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВОГО ПРАВА

Матеріали
Всеукраїнської науково-практичної конференції,
присвяченої пам'яті професора
Івана Єгоровича Марочкіна

м. Харків, 15 квітня 2016 року

У двох томах

Том 1

Видається в авторській редакції

Комп'ютерна верстка *А. Т. Гринченка*

Підписано до друку з оригінал-макета 18.04.2017.
Формат 60×84 ¹/₁₆. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Обл.-вид. арк. 14,40. Ум. друк. арк. 14,99. Вид. № ____.
Тираж 100 прим.

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України
та Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80а
Тел./факс (057) 716-45-53
Сайт: www.pravo-izdat.com.ua
E-mail для авторів: verstka@pravo-izdat.com.ua
E-mail для замовлень: sales@pravo-izdat.com.ua

Свідцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011 р.

Виготовлено у друкарні ФОП Леонов
Тел. (057) 717-28-80