



тема:

Зустріч керівництва НААУ з експертами Ради Європи з приводу проекту змін до закону про адвокатуру

с. 3

НААУ звертається до Президента України із закликом зупинити тіньову реформу адвокатури

с. 3

Резолюція РАУ: тіньова реформа адвокатури є втручанням в адвокатське самоврядування

с. 5

НААУ звернулася до ПАРЄ з приводу спроб знищити незалежну адвокатуру через кулуарно розроблений закон

с. 9



ЗМІСТ

Новини та події

Зустріч з експертами Ради Європи з приводу проекту змін до Закону про адвокатуру	3
НААУ звертається до Президента із закликом зупинити тіньову реформу адвокатури	3
РАУ назвала тіньову реформу адвокатури втручанням в адвокатське самоврядування.....	5
Резолюція Ради адвокатів України з приводу неприйнятного процесу розробки та опрацювання змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» без участі та погодження його змісту з єдиною професійною організацією адвокатів України, затверджена рішенням РАУ від 14 жовтня 2017 року № 223	5
Представники НААУ поінформували членів ПАРЄ про спроби відійти від євростандартів у реформі адвокатури.....	8
НААУ звернулася до ПАРЄ з приводу спроб знищити незалежну адвокатуру через кулуарно розроблений Закон...	9
<i>П. Гречківський</i>	
Реформа адвокатури: реванш у європейських декораціях ...	10
Відбулося перше засідання Комітету медичного і фармацевтичного права та біоетики.....	12
В Одесі відкрито 2 кабінети історії адвокатури	12

Адвокатська діяльність

<i>А. Сербіна</i>	
Про статус неприбутковості адвокатського об'єднання	13

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Ізовітова Л. П.

Голова Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України

Гвоздів В. А.

Заступник Голови Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України

Кухар О. І.

Заступник Голови Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України

Дроздов О. М.

Голова Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури України

Беляєв О. А.

Заступник Голови Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури України

Крупнова Л. В.

Заступник Голови Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури України

Дмитрієва О. Л.

Голова Вищої ревізійної комісії адвокатури України

Офіційний бюлетень Національної асоціації адвокатів України

Реєстраційне свідоцтво
серія КВ № 20370-10170 Р
від 19.11.13 р.

Засновник

Національна асоціація
адвокатів України

Юридична та фактична адреса засновника:

04070, м. Київ, вул. Борисоглібська, 3,
поверх 2

Секретаріат НААУ

(044) 392-73-71
факс: (044) 392-73-70
E-mail: info@unba.org.ua
www.unba.org.ua

Партнер НААУ



rwc



Адміністративні справи

І. Подкопаєва

Перевірка Держпраці: підстави та порядок проведення ... 17

О. Шутенко

Проблема відповідності судового рішення дійсним обставинам справи..... 25

Практика ЄСПЛ

О. Дроздов, О. Дроздова

Актуальні питання дотримання вимог пунктів 1 та 3 (d) статті 6 Конвенції на прикладі справи Даштан проти Туреччини (з коментарями) 29

О. Дроздов, О. Дроздова

Рішення ЄСПЛ з питань мови ненависті: аналітичний огляд (частина 3)..... 42

Судова практика

Огляд судової практики Верховного Суду України 47

Історія адвокатури

Михайло Дорундяк адвокат, громадсько-політичний діяч, меценат (до 160-річчя від дня народження) 50

Майстер-клас

Г. Руденко, Л. Сітовська

Дослідження проявів дискримінації у професійному середовищі адвокатів (на прикладі адвокатів Волинської області) частина 2..... 55

О. Зімовін

Як побороти тривогу перед публічним виступом..... 59

Головний редактор
Ізовітова Л. П.

Шеф-редактор
Козіна В. В.

Редактор
Ковтун М. С.

Загальний дизайн
Гладченко Ю. О.

Відповідальний випускаючий
Олійник Е. М.

Реєстраційне свідоцтво:
серія KB № 20370-10170P

Видавець
ТОВ «Видавничий будинок
«Фактор»

Редакція:
вул. Сумська, 106а,
м. Харків, 61002, Україна
тел.: (057) 76-500-76
e-mail: mskovtyn@gmail.com
www.id.factor.ua

Віддруковано
згідно з наданим
оригінал-макетом
у друкарні «Фактор-Друк»,
вул. Саратовська, 51,
м. Харків, 61030, Україна
тел.: (057) 717-53-55

Номер замовлення
9724

Загальний тираж видання
4300 екз.

Передплатний індекс: 86385

Періодичність виходу
раз на місяць

Дата виходу
13.11.2017 р.

© ТОВ «Видавничий будинок «Фактор», 2017.

Усі права на публікації захищені. Відтворення та поширення (розповсюдження) у будь-який спосіб творів (окремих частин творів), розміщених у бюлетені «Вісник Національної асоціації адвокатів України», допускається лише за дозволом Національної асоціації адвокатів України. При відтворенні матеріалів, що містяться у бюлетені «Вісник Національної асоціації адвокатів України», посилання на видання і вказівка імені (псевдоніма) автора твору обов'язкові.



ЗУСТРІЧ З ЕКСПЕРТАМИ РАДИ ЄВРОПИ З ПРИВОДУ ПРОЕКТУ ЗМІН ДО ЗАКОНУ ПРО АДВОКАТУРУ

11 жовтня 2017 року у приміщенні НААУ відбулася зустріч керівництва НААУ з експертами проекту Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні» Рітісом Йокубаускасом та Вахе Грігоряном. З українського боку в обговоренні ситуації щодо проекту змін до профільного закону взяли участь представники регіональних адвокатур, голови Комітетів НААУ, а також експерт Венеціанської комісії Марина Ставнійчук.

Метою зустрічі стало обговорення оцінювання відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та інших пов'язаних законодавчих актів України» стандартам та рекомендаціям Ради Європи.

Таке оцінювання проводять експерти проекту РЄ «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні».

Під час зустрічі європейській стороні було повідомлено про те, що законопроект був розроблений та схвалений без відома та участі професійної організації адвокатів країни, що суперечить міжнародним стандартам прав адвокатів та гарантії адвокатської діяльності.

У зв'язку з цією ситуацією НААУ терміново звернулася до Президента України Петра Порошенка із закликом не передавати законопроект до парламенту, а повернути реформу адвокатури до режиму публічної професійної дискусії за участю власне адвокатури та НААУ як її офіційного представника.

НААУ ЗВЕРТАЄТЬСЯ ДО ПРЕЗИДЕНТА ІЗ ЗАКЛИКОМ ЗУПИНИТИ ТІНЬОВУ РЕФОРМУ АДВОКАТУРИ

Вельмишановний пане Президенте!

Звертаюся до Вас від імені Національної асоціації адвокатів України — єдиної професійної організації в державі, яка об'єднує всю 35-тисячну адвокатську спільноту та є представником української адвокатури у відносинах з органами державної влади та міжнародними організаціями.

НААУ вкотре змушена апелювати до Вас, як до ініціатора проведення судової реформи, яка, зокрема, передбачає і реформування інституту адвокатури. Звертаюся, щоб привернути Вашу особисту увагу до серйозних викликів і загроз для демократичності, прозорості та професійності цього процесу.

04 жовтня 2017 року на нашу адресу надійшов лист Заступника Голови Офісу Ради Європи в Україні з пропозицією організувати зустріч експертів та представників Ради Європи для обговорення питань, пов'язаних з оцінкою законопроекту «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (нова редакція) та інших пов'язаних законодавчих актів України» на відповідність стандартам та рекомендаціям Ради Європи.



Під час зустрічі з експертами та представниками Ради Європи, що відбулась 11 жовтня 2017 року, ми дізналися про існування у секретний спосіб, без відома та участі професійної організації адвокатів країни, опрацьованого законопроекту, який стосується статусу та діяльності усіх адвокатів України.

Пане Президенте, текст цього профільного адвокатського законопроекту, який надійшов на експертизу до проекту Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні», настільки секретний, що навіть без дозволу Ради судової реформи міжнародні експерти Ради Європи пан Рітіс Йокубаускас та пан Вахе Грігорян не наважились його надати представникам Національної асоціації адвокатів України та представникам адвокатів регіонів України під час нашої зустрічі. Отже, з означених причин його обговорення як таке не відбулось.

Пане Президенте, це не перша спроба у таємний спосіб «протягнути» зміни до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», про що ми Вас інформували в грудні 2016 року. Із самого початку НААУ було обмежено у співпраці, а на найбільш відповідальному завершальному етапі — повністю виключено з процесу шляхом позбавлення безпосередньої участі, реального впливу і навіть поінформованості української адвокатури щодо змісту та суті законопроекту.

У зв'язку з цим зверну Вашу увагу на те, що 15 грудня 2016 року Рада адвокатів України у відкритій заяві наголосила на неприйнятності закритої форми роботи та схваленого робочою групою проекту змін до Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Також одна з найбільш впливових професійних адвокатських організацій — Рада адвокатських і правничих товариств Європи (ССВЕ) — 23 грудня 2016 року надсилала на адресу керівництва Української держави так званого інтервенційного листа, в якому посилялася на те, що незалежність адвокатської професії та її самоврядність визнаються як Рекомендаціями Ради Європи від 25 жовтня 2000 року, так і Основними принципами ООН щодо ролі адвокатів (14 грудня 1990 року). Також ключові документи ССВЕ, як-от Хартія основних принципів європейської юридичної професії та Кодекс поведінки європейських адвокатів, на рівні з іншими визнають незалежність професії та її самоврядність ключовими цінностями.

Знаючи про ситуацію із закритим процесом схвалення проекту закону «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», ССВЕ закликала надалі утриматися від запровадження будь-яких змін до профільного законодавства без консультацій з Національною асоціацією адвокатів України. Проте нічого, як ми бачимо, не змінилось.

У зв'язку з цим від імені Національної асоціації адвокатів України звертаюсь з проханням невідкладно вжити заходів щодо виправлення ситуації з метою уникнення конфлікту всередині країни та нестворення підстав для міжнародної спільноти вкотре вказати Україні на неінклюзивність процесу судової реформи, а також активно залучити НААУ до процесу обговорення та остаточного узгодження редакції проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (нова редакція) та інших пов'язаних законодавчих актів України», направити цей законопроект до Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) для надання висновку про відповідність європейським стандартам та цінностям ще до внесення його до Верховної Ради України.

З повагою
Голова Національної асоціації
адвокатів України

Лідія Ізовітова



РАУ НАЗВАЛА ТІНЬОВУ РЕФОРМУ АДВОКАТУРИ ВТРУЧАННЯМ В АДВОКАТСЬКЕ САМОВРЯДУВАННЯ

14 жовтня відбулося позачергове засідання РАУ, скликане через активізацію спроб провести реформу адвокатури в кулуарний спосіб. Члени РАУ ухвалили Резолюцію з приводу неприйнятного процесу розробки та опрацювання змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» без участі та погодження його змісту з єдиною професійною організацією адвокатів України.

За словами голови НААУ, РАУ Лідії Ізовітової, адвокатура фактично випадково дізналася про існування законопроекту на етапі його передачі до експертів проекту Ради Європи. Після цього адвокатура розпочала публічно висловлюватися проти такого способу проведення

реформи. Так, протягом тижня ради адвокатів регіонів провели засідання з приводу цієї ситуації та ухвалили досить жорсткі рішення про її неприйнятність. НААУ офіційно звернулася до Президента України із закликом повернутися до дискусії щодо законопроекту із залученням НААУ як офіційного представника професії та не передавати до парламенту підготовлений без участі адвокатури законопроект. Окрім того, як поінформував заступник Голови НААУ, РАУ Валентин Гвоздій, у ПАРЕ делегація НААУ провела серію зустрічей, під час яких наголосила на неприпустимості відходу від європейських стандартів при проведенні реформи адвокатури в Україні. НААУ звернулася до президента ПАРЕ.

**Затверджено
на позачерговому засіданні
Ради адвокатів України
рішенням від 14 жовтня 2017 року
№ 223**

Резолюція Ради адвокатів України

**з приводу неприйнятного процесу розробки та опрацювання змін до Закону України
«Про адвокатуру та адвокатську діяльність» без участі та погодження його змісту з єдиною
професійною організацією адвокатів України**

Рада адвокатів України, як вищий у період між з'їздами адвокатів України орган адвокатського самоврядування, виражаючи через уповноважених регіональними конференціями адвокатів представників, які складають її склад, думку адвокатських спільнот регіонів країни, у повноважному складі, наголошує на неприпустимості реформування інституту адвокатури і внесення змін до профільного законодавства про адвокатуру та адвокатську діяльність у втаємничений від інституту адвокатури України спосіб та заявляє про недемократичність та непрозорість цього процесу.

Рада адвокатів України наголошує, що реформування інституту адвокатури відповідатиме європейським реформам правосуддя у випадку, коли такий процес відбуватиметься професійно, відповідно до рекомендацій ПАРЕ і Європейського Союзу, у спосіб політичного нейтралітету та посилення



незалежного статусу і професійного рівня адвокатів, що є безумовним у кожній демократичній країні світу, а також буде направлений на зміцнення конституційного статусу адвокатури, незалежності професії та її ролі в системі правосуддя.

Рада адвокатів України вважає неможливим і неприпустимим втаємничення змісту змін до спеціального законодавства, процесу їх розробки та опрацювання від єдиної професійної організації адвокатів — Національної асоціації адвокатів України, яка об'єднує 35-тисячну адвокатську спільноту, створена Законом на виконання Україною своїх зобов'язань перед Радою Європи та відіграє ключову роль у підтриманні професійних стандартів та етичних норм, захисті своїх членів від переслідувань та необґрунтованих обмежень і посягань, про що наголошується в «Основних положеннях про роль адвокатів», прийнятих VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 року.

Рада адвокатів України звертає увагу, що з ухваленням у 2012 році Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» Україна виконала одне з ключових зобов'язань щодо вступу до Ради Європи, про необхідність реалізації якого також неодноразово наголошувалося у резолюціях Парламентської Асамблеї Ради Європи, зокрема, в пункті 10 Резолюції 1346 (2003) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Виконання Україною своїх обов'язків та зобов'язань» від 29 вересня 2003 року, підпункті 7.3.6 пункту 7.3 Резолюції 1755 (2010) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інституцій в Україні» від 4 жовтня 2010 року.

Уперше в новітній історії України було побудовано незалежну систему органів адвокатського самоврядування, до складу якої увійшли виключно адвокати; створено Єдиний реєстр адвокатів України, до якого включено основну інформацію про кожного адвоката в Україні; запроваджено систему допуску адвокатів іноземних держав до здійснення адвокатської діяльності на території України (на виконання рекомендацій європейських експертів Спільної програми Європейського Союзу та Ради Європи «Прозорість та ефективність судової системи України» (Експертний висновок щодо проекту Закону України «Про адвокатуру» від 13 жовтня 2009 року), а також Венеціанської комісії та Дирекції з питань правосуддя та людської гідності у складі Генеральної Дирекції з прав людини та верховенства права Ради Європи (Спільний висновок щодо проекту Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» № 0632/2011 від 18 жовтня 2011 року) тощо.

Сьогодні Рада адвокатів України вкотре заявляє про систематичне грубе втручання держави у функціонування самоврядної саморегульованої організації адвокатів через реформування інституту адвокатури та шляхом внесення змін до профільного законодавства і звертає увагу, що 15 грудня 2016 року Рада адвокатів України у відкритій заяві вже наголошувала на неприйнятності закритої форми роботи та схваленого робочою групою проекту змін до Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», оскільки Національна асоціація адвокатів України із самого початку була обмежена у співпраці над профільним законопроектом по адвокатурі, а на найбільш відповідальному завершальному етапі — повністю виключена з цього процесу шляхом позбавлення безпосередньої участі, реального впливу, і навіть поінформованості української адвокатури щодо змісту та суті законопроекту.

15 грудня 2016 року Рада адвокатів України у своїй відкритій заяві привернула увагу до значних суперечностей, неузгодженості проекту Закону України «Про зміни до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», насамперед з Указом Президента № 0276/2015 «Про Стратегію реформування судової структури, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки», оскільки означена Стратегія, зокрема, передбачає «зміцнення на інституційному рівні Національної асоціації адвокатів України для забезпечення належної професійної діяльності адвокатури, управління юридичними професіями та представництва колективних інтересів адвокатів».

23 грудня 2016 року Раду адвокатів України підтримала одна з найбільш впливових професійних адвокатських організацій — Рада адвокатських і правничих товариств Європи (CCBE), яка надіслала



на адресу керівництва Української держави листа із закликом **надалі утриматися від запровадження будь-яких змін до профільного законодавства без консультацій з Національною асоціацією адвокатів України**, посилаючись на те, що *незалежність адвокатської професії та її самоврядність визнаються як Рекомендаціями Ради Європи від 25 жовтня 2000 року, так і Основними принципами ООН щодо ролі адвокатів (14 грудня 1990 року). Також ключові документи ССВЕ, як-от Хартія основних принципів європейської юридичної професії та Кодекс поведінки європейських адвокатів, на рівні з іншими визнають незалежність професії та її самоврядність ключовими цінностями.*

11 жовтня 2017 року у спосіб скликання Головою Ради адвокатів України позачергового засідання Раді адвокатів України стала відома інформація з приводу утаємниченого існування, без відома та участі професійної організації адвокатів країни, опрацьованого законопроекту, який стосується статусу та діяльності усіх адвокатів України, що наразі оцінюється експертами та представниками Ради Європи, які не наважились його надати представникам Національної асоціації адвокатів України та представникам адвокатів регіонів України під час ініційованої ними зустрічі.

Рада адвокатів України засуджує такий кулуарний характер проведення реформи адвокатури, закликає утриматися від проведення реформи адвокатури без консультацій з Національною асоціацією адвокатів України та вважає неможливим направлення на розгляд до Верховної Ради України проекту закону щодо внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», розробленого та опрацьованого у закритий спосіб.

Крім того, запит на експертну оцінку законопроекту щодо його «мінімальної» відповідності стандартам та рекомендаціям Ради Європи викликає у Раді адвокатів України занепокоєння за наявності чинного в Україні Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» 2012 року, який отримав не «мінімальну», а «повну» оцінку європейським стандартам та цінностям Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) у 2011 році.

За цих умов, Рада адвокатів України переконана у руйнівному характері нового «таємного» законопроекту, який з повноцінних стандартів та рекомендацій Ради Європи опускається до мінімальних.

Рада адвокатів України цією Резолюцією:

1. Наголошує на:

- неприпустимості реформування адвокатури України та зміни законодавства про адвокатуру та адвокатську діяльність без участі Національної асоціації адвокатів України;
- недопустимості послаблення інституту адвокатури України у спосіб непрозорого та невваженого процесу зміни засад нормативного регулювання її функціонування.

2. Заявляє про готовність активного захисту інтересів адвокатури від загрози її недемократичного та непрозорого реформування.

3. Підтримує звернення до Парламентської асамблеї Ради Європи про невідкладне вжиття заходів щодо виправлення ситуації з метою уникнення конфлікту всередині країни та нестворення підстав для міжнародної спільноти, вказавши Україні на неінклюзивність процесу судової реформи, а також активно залучивши Національну асоціацію адвокатів України до процесу напрацювання та остаточного узгодження редакції проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (нова редакція) та інших пов'язаних законодавчих актів України».

4. Вимагає направлення законопроекту, який надійшов на експертизу до проекту Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні» від Ради судової реформи (Україна) — міжнародні експерти Ради Європи пан Рітіс Йокубаускас та пан Вахе Грігорян — до Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) з метою надання висновку про відповідність європейським стандартам та цінностям ще до внесення його до Верховної Ради України.



ПРЕДСТАВНИКИ НААУ ПОІНФОРМУВАЛИ ЧЛЕНІВ ПАРЕ ПРО СПРОБИ ВІДІЙТИ ВІД ЄВРОСТАНДАРТІВ У РЕФОРМІ АДВОКАТУРИ

10 та 11 жовтня 2017 року у м. Страсбург делегація НААУ провела серію зустрічей у ході Четвертої чергової сесії ПАРЕ. Темою зустрічей стала підготовка змін до Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», з якої було умисно виключено НААУ як офіційного представника адвокатської спільноти.

Зокрема, відбулися зустрічі у Комітеті з юридичних питань та прав людини, також тема непрозорості реформи української адвокатури обговорювалася з членами постійної делегації України в ПАРЕ, суддями ЄСПЛ.

Делегація НААУ поінформувала про спроби провести підготовлений під егідою Ради з питань судової реформи законопроект змін до профільного закону без врахування позиції та реальних потреб адвокатури. При цьому адвокатську спільноту ініціатори законопроекту фактично позбавили можливостей ознайомитися із змістом цього документа до передачі його до Верховної Ради України.

У ході зустрічей представники НААУ наголосили на тому, що чинний Закон «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» був ухвалений 2012 року. Відповідно до нього та на виконання Україною своїх зобов'язань перед Радою Європи цим Законом створено в Україні єдину професійну організацію адвокатів (пункт 11 Висновку № 190 (1995) Парламентської Асамблеї Ради Європи щодо вступу України до Ради Європи від 26.09.95 р.).

Таким чином, Україна виконала одне з ключових зобов'язань щодо вступу до Ради Європи, про необхідність реалізації якого також неодноразово наголошувалося у резолюціях Парламентської Асамблеї Ради Європи, зокрема: пункт 10 Резолюції 1346 (2003) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Виконання Україною своїх обов'язків та зобов'язань» від 29.09.03 р.; підпункт 7.3.6 пункту 7.3 Резолюції 1755 (2010) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інституцій в Україні» від 04.10.10 р.).

Чинний Закон «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» також проходив оцінку у Венеціанській комісії на відповідність стандартам Ради Європи і при прийнятті його в українському парламенті були враховані усі надані тоді зауваження.

Відповідно до цього Закону вперше в новітній історії України побудовано незалежну систему органів адвокатського самоврядування, до складу якої увійшли виключно адвокати. Відповідно до міжнародних стандартів єдина недержавна асоціація адвокатів відіграє ключову роль у підтриманні професійних стандартів та етичних норм, захисті своїх членів від переслідувань та необґрунтованих обмежень і посягань. Зокрема, на цьому наголошується в «Основних положеннях про роль адвокатів», що прийняті VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 року.

Відтак, система органів адвокатського самоврядування в Україні створена у повній відповідності до рекомендацій міжнародних партнерів та ключових міжнародних принципів адвокатської професії. Реальної необхідності внесення змін до чинного Закону в частині організації системи самоврядування немає. Таким чином, спроби втрутитися в роботу самоврядування шляхом прийняття змін до Закону не лише зруйнують цю систему, але і віддалять Україну від міжнародних норм права та демократії.

Українські адвокати наголосили на тому, що кількість порушень їхніх професійних прав зростає. Таким чином, реформа профільного законодавства має насамперед стосуватися посилення прав та гарантій адвокатської діяльності та відповідальності за їхні порушення.

НААУ висловлює вдячність віце-президенту ПАРЕ, народному депутату, адвокату Георгію Логвинському за надану допомогу в організації діалогу та висловлену підтримку на користь незалежності інституту адвокатури.



НААУ ЗВЕРНУЛАСЯ ДО ПАРЄ З ПРИВОДУ СПРОБ ЗНИЩИТИ НЕЗАЛЕЖНУ АДВОКАТУРУ ЧЕРЕЗ КУЛУАРНО РОЗРОБЛЕНИЙ ЗАКОН

НААУ звернулася до ПАРЄ з приводу спроб знищити незалежну адвокатуру шляхом прийняття кулуарно розробленого Закону «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (нова редакція) та інших пов'язаних законодавчих актів України».

Лист до Президента ПАРЄ Стелли Кіріакідес надіслано 12 жовтня.

У зверненні Голова НААУ Лідія Ізовітова інформує про загрози для незалежності української адвокатури, створені самим процесом розробки та лобювання цього законопроекту. Наразі текст цього документа надійшов на експертизу до проекту Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні». Проте не був наданий представникам НААУ під час спільної зустрічі з експертами проекту 11 жовтня.

«Від експертів Ради Європи ми дізнались про отримання ними запиту на експертну оцінку законопроекту щодо його «мінімальної» відповідності стандартам та рекомендаціям Ради Європи. Цей запит викликає занепокоєння за наявності чинного в Україні Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» 2012 року, який отримав не «мінімальну», а «повну» оцінку європейським стандартам та цінностям Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) в 2011 році», — акцентовано в листі до ПАРЄ.

НААУ наголошує на своїх прогнозах щодо руйнівних наслідків нового «таємного» законопроекту, який з повноцінних стандартів та рекомендацій Ради Європи опускається до мінімальних. У зв'язку з цим НААУ вимагає передати текст законопроекту до Венеціанської комісії

«Від імені Національної асоціації адвокатів України звертаюсь з проханням у межах компетенції зробити все можливе для направлення законопроекту, який

надійшов на експертизу до проекту Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні» від Ради судової реформи (Україна) — міжнародні експерти Ради Європи пан Рітіс Йокубаускас та пан Вахе Грігорян до Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) з метою надання висновку про відповідність європейським стандартам та цінностям ще до внесення його до Верховної Ради України», — ідеться у листі.

НААУ нагадує, що як представник усієї української адвокатської спільноти із самого початку була обмежена у праві участі над розробкою проекту змін до чинного Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та позбавлена будь-якої можливості вплинути на його остаточний зміст. Ця ситуація в грудні 2016 року збіглася з іншою подією у Верховній Раді, коли без жодних консультацій з адвокатурою було внесено зміни до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», якими встановлено розмір щорічних внесків адвокатів на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування, які зменшено удвічі. Тим самим завдано серйозного удару по стану фінансування адвокатури в Україні.

«Замість того, щоб створювати додаткові та підтримувати діючі умови для незалежності адвокатів, державою в особі окремих посадових осіб постійно здійснюються спроби ускладнити діяльність адвокатів, а в окремих випадках повністю зруйнувати систему адвокатури в Україні», — ідеться у листі до ПАРЄ.

Попри публічну вимогу НААУ та позицію ССВЕ, яка закликала утриматися від проведення реформи адвокатури без консультацій з НААУ, нині проект Закону «Про зміни до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» готується до направлення на розгляд до Верховної Ради України у той же закритий спосіб.



РЕФОРМА АДВОКАТУРИ: РЕВАНШ У ЄВРОПЕЙСЬКИХ ДЕКОРАЦІЯХ



Павло Гречківський,
адвокат, Секретар РАУ,
член Вищої ради юстиції

Причини різкого невдоволення професійного співтовариства я описував у блозі з промовистою назвою «Отримайте, розпишіться». Адже саме в такій манері законопроект був схвалений під егідою Ради щодо судової реформи. При тому, у грудні 2016 року робоча група підписалася під текстом невідомих авторів, а власні напруження слухняно відклала в довгий ящик. Причини, за якими це сталося, зрозумілі будь-кому, хто має уявлення про політику на рівні телеглядача. Додам тільки, що заміна законопроекту сталася без відома НААУ, яка згідно із законом офіційно представляє інститут адвокатури.

Настороженість викликали не тільки кулуарний спосіб просування законопроекту, але і його зміст. Те, що за офіційним запитом НААУ текст так і не отримала, не полишало ні найменших підстав для оптимізму. Якщо він дійсно такий прогресивний і поліпшить ефективність захисту прав громадян та посилить незалежний статус професії, то чому б не опублікувати цей документ? Симптоматично, що хвалили законопроект люди, які досить сильно дискредитували професію, у тому числі виключені з адвокатури. З коментарів прихильників законопроекту і наших джерел відомо, що ключові зміни стосуються саме самоврядування, де особливих проблем і необхідності в допомозі від держави немає, а не прав адвокатів, де проблема вже перейшла на міжнародний рівень і від законодавця потрібні додаткові гарантії. Гучні вбивства адвокатів, незаконні затримання та допити адвокатів як свідків у справах клієнтів не так турбують авторів законо-

проекту, як вибори в адвокатському самоврядуванні та іспити для входу в професію. Очевидно, що такі пріоритети говорять про одне. Комуś знадобилося поділити національну адвокатуру на обласні «князівства», які не матимуть ні авторитету, ні стабільних умов роботи, ні можливості захистити адвокатів. За логікою «розділяй і володарюй» у адвокатури не буде єдиного голосу — у хаосі розпаду національної системи «підминати» місцеві спільноти будуть по одному.

Майже рік тому було зроблено все, щоб дати зрозуміти: реформа адвокатури **не буде публічною**, а все професійне співтовариство спіткає роль спостерігачів ліквідації незалежності конституційного інституту захисту прав і свобод. Чесно кажучи, що при прийнятті колишніх двох законів про адвокатуру — в 1992 і 2012 роках — демократії і поваги до адвокатів було куди більше.

Отримавши такий неприємний підсумок співпраці з робочою групою, адвокатура відразу почала піднімати шум, і ситуація затихла: законопроект не з'явився ні в парламенті, ні в інформаційному просторі, ні в професійних колах. Але, як виявилось, його похвалили, а через 11 місяців передали експертам Ради Європи для оцінки на відповідність мінімальним (!) Європейським стандартам. 4 жовтня офіс Ради Європи в Україні запросив керівництво НААУ на зустріч, щоб обговорити цей документ. Ініціатори зустрічі дуже здивувалися, коли дізналися, що працюють із засекреченим законопроектом. В офісі НААУ його досі немає, і в повторному запиті напередодні зустрічі нам зно-



ву відмовлено. Так європейські експерти побачили на власні очі, що в правовій демократичній країні реформа адвокатури відбувається без участі адвокатури. Цікаво, наскільки такий підхід можна підігнати під європейські стандарти? Адже, застосовуючи його, можна і сталінську колективізацію назвати аграрною реформою європейського зразка.

Насправді, щоб установити відповідність європейським критеріям демократії та права, законопроект варто було передати до Венеціанської комісії до моменту передачі до парламенту. Це чесний, логічний і професійний хід, адже в такому випадку законопроект отримав би всебічне комплексне висновок. Саме на передачу до Венеціанської комісії наполягає тепер НААУ у своїх зверненнях і до керівництва країни, і до Парламентської асамблеї Ради Європи. Делегація НААУ вже побувала на черговій сесії ПАРЕ і поінформувала про те, що адвокатура в Україні опинилася під загрозою відступу від європейських рекомендацій організації професії. Тіньовий характер реформи, націленої на демонтаж системи самоврядування, став ключовим меседжем цих зустрічей. У ПАРЕ дуже здивувалися, що в Україні дореформувалися до того, що вирішили переглянути виконання зобов'язань забезпечити роботу єдиної професійної асоціації адвокатів.

Чому передача до Венеціанської комісії не спала на думку ініціаторів законопроекту? Тому, що оцінка за методологією експертів Ради Європи буде проходити без урахування положень чинного законодавства, і це дуже зручно. Самі представники Ради Європи під час зустрічі пояснили, що в рамках своєї місії не уповноважені вивчати поточну ситуацію в адвокатуру та оцінювати ефективність адвокатського самоврядування; в їх завдання також не входить аналіз контексту (а це критична кількість порушень прав адвокатів) і способу розробки законопроекту. Щоправда, при необхідності, мандат експертів може бути розширено. Сподіваюся, це станеться. Адже інакше така поверхнева оцінка не відповідатиме на головні питання — доцільність запропонованих змін і що хорошого, і що поганого у сформованій практиці. Це — як прописати пацієнтові сертифіковані ліки наосліп, не цікавлячись, що у нього взагалі болить.

Виникає логічне запитання: для чого знадобився такий експрес-метод? Через терміновості або через бажання підмінити повну європейську експертизу швидким виведенням про мінімальний відповідно стандартам відірваного від реальності тексту? Або через побою-

вання, що не буде підтримана ідея перекроїти діючий закон, адже він отримував оцінку Венеціанської комісії у 2012 році і був прийнятий з урахуванням її зауважень. Якщо у 2012 році в Україні вперше заснували адвокатське самоврядування відповідно до рекомендацій ПАРЕ, то за 5 років ці стандарти залишилися незмінними. Крім того, ще в минулому році звіт проекту Ради Європи говорили про те, що доцільність у поправках до закону немає. Ці питання не риторичні, і відповідь на них одна: щоб створити видимість європейського «схвалено». Чи вийде, залежить від наших європейських партнерів.

Важливо нагадати, що «реформаторський» законопроект, по суті, вже має негативну оцінку іншої європейської структури — ССВЕ. Найбільша асоціація, у яку входить понад мільйон європейських адвокатів, ще в грудні минулого року звернулася з черговим інтервенційним листом до українського вищого керівництва. Посилаючись на ключові міжнародні документи, ССВЕ вказала на те, що реформування адвокатури має відбуватися шляхом консультацій з професійною асоціацією адвокатів. В Україні вона одна. Так передбачає закон від 2012 року і так вимагали рекомендації кількох резолюцій ПАРЕ. І не потрібно підміняти це узаконене представництво професії неурядовими організаціями із співзвучними назвами. Цей грубий маневр надто помітний.

Після екстреного засідання Ради адвокатів України, зустрічей у Страсбурзі, звернень до влади, діалогу з Офісом Ради Європи ми розраховуємо на те, що позиція адвокатури буде почута і законопроект завтра не опиниться в парламенті. Ми виклали достатньо аргументів для того, щоб повернути реформу на етап відкритої фахової дискусії, повноцінним учасником якої повинна стати адвокатура в особі свого офіційного представника. Це не наша професійна амбіція — це приписи міжнародного права, починаючи від «Основних положень про роль адвокатів», прийнятих ООН. Включення адвокатури в цей процес — перша і головна умова для відповідності реформи європейським стандартам. Інакше не потрібно його називати реформою правосуддя — це просто спосіб встановити політичну залежність адвокатури. Недалекоглядний хід, адже тим, кому хочеться ручного управління адвокатурою, не виключено, знадобиться справжній, незалежний адвокат і, можливо, дуже скоро.

Блог адвоката, Секретаря Ради адвокатів України, члена Вищої ради юстиції Павла Гречківського розміщено в інтернет-виданні LB.ua Лівий Берег.



ВІДБУЛОСЯ ПЕРШЕ ЗАСІДАННЯ КОМІТЕТУ МЕДИЧНОГО І ФАРМАЦЕВТИЧНОГО ПРАВА ТА БІОЕТИКИ

13 жовтня 2017 року у Києві відбулося установче засідання Комітету медичного і фармацевтичного права та біоетики НААУ. Під час засідання були вирішені головні питання подальшої діяльності Комітету.

Відкриваючи засідання, **Ірина Сенюта** відзначила, що для медичного права України створення Комітету є знаковою подією. Основоположим завданням Комітету є сприяння розвитку медичного, фармацевтичного права, права біоетики та права громадського здоров'я, а також забезпечення захисту прав людини. Комітет працюватиме спектрально: від нормопроектної, аналітичної роботи до розробки ефективних механізмів надання правової допомоги в медичних справах та співпраці зі студентством. Під час засідання члени Комітету обговорили питання, внесені до порядку денного та визначилися із короткостроковими та довгостроковими планами діяльності, серед яких: проведення серії регіональних заходів щодо забезпечення прав



людини у сфері охорони здоров'я; здійснення другого спеціалізованого навчання для адвокатів з медичного права; підготовка методичних рекомендацій для адвокатів щодо ведення медичних справ; налагодження співпраці з медико-юридичними клініками та юридичними клініками, що мають спеціалізацію з медичного права, з метою підвищення рівня практичної складової в освіті правників.

В ОДЕСІ ВІДКРИТО 2 КАБІНЕТИ ІСТОРІЇ АДВОКАТУРИ



З ініціативи Центру досліджень адвокатури і права при НААУ 09.10.17 р. у Національному університеті «Одеська юридична академія» було відкрито 2 кабінети — історії адвокатури України та історії адвокатури Одещини.

Перерізанням стрічки відкрили кабінети керівник Центру, проректор Вищої школи адвокатури Ірина Василик, проректор Національного університету «Одеська юридична академія» Галина Ульянова.

В урочистостях взяли участь декан факультету адвокатури Євген Хижняк, завідувач кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури, адвокат Нана Бакаянова, голова Ради адвокатів Одеської області Йосип Бронз, заступник голови Ради адвокатів Одеської області Андрій Костін, члени КДКА Одеської області, адвокати м. Одеси, студенти факультету адвокатури усіх курсів. Після урочистого відкриття кабінетів відбувся круглий стіл адвокатів і науковців, на якому були обговорені важливі питання майбутнього адвокатури, її історії та подальшого розвитку. Учасниками круглого столу прийнято ухвалу, яка передбачає продовження подальших наукових досліджень з історії адвокатури адвокатами, науковцями, студентами та аспірантами університету, підготовку монографій з історії адвокатури Одещини та окремих монографій у серії НААУ «Адвокатська біограф істика», проведення спільних заходів з історії адвокатури і права.



ПРО СТАТУС НЕПРИБУТКОВОСТІ АДВОКАТСЬКОГО ОБ'ЄДНАННЯ



Анастасія Сербіна, аналітик Видавничого будинку «Фактор», адвокат

Неодноразово серед колег чула думку про те, що адвокатське об'єднання як форма здійснення адвокатської діяльності, є неприбутковою організацією та, як наслідок, неплатником податку на прибуток. Судова практика спростовує ці міфи. Як приклад пропоную проаналізувати судову справу ще 2013 року, крапка в якій була поставлена вже у 2017 році (і хоча рішення суду першої інстанції спирається на стару редакцію Податкового кодексу України, проте його висновки актуальні і сьогодні).

ОБСТАВИНИ СПРАВИ

З метою присвоєння статусу неприбуткової організації і внесення до Реєстру неприбуткових організацій та установ¹ Адвокатське об'єднання² 17.06.13 р. подало до Б-кої об'єднаної державної податкової інспекції Головного управління Міністерства доходів у К-й області³ реєстраційну заяву платника податку форми № 1-РН.

Рішенням відповідача № 35 від 01.07.13 р. відмовлено у внесенні позивача до Реєстру неприбуткових організацій. Також листом № 89/10/15-1 від 22.07.13 р. відповідачем роз'яснено підстави прийняття рішення № 35 від 01.07.13 р., а саме: пункти Статуту 1.1, 1.4 не відповідають вимогам п. 157.5 ст. 157 та абзацу 4 п. 157.15 ст. 157 Податкового кодексу України⁴.

Позивач, не погоджуючись з рішенням відповідача, звернувся до суду з позовом про визнання його протиправним, скасування рішення органу ДПІ та зобов'язання включити адвокатське об'єднання до Реєстру.

ОБҐРУНТУВАННЯ РІШЕННЯ СУДУ

Згідно з п.п. 14.1.121 п. 14.1 ст. 14 ПК **неприбуткові підприємства, установи та організації** — підприємства, установи та організації, основною метою діяльності яких є не одержання прибутку, а провадження благодійної діяльності та меценатства та іншої діяльності, передбаченої законодавством.

Відповідно до абз. 2 п. 157.12 ст. 157 ПК право неприбуткової організації на користування пільгами в обкладенні податком на прибуток виникає **після внесення такої організації до Реєстру неприбуткових організацій та установ** органами державної податкової служби в порядку, встановленому законодавством.

За змістом п. 2, п. 3 розд. II Положення про Реєстр неприбуткових установ та організацій, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 24.01.13 р. № 37, для внесення до Реєстру неприбуткова установа або організація повинна подати до територіального органу Державної податкової служби нижчого рівня за її місцезнаходженням

¹ Далі за текстом — Реєстр.

² Далі за текстом — позивач.

³ Далі за текстом — відповідач.

⁴ Далі за текстом — ПК.



реєстраційну **заяву за формою 1-РН** згідно з додатком 1 до цього Положення, а також копії установчих документів. Органи ДПС можуть проводити перевірку відомостей, що містяться в поданих документах.

Згідно з абз. «г» п. 157.1 ст. 157 ПК ця стаття застосовується до неприбуткових установ та організацій, зареєстрованих згідно з вимогами законодавства та внесених органами державної податкової служби в установленому порядку до Реєстру неприбуткових організацій та установ, які є спілками, асоціаціями та іншими об'єднаннями юридичних осіб, створеними для представлення інтересів засновників (членів, учасників), що утримуються **лише за рахунок внесків таких засновників (членів, учасників) та не проводять господарську діяльність**, за винятком отримання пасивних доходів.

Відповідно до п. 157.5 ст. 157 ПК **від оподаткування звільняються доходи неприбуткових організацій**, визначених у п.п. «г» п. 157.1 цієї статті, отримані у вигляді: разових або періодичних внесків, відрахувань засновників і членів; коштів або майна, які надходять таким неприбутковим організаціям від провадження їх основної діяльності та у вигляді пасивних доходів; дотацій або субсидій, отриманих з державного або місцевих бюджетів, державних цільових фондів або в межах технічної чи благодійної, у тому числі гуманітарної, допомоги, крім дотацій на регулювання цін на платні послуги, які надаються таким неприбутковим організаціям або через них їх одержувачам згідно із законодавством, з метою зниження рівня таких цін.

Згідно з абз. 4 п. 157.12 ст. 157 ПК **до основної діяльності не включаються** операції з надання товарів, виконання робіт, надання послуг неприбутковими організаціями, визначеними в п.п. «в» — «г» п. 157.1 цієї статті, особам, іншим, ніж засновники (члени, учасники) таких організацій. Кабінет Міністрів України може вводити тимчасові обмеження щодо поширення норм цього пункту на продаж неприбутковими організаціями окремих товарів чи послуг у разі, якщо такий продаж загрожує або суперечить правилам конкуренції на ринку визначеного товару, при існуванні достатніх доказів про таке порушення, наданих особами, які оподатковуються цим податком та надають аналогічні товари, виконують роботи, надають послуги. Статутні документи неприбуткових організацій повинні містити

вичерпний перелік видів їх діяльності, **які не передбачають одержання прибутку** згідно з нормами законів, що регулюють їх діяльність.

Судом було встановлено таке: п. 1.2 Статуту позивача передбачено, що останній діє на основі праці кожного з адвокатів (учасників) позивача і створений з метою забезпечення необхідних умов праці адвокатів (забезпечення приміщеннями, оплата комунальних послуг, оплата праці найманих працівників, придбання юридичної літератури, бланків, користування розрахунковим рахунком, методичною допомогою тощо).

Згідно з п. 1.4 Статуту позивач не є суб'єктом підприємницької діяльності, не веде господарську діяльність і належить до неприбуткових організацій відповідно до п.п. «г» п. 157.1 ст. 157 ПК як юридична особа, діяльність якої не передбачає отримання прибутку. Основною метою діяльності позивача є надання правової допомоги у відповідності зі ст. 59 Конституції України, Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та іншими законами України, що регулюють діяльність адвокатури, а не одержання прибутку.

Згідно з абз. 1, 2 п. 3.2 Статуту, крім прав, передбачених Законом України від 05.07.12 р. № 5076 «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»⁵, учасники адвокатського об'єднання мають право підписувати від імені адвокатського об'єднання договори про надання правової допомоги. У таких випадках договір може бути підписаний лише тим адвокатом-учасником об'єднання, який буде його фактично виконувати.

Пунктом 3.1 Статуту встановлено, що майно позивача складається з: добровільних внесків адвокатів на користь об'єднання; безвідплатних або благодійних внесків, подарунків юридичних осіб чи громадян; майна, придбаного об'єднанням за рахунок власних коштів; іншого майна, яке надійшло у власність об'єднання на законних підставах.

Пунктом 5.1 встановлено, що оплата праці адвоката здійснюється на підставі договору про надання правової допомоги між громадянином чи юридичною особою та адвокатським об'єднанням в особі адвоката, який уклав договір, і має форму гонорару.

За встановлених обставин справи суд дійшов висновку, що наведені положення Статуту позивача **не відповідають вимогам п. 157.5 ст. 157 та абз. 4 п. 157.15 ст. 157 ПК.**

⁵ Далі за текстом — Закон № 5076.



З огляду на зазначене, суд зробив висновок про те, що відповідачем правомірно відмовлено у включенні позивача до Реєстру неприбуткових організацій та установ, а законні підстави для задоволення позову відсутні.

Фактично, висновки суду, які ґрунтуються на тому, що Статут позивача містить положення про те, що одним з напрямків діяльності об'єднання є діяльність, спрямована на надання правової допомоги у вигляді послуг третім особам (фізичним та юридичним), суперечать вимогам абз. 4 п. 157.15 ст. 157 ПК, а положення Статуту про те, що до джерел формування майна віднесено «інше майно, яке надійшло у власність адвокатського об'єднання на законних підставах», не віднесені до переліку передбачених п. 157.5 ст. 157 ПК видів доходів неприбуткових організацій, які звільняються від оподаткування.

РІШЕННЯ СУДУ

Постановою Київського окружного адміністративного суду від 18.10.13 р. у справі № 810/5055/13-а у задоволенні позову було відмовлено.

Не погоджуючись із рішенням суду, позивач подав апеляційну скаргу, яка була залишена без задоволення ухвалою Київського апеляційного адміністративного суду від 19.12.13 р.

Вищий адміністративний суд України, переглянувши судові рішення, перевіряючи повноту вста-

новлення судовими інстанціями фактичних обставин справи та правильність застосування ними норм матеріального та процесуального права, дійшов висновку про відсутність підстав для задоволення касаційної скарги (ухвала від 05.09.17 р.).

РОЗ'ЯСНЕННЯ ДФС

Окремо слід звернути увагу, що раніше Державна фіскальна служба України⁶, розглянувши лист щодо оподаткування діяльності адвокатських об'єднань, внесення до Реєстру неприбуткових установ та організацій, реєстрації платником податку на додану вартість, у своєму листі від 19.07.16 р. № 7565/Ф/99-99-15-02-02-14 повідомляла таке:

Організаційно-правові засади здійснення адвокатської діяльності регулюються Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Відповідно до п. 1 ст. 15 Закону № 5076 адвокатське об'єднання є юридичною особою, створеною шляхом об'єднання двох або більше адвокатів (учасників), і діє на підставі статуту.

Щодо внесення в Реєстр адвокатського об'єднання

Згідно з п.п. 133.4.1 п. 133.4 ст. 133 ПК неприбутковим підприємством, установою та організацією є підприємство, установа та організація, що одночасно **відповідає таким вимогам:**

1	утворена та зареєстрована в порядку, визначеному законом, що регулює діяльність відповідної неприбуткової організації
2	установчі документи якої містять заборону розподілу отриманих доходів (прибутків) або їх частини серед засновників (учасників), членів такої організації, працівників (крім оплати їхньої праці, нарахування єдиного соціального внеску), членів органів управління та інших пов'язаних з ними осіб
3	установчі документи якої передбачають передачу активів одній або кільком неприбутковим організаціям відповідного виду або зарахування до доходу бюджету у разі припинення юридичної особи (у результаті ліквідації, злиття, поділу, приєднання або перетворення)
4	внесена контролюючим органом до Реєстру

Обов'язковою умовою для неприбуткових організацій є використання своїх доходів (прибутків) **виключно для фінансування видатків** на своє утримання, **реалізації мети (цілей, завдань) та напрямів діяльності**, визначених установчими документами (п.п. 133.4.2 п. 133.4 ст. 133 ПК).

Отже, адвокатське об'єднання має скористатися правом на статус неприбутковості, якщо використання отриманих доходів (прибутків) таким об'єднанням здійснюється виключно на реалізацію своєї статутної діяльності **без розподілу таких доходів (прибутків) або їх частини серед засновників (учасників),**

⁶ Далі за текстом — ДФС.



членів такої організації, працівників (крім оплати праці, нарахування єдиного соціального внеску), членів органів управління та інших пов'язаних з ними осіб.

Включення або вилучення з Реєстру неприбуткової установи та організації проводиться територіальним органом ДФС за основним місцем реєстрації платника податку.

За результатами розгляду заяви, установчих документів таким контролюючим органом приймається рішення щодо: внесення до Реєстру; відмови у внесенні неприбуткової установи або організації до Реєстру; присвоєння неприбутковій установі або організації іншої ознаки неприбутковості.

Таким чином, рішення щодо внесення (відмови у внесенні) до Реєстру неприбуткових організацій та установ контролюючі органи можуть винести **тільки після детального вивчення установчих документів** конкретного платника.

Щодо питання реєстрації неприбуткової організації платником податку на додану вартість

Порядок реєстрації особи як платника ПДВ регулюється ст. 180 — 183 розд. V ПК та регламентується Положенням про реєстрацію платників податку на додану вартість, затвердженим наказом Міністерства фінансів України від 14.11.14 р. № 1130.

Коло осіб, які для цілей обкладення ПДВ мають право або зобов'язані бути зареєстровані як платники податку, визначено у п.п. 14.1.139 п. 14.1 ст. 14 розд. I та п. 180.1 ст. 180 розд. V ПК. Зокрема, такою особою є юридична особа, створена відповідно до закону у будь-якій організаційно-правовій формі, у тому числі й неприбуткова організація.

Статтями 181 — 183 розд. V ПК визначено умови та терміни для реєстрації особи як платника ПДВ, відповідно до яких здійснюється реєстрація особи як платника ПДВ. Така реєстрація може здійснюватись як в обов'язковому порядку, так і за добровільним рішенням особи.

Враховуючи викладене, особа, за своїм добровільним рішенням, має право зареєструватись як платник ПДВ шляхом подання до контролюючого органу реєстраційної заяви платника ПДВ за формою № 1-ПДВ не пізніше ніж за 20 календарних днів до початку податкового періоду, з якого така особа вважатиметься платником ПДВ.

Щодо розподілу отриманих доходів (прибутків) або їх частини у вигляді гонорару, виплаченого адвокату (члену адвокатського об'єднання)

Гонорар є формою винагороди адвоката за здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту (п. 1 ст. 30 Закону № 5076).

Обов'язковою умовою для неприбуткових організацій є використання своїх доходів (прибутків) виключно для фінансування видатків на своє утримання, реалізацію мети (цілей, завдань) та напрямів діяльності, визначених установчими документами (п.п. 133.4.2 п. 133.4 ст. 133 ПК).

Отже, адвокатські об'єднання, в яких дохід або його частина розподіляється серед засновників (учасників), членів такого об'єднання, працівників (крім оплати їхньої праці, нарахування єдиного соціального внеску), членів органів управління та інших пов'язаних з ними осіб, **не можуть набувати статусу неприбуткової організації**.



ПЕРЕВІРКА ДЕРЖПРАЦІ: ПІДСТАВИ ТА ПОРЯДОК ПРОВЕДЕННЯ



Ірина Подкопаєва, адвокат

Ми продовжуємо розглядати особливості проведення перевірки органами Держпраці. У цій статті ми зупинимось докладніше на підставах і порядку проведення перевірки та розберемося з підставами недопуску посадових осіб до здійснення заходів контролю.

ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОГО НАГЛЯДУ (КОНТРОЛЮ)

Правові та організаційні засади, основні принципи і порядок здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, повноваження органів державного нагляду (контролю), їх посадових осіб і права, обов'язки та відповідальність суб'єктів господарювання під час здійснення державного нагляду (контролю) визначені Законом України № 877 від 05.04.07 р. «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності»¹.

В абз. 2 ст. 1 Закону № 877 визначено, що **державний нагляд (контроль)** — це діяльність уповноважених законом центральних органів виконавчої влади, їх територіальних органів, державних колегіальних орга-

нів, органів виконавчої влади АРК, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування² в межах повноважень, передбачених законом, щодо виявлення та запобігання порушенням вимог законодавства суб'єктами господарювання та забезпечення інтересів суспільства, зокрема належної якості продукції, робіт та послуг, допустимого рівня небезпеки для населення, навколишнього природного середовища.

До заходів державного нагляду (контролю) чинне законодавство відносить **планові та позапланові заходи**, які здійснюються у формі перевірок, ревізій, оглядів, обстежень та в інших формах, визначених законом (абз. 3 ст. 1 Закону № 877).

Дія Закону № 877 не поширюється на відносини, що виникають під час здійснення заходів:

— валютного контролю
— митного контролю на кордоні
— державного експортного контролю
— контролю за дотриманням бюджетного законодавства
— банківського нагляду
— державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції
— державного нагляду (контролю) в галузі телебачення і радіомовлення

¹ Далі за текстом — Закон № 877.

² Далі за текстом — органи державного нагляду (контролю).



Також у ч. 4 ст. 2 Закону № 877 **визначені органи державного нагляду (контролю)**, які здійснюють заходи контролю у встановленому цим Законом порядку

з урахуванням особливостей, визначених законами у відповідних сферах та міжнародними договорами. До них належать:

— органи Державної фіскальної служби (крім митного контролю)
— державного нагляду за дотриманням вимог ядерної та радіаційної безпеки (крім здійснення державного нагляду за провадженням діяльності з джерелами іонізуючого випромінювання, діяльність з використання яких не підлягає ліцензування)
— державного архітектурно-будівельного контролю (нагляду)
— державного нагляду у сфері господарської діяльності з надання фінансових послуг (крім діяльності з переказу коштів, фінансових послуг з ринку цінних паперів, похідних цінних паперів (деривативів) та ринку банківських послуг)
— державного нагляду та контролю за дотриманням законодавства про працю та зайнятість населення
— державного нагляду (контролю) в галузі цивільної авіації

Одночасно з тим саме Законом № 877 у ч. 5 ст. 2 визначені вимоги чинного законодавства, дотримання

яких є обов'язковими для всіх суб'єктів державного нагляду (контролю) під час здійснення заходів, зокрема:

№ з/п	Обов'язкові вимоги чинного законодавства	Норма Закону № 877
1	Визначення основних термінів	ст. 1
2	Основні принципи державного нагляду (контролю), серед яких доцільно виділити такі: — неприпустимості проведення перевірок суб'єктів господарювання за анонімними та іншими безпідставними заявами; — невідворотності відповідальності осіб за подання анонімних та інших безпідставних заяв; — здійснення державного нагляду (контролю) лише за наявності підстав та в порядку, визначених законом; — відкритості, прозорості, плановості й системності державного нагляду (контролю); — невтручання органу державного нагляду (контролю) у діяльність суб'єкта господарювання, якщо вона здійснюється в межах закону; — презумпції правомірності діяльності суб'єкта господарювання у разі, якщо норма закону чи іншого нормативно-правового акта, виданого на підставі закону, або якщо норми різних законів чи різних нормативно-правових актів допускають неоднозначне (множинне) трактування прав та обов'язків суб'єкта господарювання та/або повноважень органу державного нагляду (контролю) (ч. 7 ст. 4 Закону № 877); — недопущення встановлення планових показників чи будь-якого іншого планування щодо притягнення суб'єктів господарювання до відповідальності та застосування до них санкцій	ст. 3
3	Державний нагляд (контроль) здійснюється за місцем провадження господарської діяльності суб'єкта господарювання або його відокремлених підрозділів, або в приміщенні органу державного нагляду (контролю) у випадках, передбачених законом	ч. 1 ст. 4
4	Виключно законами встановлюються: — органи, уповноважені здійснювати державний нагляд (контроль) у сфері господарської діяльності; — види господарської діяльності, які є предметом державного нагляду (контролю); — повноваження органів державного нагляду (контролю) щодо зупинення виробництва (виготовлення) або реалізації продукції, виконання робіт, надання послуг;	



№ з/п	Обов'язкові вимоги чинного законодавства	Норма Закону № 877
	— вичерпний перелік підстав для зупинення господарської діяльності; — спосіб та форми здійснення заходів здійснення державного нагляду (контролю); — санкції за порушення вимог законодавства і перелік порушень, які є підставою для видачі органом державного нагляду (контролю) припису, розпорядження або іншого розпорядчого документа	ч. 4 ст. 4
5	Посадовій особі органу державного нагляду (контролю) забороняється здійснювати державний нагляд (контроль) щодо суб'єктів господарювання, з якими (або із службовими особами яких) посадова особа перебуває в родинних стосунках, або в разі виникнення в неї конфлікту інтересів згідно із законодавством у сфері запобігання і протидії корупції	ч. 6 ст. 4
7	Органи державного нагляду (контролю) та суб'єкти господарювання мають право фіксувати процес здійснення планового або позапланового заходу чи кожен окрему дію засобами аудіо- та відеотехніки, не перешкоджаючи здійсненню такого заходу	ч. 8 ст. 4
8	Під час проведення заходів державного нагляду (контролю) не допускається вилучення у суб'єктів господарювання оригіналів їхніх фінансово-господарських, бухгалтерських та інших документів, а також комп'ютерів, їх частин, крім випадків, передбачених кримінальним процесуальним законодавством	абз. 2 ч. 10 ст. 4
9	Діяльність органів державного нагляду (контролю), пов'язана зі збором інформації, метою якого є отримання відомостей про масові явища та процеси, що відбуваються у сфері господарської діяльності, не вважається заходами державного нагляду (контролю)	ч. 13 ст. 4
10	Під час та після здійснення державного нагляду (контролю) посадові особи органу державного нагляду (контролю) зобов'язані зберігати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію суб'єкта господарювання	ч. 14 ст. 4
11	Органи державного нагляду (контролю) здійснюють планові заходи з державного нагляду (контролю) за умови письмового повідомлення суб'єкта господарювання про проведення планового заходу не пізніше як за десять днів до дня здійснення цього заходу	ч. 4 ст. 5

Посадові особи Державної інспекції України з питань праці та її територіальних органів³ у своїй діяльності керуються постановою Кабінету Міністрів України⁴ № 295 від 26.04.17 р. «Деякі питання реалізації ст. 259 Кодексу законів про працю України та ст. 34 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»⁵, якою затверджений **Порядок здійснення державного контролю за додержанням законодавства про працю⁶ та Порядок здійснення державного нагляду за додержанням законодавства про працю, Порядком проведення перевірок посадовими особами Державної інспекції України з питань праці та її територіальних органів,**

затвердженим наказом Міністерства соціальної політики України № 390 від 02.07.12 р.⁷, **Порядком накладення штрафів за порушення законодавства про працю та зайнятості населення⁸**, затвердженим постановою КМУ № 509 від 17.07.13 р.

ПЛАНИ ПРОВЕДЕННЯ ЗАХОДІВ ДЕРЖАВНОГО НАГЛЯДУ (КОНТРОЛЮ)

Відповідно до основних принципів державного нагляду (контролю), визначених у ст. 3 Закону № 877, державний нагляд (контроль) здійснюється **лише за наявності підстав** та в порядку, визначених законом.

³ Далі за текстом — Держінспекція з питань праці.

⁴ Далі за текстом — КМУ.

⁵ Далі за текстом — постанова КМУ № 295.

⁶ Далі за текстом — Порядок № 295.

⁷ Далі за текстом — Порядок № 390.

⁸ Далі за текстом — Порядок № 509.



Державою забезпечуються принципи відкритості, прозорості, плановості й системності державного нагляду (контролю).

Відповідно до ч. 1 — 4 ст. 5 Закону № 877 планові заходи здійснюються відповідно до річних планів, що затверджуються органом державного нагляду (контролю) *не пізніше 1 грудня року, що передує плановому*⁹.

Внесення змін до річних планів здійснення заходів державного нагляду (контролю) не допускається, крім випадків зміни найменування суб'єкта господарювання та виправлення технічних помилок.

Плани здійснення заходів державного нагляду (контролю) на наступний плановий період повинні містити дати початку кожного планового заходу державного нагляду (контролю) та строки їх здійснення.

Річні плани здійснення планових заходів державного нагляду (контролю) на відповідний плановий період затверджують органи державного нагляду (контролю), **оприлюднюють на своїх офіційних веб-сайтах** та вносять відомості до інтегрованої автоматизованої системи державного нагляду (контролю) до 1 грудня року, що передує плановому.

Орган державного нагляду (контролю) визначає перелік питань для здійснення планових заходів (далі — перелік питань), що затверджується наказом такого органу.

Уніфіковані форми актів з переліком питань затвер-

джуються органом державного нагляду (контролю) та оприлюднюються на його офіційному веб-сайті протягом 5 робочих днів з дня затвердження в порядку, визначеному законодавством.

Виключно в межах переліку питань орган державного нагляду (контролю) залежно від цілей заходу та ступеня ризику визначає питання, щодо яких буде здійснюватися державний нагляд (контроль), та зазначає їх у направленні на перевірку.

План проведення комплексних планових заходів державного нагляду (контролю) органами державного нагляду (контролю) на 2018 рік має бути затверджений та оприлюднений на офіційному веб-сайті Мінекономрозвитку України в строк до 1 грудня 2017 року.

ПІДСТАВА ТА ПОРЯДОК ПРОВЕДЕННЯ ПЕРЕВІРКИ ДЕРЖПРАЦІ

Частиною 1 ст. 259 Кодексу законів про працю України¹⁰ визначено, що державний нагляд та контроль за додержанням законодавства про працю юридичними особами незалежно від форми власності, виду діяльності, господарювання, фізичними особами — підприємцями, які використовують найману працю, здійснює центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику з питань нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю в порядку, визначеному КМУ.

Об'єктом здійснення державного нагляду (контролю) за додержанням законодавства про працю є:

- юридична особа незалежно від форми власності, виду діяльності, господарювання
- фізична особа — підприємець, яка використовує найману працю

Як уже вказувалося вище, постановою КМУ № 295 було затверджено два основоположні в цій сфері Порядки. Так, заходи державного нагляду здійснюються

інспекторами Держпраці та її територіальних органів на підставі Порядку здійснення державного нагляду за додержанням законодавства про працю та з метою

⁹ План комплексних планових заходів державного нагляду (контролю) органів державного нагляду (контролю) на відповідний календарний рік затверджується наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України та оприлюднюється на офіційному веб-сайті Міністерства: <http://www.me.gov.ua/ComprehensiveMeasuresPlan/List?lang=uk-UA>.

Так, План комплексних планових заходів державного нагляду (контролю) органів державного нагляду (контролю) на 2017 рік, затверджений наказом Мінекономрозвитку від 15.11.16 р. № 1909.

Плани проведення перевірок органами Держпраці на 2017 рік оприлюднені на офіційному веб-сайті Держпраці в розрізі областей: <http://dsp.gov.ua/%D0%BF%D0%BB%D0%B0%D0%BD%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%B4%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F%D0%BF%D0%B5%D1%80%D0%B5%D0%B2%D1%96%D1%80%D0%BE%D0%BA%D0%B4%D0%B5%D1%80%D0%B6%D0%BF%D1%80%D0%B0%D1%86%D1%96/>.

¹⁰ Далі за текстом — КЗпП.



виявлення порушень та недоліків під час здійснення виконавчими органами міських рад міст обласного значення, сільських, селищних, міських рад об'єднаних територіальних громад¹¹ та центральними органами виконавчої влади¹² повноважень, визначених відповідно ч. 3 ст. 34 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» та ч. 2 ст. 259 КЗпП¹³ у формі витребування, збирання та аналізу інформації, а також проведення перевірок.

Таким чином, об'єктом заходів державного нагляду є інспектори праці виконавчих органів міських рад міст обласного значення та сільських, селищних, міських рад ОТГ (з питань своєчасної та у повному обсязі оплати праці, додержання мінімальних гарантій з оплати праці, оформлення трудових відносин).

Проведення заходів державного контролю щодо суб'єктів господарювання здійснюється відповідно до Порядків № 295 та № 390.

Заходи державного контролю Держпраці		
Форма	Інспекційні відвідування (перевірки)	
Суб'єкт	Невиїзні інспектування	
	Інспектори праці Держпраці та її територіальних органів	
Привід для проведення	Інспектори праці виконавчих органів міських рад міст обласного значення та сільських, селищних, міських рад об'єднаних територіальних громад (з питань своєчасної та у повному обсязі оплати праці, додержання мінімальних гарантій з оплати праці, оформлення трудових відносин)	
	За зверненням працівника про порушення стосовно нього законодавства про працю	
	За зверненням фізичної особи, стосовно якої порушено правила оформлення трудових обов'язків	
	За рішенням керівника органу контролю про проведення інспекційних відвідувань з питань виявлення неоформлених трудових відносин, прийнятим за результатами аналізу інформації, отриманої із засобів масової інформації, інших джерел, доступ до яких не обмежений законодавством, та джерел, зазначених у пп. 1, 2, 4 — 7 цього пункту	
	За рішенням суду, повідомленням правоохоронних органів про порушення законодавства про працю	
	За повідомленням посадових осіб органів державного нагляду (контролю), про виявлені в ході виконання ними контрольних повноважень ознаки порушення законодавства про працю	
	За інформацією Держстату та її територіальних органів, ДФС та її територіальних органів, Пенсійного фонду України та його територіальних органів ¹⁴	
	За інформацією профспілкових органів про порушення прав працівників, які є членами профспілки, виявлених у ході здійснення громадського контролю за додержанням законодавства про працю	
Строк проведення	Тривалість заходу не може перевищувати 10 робочих днів; для суб'єктів мікропідприємництва та малого підприємництва — двох робочих днів	

ПІДСТАВА ПРОВЕДЕННЯ ЗАХОДІВ ДЕРЖАВНОГО НАГЛЯДУ (КОНТРОЛЮ)

Відповідно до ч. 1 — 4 ст. 7 Закону № 877 для здійснення планового або позапланового заходу орган

державного нагляду (контролю) видає наказ (рішення, розпорядження), який має містити найменування суб'єкта господарювання, щодо якого буде здійснюватися захід, та предмет перевірки.

¹¹ Далі за текстом — ОТГ.

¹² Далі за текстом — об'єкт нагляду.

¹³ Далі за текстом — контрольні повноваження.

¹⁴ Порядок обміну інформацією про відомості, що містять ознаки використання праці неоформлених працівників та порушень законодавства про працю, затверджений постановою Пенсійного фонду України від 29.05.2017 року № 11-1.



На підставі наказу (рішення, розпорядження) оформляється посвідчення (направлення) на проведення заходу державного нагляду (контролю), яке підписується керівником органу державного нагля-

ду (контролю) (головою державного колегіального органу) або його заступником (членом державного колегіального органу) із зазначенням прізвища, ім'я та по батькові і засвідчується печаткою.

У посвідченні (направленні) на проведення заходу зазначаються:

- найменування органу державного нагляду (контролю), що здійснює захід
- найменування суб'єкта господарювання та/або його відокремленого підрозділу або прізвище, ім'я та по батькові фізичної особи — підприємця, щодо діяльності яких здійснюється захід
- місцезнаходження суб'єкта господарювання та/або його відокремленого підрозділу, щодо діяльності яких здійснюється захід
- номер і дата наказу (рішення, розпорядження), на виконання якого здійснюється захід
- перелік посадових осіб, які беруть участь у здійсненні заходу, із зазначенням їх посади, прізвища, ім'я та по батькові
- дата початку та дата закінчення заходу
- тип заходу (плановий або позаплановий)
- форма заходу (перевірка, ревізія, обстеження, огляд, інспектування тощо)
- підстави для здійснення заходу
- предмет здійснення заходу
- інформація про здійснення попереднього заходу (тип заходу і строк його здійснення)

Посвідчення (направлення) є чинним лише протягом зазначеного в ньому строку здійснення заходу.

ПІДСТАВИ НЕДОПУСКУ ПОСАДОВИХ ОСІБ ДО ЗДІЙСНЕННЯ ЗАХОДУ

Абзацами 5, 6 ч. 2 ст. 265 КЗпП передбачена відповідальність суб'єктів господарювання, їх посадових осіб за порушення законодавства про працю, а саме за недопущення до проведення перевірки з питань додержання законодавства про працю, створення перешкод у її проведенні передбачено штраф у трикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої законом на момент виявлення порушення (з 01.01.17 р. — 9600,00 грн.), а у разі недопущення та/або створення перешкод проведення перевірки з питань виявлення порушень у формі фактичного допуску працівника до роботи без оформлення трудового договору (контракту), оформлення працівника на неповний робочий час у разі фактичного

виконання роботи повний робочий час, установленний на підприємстві, та виплати заробітної плати (винагороди) без нарахування та сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та податків — у стократному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої законом на момент виявлення порушення (01.01.17 р. — 320000,00 грн.).

Одночасно з тим ст. 10 Закону № 877 визначені законні **підстави для недопуску посадових осіб органу державного нагляду (контролю)** до здійснення державного нагляду (контролю).

Відповідно до ст. 10 Закону № 877 суб'єкт господарювання під час здійснення державного нагляду (контролю) має право вимагати від посадових осіб органу державного нагляду (контролю) додержання вимог законодавства; не допускати посадових осіб органу державного нагляду (контролю) до здійснення державного нагляду (контролю), якщо:

— державний нагляд (контроль) здійснюється з порушенням передбачених законом вимог щодо періодичності проведення таких заходів (абз. 6 ст. 10 Закону № 877)

Відповідно до абз. 11 ч. 2 ст. 5 Закону № 877 планові заходи державного нагляду (контролю) здійснюються органом державного нагляду (контролю) за діяльністю суб'єктів господарювання, яка віднесена:

- до високого ступеня ризику — не частіше одного разу на два роки;
- до середнього ступеня ризику — не частіше одного разу на три роки;
- до незначного ступеня ризику — не частіше одного разу на п'ять років



— посадова особа органу державного нагляду (контролю) не надала копії документів, передбачених цим Законом (абз. 7 ст. 10 Закону № 877), відсутності службового посвідчення (абз. 1 п.п. 2 п. 14 Порядку № 295)	Відповідно до ч. 3 ст. 6, абз. 4 ст. 10 Закону України № 877, п. 4 Порядку № 390, п. 9 Порядку № 295 суб'єкт господарювання повинен ознайомитися з підставою проведення позапланового або планового заходу з наданням йому копії відповідного посвідчення (направлення) на проведення заходу державного нагляду (контролю), а також перевірити наявність службового посвідчення. Контрольні повноваження інспектора праці підтверджується службовим посвідченням установленної Мінсоцполітики форми, що видається Держпраці. Держпраці веде реєстр посвідчень інспекторів праці ¹⁵ (п. 3 Порядку № 295)
— якщо надані документи не відповідають вимогам Закону (абз. 8 ст. 10 Закону № 877)	Посвідчення (направлення) на проведення заходу має бути оформлене відповідно до вимог ч. 2 — 4 ст. 7 Закону № 877. Посвідчення, щодо якого відсутня інформація в реєстрі посвідчень інспекторів праці, вважається недійсним ¹⁶ (п. 3 Порядку № 295)
— суб'єкт господарювання не одержав повідомлення про здійснення планового заходу державного нагляду (контролю) в порядку, передбаченому цим Законом (абз. 8 ст. 10, ч. 4 ст. 5 Закону № 877)	Органи державного нагляду (контролю) здійснюють планові заходи з державного нагляду (контролю) за умови письмового повідомлення суб'єкта господарювання про проведення планового заходу не пізніше як за десять днів до дня здійснення цього заходу. Повідомлення повинно містити: — дату початку та дату закінчення здійснення планового заходу; — найменування юридичної особи або прізвище, ім'я та по батькові фізичної особи — підприємця, щодо діяльності яких здійснюється захід; — найменування органу державного нагляду (контролю). Повідомлення надсилається рекомендованим листом та/або за допомогою електронного поштового зв'язку або вручається особисто під розписку керівнику чи уповноваженій особі суб'єкта господарювання — юридичної особи, її відокремленого підрозділу, фізичній особі — підприємцю або уповноваженій ним особі
— посадова особа органу державного нагляду (контролю) не внесла запис про здійснення заходу державного нагляду (контролю) до журналу реєстрації заходів державного нагляду (контролю) (за наявності такого журналу в суб'єкта господарювання) (абз. 9 ст. 10 Закону № 877)	
— тривалість планового заходу державного нагляду (контролю) або сумарна тривалість таких заходів протягом року перевищує граничну тривалість, встановлену ч. 5 ст. 5 цього Закону, або тривалість позапланового заходу державного нагляду	Відповідно до ч. 5 ст. 5 Закону № 877 строк здійснення планового заходу не може перевищувати 10 робочих днів , а щодо суб'єктів мікро-, малого підприємництва — 5 робочих днів . Продовження строку здійснення планового заходу не допускається. Сумарна тривалість усіх планових заходів, що здійснюються органами державного нагляду (контролю) протягом календарного року щодо суб'єкта господарювання (комплексного планового заходу), не може

¹⁵ Форма та опис службового посвідчення інспектора праці затверджені наказом Міністерства соціальної політики України № 866 від 24.05.17 р.

¹⁶ Інформація про службові посвідчення інспекторів праці Держпраці розміщена на офіційному веб-сайті Держпраці (в розрізі областей): <http://dsp.gov.ua/informatsiia-pro-sluzhbovi-posvidchennia-inspektoriv-pratsi/>.



(контролю) перевищує граничну тривалість, встановлену частиною ч. 4 ст. 6 цього Закону (абз. 10 ст. 10 Закону № 877, абз. 3 п.п. 2 п. 14 Порядку № 295)	перевищувати 30 робочих днів , а щодо суб'єктів мікро-, малого підприємництва — п'ятнадцяти робочих днів. Відповідно до ч. 4 ст. 6 Закону № 877 строк здійснення позапланового заходу не може перевищувати 10 робочих днів , а щодо суб'єктів малого підприємництва — 2 робочих днів . Продовження строку здійснення позапланового заходу не допускається. Відповідно до п. 10 Порядку здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про працю тривалість інспекційного відвідування, невиїзного інспектування не може перевищувати 10 робочих днів , для суб'єктів мікропідприємства та малого підприємництва — 2 робочих днів
— орган державного нагляду (контролю) здійснює повторний позаплановий захід державного нагляду (контролю) за тим самим фактом (фактами), що був (були) підставою для проведеного позапланового заходу державного нагляду (контролю) (абз. 11 ст. 10 Закону № 877)	
— органом державного нагляду (контролю) не була затверджена та оприлюднена на власному офіційному веб-сайті уніфікована форма акта, в якій передбачається перелік питань залежно від ступеня ризику (абз. 12 ст. 10 Закону № 877, абз. 2 п.п. 2 п. 14 Порядку № 295)	Акт перевірки дотримання суб'єктами господарювання законодавства про працю та загальнообов'язкове державне соціальне страхування (з переліком питань) затверджений Порядком № 390
— у передбачених законом випадках посадові особи не надали копію погодження центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики з питань державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, або відповідного державного колегіального органу на здійснення позапланового заходу державного нагляду (контролю) (абз. 13 ст. 10 Закону № 877)	

Також Законом № 877 передбачено **право суб'єкта господарювання вимагати припинення здійснення заходу державного нагляду (контролю) у разі:**

— перевищення посадовою особою органу державного нагляду (контролю) визначеного Законом максимального строку здійснення такого заходу
— використання посадовими особами органу державного нагляду (контролю) неуніфікованих форм актів
— з'ясування посадовими особами під час здійснення позапланового заходу державного нагляду (контролю) питань, інших, ніж ті, необхідність перевірки яких стала підставою для здійснення такого заходу

За результатами проведення заходу державного контролю у формі перевірки складається акт перевірки. У разі виявлення порушень законодавства про працю та загальнообов'язкове державне соці-

альне страхування вносяться приписи про усунення виявлених порушень, вживаються заходи щодо притягнення до відповідальності винних осіб (п. 7 Порядку № 390).



ПРОБЛЕМА ВІДПОВІДНОСТІ СУДОВОГО РІШЕННЯ ДІЙСИМ ОБСТАВИНАМ СПРАВИ



Оксана Шутенко, доцент кафедри цивільного процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, к. ю. н.

Завданням суду при розгляді й вирішенні справи є винесення не просто законних та обґрунтованих рішень, а рішень, які б відповідали дійсним взаємовідносинам сторін — релевантних рішень. Оскільки таким чином досягається захист порушених прав: позивача — відновити своє порушене право, а відповідача — довести відсутність обов'язку перед позивачем.

Проблема нерелевантності судових рішень може бути представлена у вузькому та широкому змістах. У вузькому, суто юридичному сенсі рішення можна вважати релевантним, коли воно, наприклад, не оскаржується сторонами. У такому випадку можна презюмувати, що судові рішення влаштовує сторона, тому питання про його фактичну чи юридичну невідповідність не виникає. Також релевантність рішення може бути підтверджена в межах судової системи, коли оскаржуване рішення суди вищестоящих інстанцій за результатами перегляду залишили без змін, підтверджуючи таким чином його законність та обґрунтованість.

Перегляд судових рішень, які набрали законної сили, у зв'язку із нововиявленими обставинами, як самостійний вид провадження, наявний у всіх видах судочинства України, оскільки має на меті привести судові рішення — висновок суду по суті справи — у відповідність до об'єктивних фактів, обставин та відносин, що дійсно існували між сторонами. Саме цим прагненням (досягнути фактичної та юридичної релевантності судового рішення) визначається характер юридичної заінтересованості суб'єктів, які мають право звернутися із заявою, бути ініціаторами перегляду у зв'язку із нововиявленими обставинами.

В адміністративному судочинстві вказана проблематика набуває актуальності, оскільки пояснюється нерівністю суб'єктів у матеріальних правовідносинах,

коли судовий захист для фізичних і юридичних осіб найчастіше є єдиною можливістю захисту права.

Суб'єктів, які мають право поставити перед судом питання про перегляд у зв'язку з нововиявленими обставинами, можна поділити на дві групи залежно від їх особистої участі у розгляді та вирішенні справи, але у будь-якому випадку це юридично заінтересовані по справі особи (сторони, треті особи, представники сторін та третіх осіб). Першу групу становлять **особи, які особисто брали участь у справі**. До другої групи належать **юридично заінтересовані по справі особи, які з тих чи інших причин не брали особистої участі в її розгляді**: позивач і відповідач, треті особи, які заявляють самостійні вимоги на предмет спору, мають право ініціювати провадження і у випадках, коли особистої участі у справі вони не брали, а діяли, наприклад, через представника, або взагалі не були залучені до справи. Вказане право цих суб'єктів впливає з того, що саме їх спір про право вирішує суд, і саме вони є суб'єктами спірних правовідносин, що розглядаються судом, а отже, релевантність рішення, тобто відповідність його дійсним обставинам справи, впливатиме на їх суб'єктивні права та обов'язки. Що стосується третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору, то підставою їх юридичної заінтересованості у вирішенні справи є те, що вирішення спору між сторонами може вплинути



на їх права чи обов'язки щодо сторони, на боці якої вони виступають.

Важливим моментом для досягнення релевантності рішення є порядок визначення строку звернення із заявою. Цей строк починає обчислюватися з моменту, коли особа, яка звертається до суду (заявник), дізналася або могла дізнатися про існування обставин, що є підставами для вказаного виду перегляду. Стаття 247 Кодексу адміністративного судочинства України¹, встановлюючи тривалість такого строку — один місяць, не конкретизує, як цей термін обчислюється.

Науковий аналіз підстав перегляду у зв'язку з нововиявленими обставинами дозволяє зробити висновок, що:

1) у випадках наявності істотних для справи обставин, які не були і не могли бути відомі заявникові, цей термін обчислюється з дня відкриття цієї обставини;

2) у випадках встановлення вироком суду, що набрав законної сили, завідомо неправдивих показань свідка, завідомо неправильного висновку експерта, завідомо неправильного перекладу, фальшивості документів або речових доказів, що потягли за собою ухвалення незаконного або необґрунтованого рішення, а також вини судді у вчиненні злочину, внаслідок якого було ухвалено незаконне або необґрунтоване рішення, — з дня, коли вирок по кримінальній справі набрав законної сили;

3) при скасуванні судового рішення, яке стало підставою для прийняття постанови чи постановлення ухвали, які належить переглянути, — з дня набрання законної сили рішенням чи ухвалою суду, які були покладені в обґрунтування рішення адміністративного суду, що переглядається у зв'язку з нововиявленими обставинами;

4) у випадках встановлення Конституційним Судом України² неконституційності закону, іншого правового акта чи їх окремого положення або надане КСУ офіційне тлумачення положень Конституції України, що є відмінним від того, як їх застосовував суд при вирішенні справи, якщо рішення суду ще не виконано, строк на подання заяви про перегляд рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами починається з моменту набрання законної сили рішенням чи роз'ясненням КСУ.

Якщо особи, які беруть участь у справі, пропустили строк подання заяви про перегляд судового рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами, цей

строк може бути поновлений, якщо він пропущений з поважних причин. Поновлення строку проводиться відповідно до правил ст. 102 КАС. Так, процесуальний строк, встановлений законом для подання заяви про перегляд рішення за нововиявленими обставинами, пропущений з поважних причин, може бути поновлений судом, до якого ця заява подається. Якщо судом, до якого звернулася із заявою особа, яка бере участь у справі, буде встановлено, що строк пропущений з неповажних причин, то відповідно до ч. 3 ст. 102 КАС адміністративний суд постановляє ухвалу про відмову в поновленні строку, яка може бути оскаржена особами, які беруть участі у справі.

Початком перебігу строку звернення про перегляд судового рішення визначається день, коли особа дізналася або могла дізнатися про обставину, що є підставою для перегляду.

Наприклад, у справі № 2н-822/1/13 за заявою садівничого товариства про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами по адміністративній справі № 15/5636 за позовом Хмельницької міжрайонної державної податкової інспекції Хмельницької області до заявника про припинення юридичної особи судом встановлено, що садівниче товариство звернулось до суду із заявою про перегляд рішення суду по справі № 15/5636 від 19.09.2007 за нововиявленими обставинами 09.01.13 р. Тобто строк звернення до суду в заявника закінчився 15.04.12 р. Відповідно до ч. 1 ст. 247 КАС у разі, якщо заява подана до адміністративного суду після закінчення цього строку, адміністративний суд відмовляє у відкритті провадження за нововиявленими обставинами, незалежно від поважності причини пропуску цього строку. Суд дійшов висновку, що з дня набрання законної сили рішенням Господарського суду Хмельницької області від 29.09.07 р. і до дня звернення до Хмельницького окружного адміністративного суду із заявою про перегляд за нововиявленими обставинами пройшло більше трьох років, тому заявнику відмовлено у відкритті провадження за нововиявленими обставинами³.

Іншим прикладом є ухвала Ладижинського міського суду у справі № 135/905/14-а, якою відмовлено у відкритті провадження за нововиявленими обставинами, оскільки заявник зазначав, що про нововиявлену

¹ Далі за текстом — КАС.

² Далі за текстом — КСУ.

³ Практика перегляду судових рішень у зв'язку з нововиявленими обставинами в порядку цивільного судочинства: узагальнення Верховного Суду України [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/>.



обставину йому стало відомо 14.01.14 р., а до суду звернувся лише 13.06.14 р., чим порушив встановлений ст. 247 КАС місячний строк, з клопотанням про поновлення пропущеного строку із зазначенням поважності причин пропуску не звертався.

Таким чином, причиною відмови у відкритті провадження за нововиявленими обставинами було порушення строку звернення до суду із заявою про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами.

Правило про поновлення строку звернення із заявою з поважних причин його пропуску не поширюється на випадки, коли заява про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами подається з підстави, передбаченої п. 1 ч. 2 ст. 245 КАС. Встановлений законом строк у три роки з дня набрання судовим рішенням законної сили не підлягає поновленню незалежно від поважності причин його пропуску. В цьому випадку слід відзначити конкуренцію вимог релевантності судового рішення й стабільності, неспростовності рішення.

Прикладом є ухвала Вінницького апеляційного адміністративного суду від 03.07.13 р. у справі № 8а/2220/279/12, якою скасовано ухвалу Шевченківського міськрайсуду від 07.03.12 р. про відмову у відкритті провадження за заявою про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами у зв'язку із пропуском встановленого ст. 247 КАС строку звернення до суду з даною заявою та справу направлено до міськрайонного суду для продовження розгляду.

Скасовуючи рішення суду першої інстанції, апеляційний зазначив, що відповідно до положень ст. 247 КАС заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами може бути подано протягом одного місяця після того, як особа, яка звертається до суду, дізналася або могла дізнатися про ці обставини. При цьому заява про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами з підстави, передбаченої п. 1 ч. 2 ст. 245 цього Кодексу, може бути подана не пізніше ніж через три роки з дня набрання судовим рішенням законної сили. У разі якщо така заява подана до адміністративного суду після закінчення цього строку, адміністративний суд відмовляє у відкритті провадження за нововиявленими обставинами, незалежно від поважності причин пропуску цього строку. Аналіз цієї норми дає можливість зробити висновок про те, що відмовити у відкритті провадження про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами можливо лише в одно-

му випадку — не пізніше ніж через три роки з дня набрання судовим рішенням законної сили, у разі подання заяви про перегляд рішення з підстави, передбаченої п. 1 ч. 2 ст. 245 КАС. В інших випадках, відмовляючи у відкритті провадження за нововиявленими обставинами у зв'язку з пропуском заявником одного місяця з моменту, коли особа дізналась або могла дізнатись про нововиявлені обставини, суд позбавляє особу права на перегляд рішення за нововиявленими обставинами, оскільки такий строк може бути пропущений із причин, які не залежали від волі заявника, а як наслідок — визнані поважними відповідно до ст. 102 КАС.

У наведеному прикладі суд виходив з пріоритету досягнення релевантності судового рішення всупереч вимогам закону, який встановлює пріоритет стабільності, неспростовності рішення.

Засобом звернення суб'єктів-ініціаторів до суду з вимогою про перегляд рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами є заява. Вимоги до форми й змісту заяви передбачені у ст. 248 КАС.

Заява про перегляд рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами повинна бути викладена у письмовій формі й містити: найменування адміністративного суду, до якого подається заява про перегляд; ім'я (найменування), поштову адресу особи, яка подає заяву, а також номер засобу зв'язку, адресу електронної пошти, якщо такі є; судові рішення, про перегляд якого за нововиявленими обставинами подається заява; обставини, що могли вплинути на судові рішення, але не були відомі та не могли бути відомі суду та особі, яка звертається із заявою, під час вирішення справи; обґрунтування з посиланням на докази, що підтверджують наявність нововиявлених обставин, та зміст вимог особи, яка подає заяву, до суду; перелік документів та інших матеріалів, які додаються.

Зміст заяви вводить вимогу релевантності судового рішення у практичну площину, оскільки для визначення відповідності рішення дійсним обставинам заявнику необхідно послатися на обставини (та докази цих обставин), які не були враховані судом, та на рішення, що їм не відповідає. Крім того, ч. 5 ст. 248 КАС встановлює право заявника подавати до суду, який вирішує питання про порушення провадження за нововиявленими обставинами, документи (або їхні копії), що мають значення для правильного вирішення судової справи і які не були відомі під час розгляду, вирішення і постановлення судом рішення по справі.



Необхідно зазначити, що це документи, які виступають доказами наявності нововиявлених обставин й водночас доказами нерелевантності судового рішення, а тому вони повинні відповідати, окрім названих ознак (мають значення для правильного вирішення справи та не були відомі під час її розгляду й вирішення), ще й вимозі про те, що під час вирішення справи не могли бути відомі заявникові. Наприклад, це можуть бути: вирок по кримінальній справі, що набрав законної сили, яким встановлено фальшивість документа, неправдивість показань свідка, злочинні дії судді при розгляді справи і т. ін.; рішення КСУ, яким певне положення закону визнано неконституційним; нормативно-правовий акт, що скасовує або зменшує відповідальність особи, який був покладений в основу рішення — об'єкту перегляду за нововиявленими обставинами і т. д.

Водночас постає питання, як співвідносяться вимоги до змісту заяви, передбачені у п. 5 ч. 2 ст. 248 КАС про обов'язковість надання доказів, що підтверджують наявність нововиявлених обставин, з положенням ч. 5 цієї ж статті, де вказується, що особа, яка подає заяву, може додати до неї документи або їхні копії, що мають значення для правильного вирішення судової справи і не були відомі на час ухвалення судового рішення у справі? Уявляється, що це питання необхідно вирішувати в контексті диспозитивності прав осіб, які беруть участь у справі. Заявник може на власний розсуд скористатися вказаним правом, а може і не здійснити його (наприклад, не має реальної можливості особисто отримати доказ). У такому випадку суд може сприяти витребуванню доказу й дослідити його у судовому засіданні. Підкреслимо, що при поданні заяви достатньо лише посилання на докази й неподання їх стороною не може бути підставою для відмови судом у прийнятті заяви, оскільки заявника до активних дій у вигляді надання суду доказів обґрунтованості своєї заяви стимулює можливість настання для нього негативних процесуальних наслідків.

Порядок подання заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами включає в себе і процесуальний порядок визначення суб'єктів, які мають право подавати заяву про перегляд, і вимоги до форми та змісту заяви, і порядок визначення суду, що переглядатиме рішення за нововиявленими обставинами.

З точки зору досягнення релевантності судового рішення закон вірно визначає, що заява про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами подається до суду тієї інстанції, який першим допустив помилку при вирішенні справи внаслідок незнання про існування цієї обставини (ст. 249 КАС). Ми поділяємо точку зору про необхідність уточнення вказаних положень закону⁴. Так, не можна стверджувати, що суд, постановляючи рішення по справі й «не знаючи» про існування обставини, що має значення для правильного вирішення справи, тим самим допустив помилку, адже про існування такої обставини не знали й не могли знати сторони, які і є джерелом інформованості суду про всі обставини справи. Крім того, в обов'язки суду не входить самостійне з'ясування обставин справи. Тому таке рішення суду не можна називати ані помилковим, ані незаконним чи необґрунтованим, оскільки на момент розгляду справи суд дослідив всі обставини, що були представлені сторонами та іншими особами, які беруть участь у справі.

На нашу думку, при визначенні підсудності заяви про перегляд рішень за нововиявленими обставинами заявник повинен звертатися до того самого суду, який постановив рішення, щодо якого відкрилися певні нововиявлені обставини. Рішення адміністративного суду першої інстанції, що набрало законної сили, переглядається у зв'язку з нововиявленими обставинами тим судом, що постановив це рішення. Перегляд із зазначених підстав рішень, змінених або постановлених в апеляційному чи касаційному порядку, провадиться відповідно судом, що постановив нове рішення (змінив рішення).

У випадках, коли нововиявленою обставиною є встановлена вирок суду, що набрав законної сили, вина судді у вчиненні злочину, внаслідок чого було ухвалене рішення, із заявою слід звертатися до адміністративного суду тієї інстанції, суддею якої він був. Виникає питання: чи можна звертатися із заявою до того суду, де вказаний суддя працював, чи це все ж таки повинен бути інший суд. Вірнішим здається останнє. Тоді в суд якої інстанції відповідно до положень ч. 2 ст. 249 КАС потрібно подавати заяву? Це питання законодавцем не вирішене, що фактично позбавляє заінтересовану особу скористатися правом на перегляд рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами.

⁴ Скоцилас-Павлів О. В. Перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами в адміністративному судочинстві [Текст] / О. В. Скоцилас-Павлів // Адміністр. право і адміністр. процес. — 2014. — № 1-2. — С. 177.



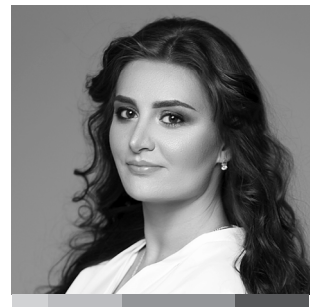
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ

ДОТРИМАННЯ ВИМОГ ПУНКТИВ 1 та 3 (d) СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ НА ПРИКЛАДІ СПРАВИ ДАШТАН ПРОТИ ТУРЕЧЧИНИ (З КОМЕНТАРЯМИ)



Олександр Дроздов, адвокат, доцент кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Голова ВКДКА, Перший проректор Вищої школи адвокатури, к. ю. н.

Олена Дроздова, адвокат, викладач кафедри кримінального права і правосуддя Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка С. Дем'янчука, помічник Першого проректора Вищої школи адвокатури



У цій публікації ми пропонуємо вам неофіційний переклад рішення Європейського суду з прав людини¹ від 10.10.17 р. у справі «Даштан проти Туреччини» як показову справу щодо застосування пп. 1 та 3 (d) ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод² з авторськими коментарями.

СПРАВА ДАШТАН ПРОТИ ТУРЕЧЧИНИ³

Неофіційний переклад

Страсбург

10 жовтня 2017 р.

Це рішення стане остаточним за обставин, викладених у п. 2 ст. 44 Конвенції. Це може бути предметом редакційного перегляду.

У справі «Даштан проти Туреччини» ЄСПЛ (друга секція), засідаючи палатою у складі: Роберт Спано — Голова, Джулія Лафранк, Ишил Каракаш, Небойша Вучинич, Пол Лемменс, Йон Фрідрік Кьйолбро, Стефані Муру-Вікстрем — судді, та Стенлі Нейсміт — секретар секції, після обговорення за зачиненими дверима 12.10.17 р., постановляє таке рішення, що було ухвалене в зазначену дату:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу розпочато за заявою (№ 37272/08) проти Турецької Республіки, поданою до Суду відповідно до ст. 34 Конвенції громадянином Туреччини паном Суатом Даштаном («заявник») 01.08.08 р.

2. Заявника представляли п. Х. Демеркилич, адвокат, який практикує в Стамбулі. Уряд Туреччини («Уряд») був представлений їх агентом.

3. Заявник стверджував, зокрема, про те, що кримінальний процес проти нього був несправедливим, оскільки йому було відмовлено в наданні правової допомоги та можливості заперечувати показання головного свідка у суді першої інстанції.

4. 02.05.11 р. заява була передана Уряду.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

¹ Далі за текстом — ЄСПЛ, Європейський Суд або Суд.

² Далі за текстом — КЗПЛ або Конвенція.

³ Офіційне цитування: Daştan v. Turkey, no. 37272/08, ECHR 2017. Офіційний текст англійською мовою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177394>.



5. Заявник народився в 1975 році і утримується у Туреччині.

6. 22.08.04 р. заявник був заарештований за підозрою у членстві в незаконній організації, а саме — Робоцій партії Курдистану (далі — РПК). Наступного дня, 23.08.04 р., він був допитаний жандармерією, в той час він був поінформований про свої права, включаючи право на отримання юридичної допомоги, але відмовився від допомоги адвоката і надав показання на 49 сторінках, в яких визнав своє членство в РПК, і дав докладну інформацію про організацію та її членів. Відповідно до протоколу цих показань заявник переглянув їх зміст і підписав кожну сторінку.

7. 26.08.04 р. заявник був доставлений до прокурора Тунджелі, і йому знову повідомили про його право на отримання юридичної допомоги. Він зазначив, що не бажає бути представленим адвокатом і надає свої показання без такої допомоги. Він підтвердив свою приналежність до РПК та підтримку цієї незаконної організації, однак стверджував, що ніколи не був залучений до збройної операції. Того ж дня до заявника було обрано запобіжний захід тримання під вартою.

8. 03.12.04 р. державний прокурор Малатї подав обвинувальний висновок до суду присяжних міста, звинуватив заявника у вчиненні злочину, встановленого ст. 125 колишнього Кримінального кодексу з метою повалення конституційного ладу та єдності Турецької держави та вилучення частини території країни з-під державного контролю. Прокурор стверджував, що заявник: — у листопаді 2003 року підірвав дистанційно керованою бомбою земельну шахту в провінції Оваджик, яка спричинила травмування одного солдата; — 28.10.03 р. підірвав бомбу в Оваджицькій провінції, яка спричинила травмування двох солдатів.

У своєму оціночному звіті (*tensip zaptı*) від 10.12.04 р. апеляційний суд присяжних Малатї дослідив копії поліцейських заяв від D.T., M.A., A.3., S.G., H.B. і V.D. Суд першої інстанції також постановив встановити місцезнаходження D.T.

9. M.A. було розглянуто в іншій сукупності кримінальних справ стосовно тієї ж організації. 17.02.04 р. M.A. подав заяву відповідно до Закону про реінтеграцію правопорушників у суспільство (Закон № 4959), який набрав чинності 06.08.03 р.

10. 30.12.04 р. на першому засіданні заявник надав показання в присутності його адвоката та підтвердив зміст своїх заяв у поліції. Іншими словами, заявник ще

раз визнав своє членство в РПК, наполягаючи на тому, що він не був залучений до будь-якої збройної діяльності. Він також заявив, що поліція не звернулася до нього з проханням до суду першої інстанції не враховувати його в разі виявлення будь-яких викривальних показань стосовно себе чи третіх осіб, оскільки вони стосуються участі в збройній діяльності. Коли його запитали про його заяву перед прокурором, заявник по суті підтвердив це, наполягаючи на тому, що він не надав жодного твердження про напади в Тунджелі, місті на сході Туреччини, додавши, що підписав заяву, не читаючи. Нарешті заявник заявив, що пройшов навчання з виготовлення бомб та планує здійснити бомбові удари у великих містах відповідно до інструкцій РПК. Його адвокат заявив, що йому нічого додати до заяв заявника.

11. Під час такого слухання суд першої інстанції поставив під сумнів показання кількох свідків, а саме A.3., M.A. та K.A. A.3. засвідчив, що він знав заявника, але вони не провели жодного збройного нападу разом. M.A. заявив, що він не знав справжнього прізвища заявника, але він знав його як «Хамзу». Далі M.A. засвідчив, що не знає позиції заявника та про його діяльність в нелегальній організації. K.A. засвідчив, що не знає заявника.

12. На слуханні 25.11.05 р. суд першої інстанції зазначив, що D.T. перебуває у в'язниці Кіркларелі, і він звернувся з проханням до суду присяжних Кіркларелі про отримання від останнього показань.

13. 14.12.05 р. відповідно до листа-запиту суду першої інстанції судом присяжних Кіркларелі було отримано показання D.T. Відповідно до стенограми слухання в суді присяжних Кіркларелі D.T., який утримувався у в'язниці Е-типу Кіркларелі на час його допиту, заявив, що він знав заявника як «Зафера» і знав про напад у провінції Оваджик, додавши, що почув таку інформацію від члена з кодовим ім'ям «Серхилдан».

14. 15.03.06 р. заявник звернувся до суду першої інстанції з проханням особисто заслухати показання від D.T. Суд першої інстанції відхилив це клопотання на підставі того, що заслуховування свідчень D.T. особисто не сприяло б його оцінці, оскільки його показання, надані в іншому суді, вважалася достатніми для засудження.

15. 10.05.06 р. Суд присяжних Малатї визнав заявника винним у відповідності зі ст. 125 колишнього



Кримінального кодексу та засудив його до довічного ув'язнення. Суд врахував різноманітні докази та показання свідків, зокрема показання D.T., які було надано у суді присяжних Кіркларелі на прохання суду першої інстанції. Відповідні фрагменти мотивувальної частини рішення суду першої інстанції викладені таким чином:

«...»

ДОКАЗИ, ОЦІНКА ДОКАЗІВ ТА ОБҐРУНТУВАННЯ

...

а) Докази

Н.В., який судиться за правопорушення щодо членства в незаконній збройній організації, зазначив на сторінці 18 своєї заяви до поліції, що N.I. (співвиконавець) був задіяний у вбивстві двох солдатів у травні 2003 р. поблизу річки Хіран у Тунджелі.

...

Свідок А.С. на сторінці 52 своєї заяви поліції зазначив, що члени [незаконної] організації [РПК] з іменами «Zana» та «Firat», які діяли під керівництвом члена з ім'ям «Dilhas», у травні 2003 р. проникли через кордон сил безпеки поблизу річки Зіярет у селі Гюлеш в Малазгірті...

Свідок М.А. підтвердив на сторінці 44 свого виступу, що напад на командний загін спецпідрозділу у місті, відомому як Гектепе, в провінції Малазгірт у травні 2003 р., в результаті якого загинуло двоє солдатів, був проведений членами [незаконної] організації [РПК] під кодовими іменами «Zana» та «Firat2», які діяли під керівництвом... «Dilhas». На сторінці 44 [його заяви] він стверджував, що бомба була закладена на контрольно-пропускному пункті у місті, відомому як Efkartepe, в провінції Оваджик 28.10.03 р. ...«Hamza» і що той був експертом у вибухових речовинах і був одним з тих, чиїм лідером була особа з кодовим ім'ям «Diyar».

...

Свідок V.D. повідомив на сторінці 20 своєї заяви до поліції, що... «Dilhas» помістив вибухові пристрої на шосе між Тунджелі і Пюльміур і що... він чув це від «Dilhas».

D.T., щодо якого здійснюється судовий розгляд за правопорушення щодо членства в незаконній збройній організації, зазначив на сторінці 15 своєї заяви до поліції, що рішення про напад на військову частину було прийнято у жовтні або листопаді 2003 року, і що міни були розміщені та встановлені від... Суата Даштана [заявника], який мав кодове ім'я «Zafer».

D.T., який надавав покази як свідок перед судом присяжних Кіркларелі, заявив, що його досудові повідомлення були правильними та що він знав про дії [заявника] [під кодовим ім'ям «Zafer»] у провінції Оваджик та щодо поста охорони і що він отримав цю інформацію від... «Serhildan».

Свідок А.З. у своєму виступі в суді заявив, що його досудові повідомлення не були правильними, і що членом з кодовим ім'ям «Nurhak», згаданим заявником, був сам [А.З.], і що вони не вчинили жодних атак разом.

Свідок М.А. заявив у суді, що він знав кодове ім'я заявника як «Hamza» і не знав про незаконну діяльність заявника в організації [РПК].

...

б) Дослідження доказів, визнання нашим судом та причини

...

Хоча в обвинувальному висновку було заявлено, що заявник був відповідальним за напади 28 жовтня та у листопаді 2003 р. у провінції Оваджик, стало зрозуміло, що атака, про яку згадувалося свідком D.T., була такою, що мала місце 28.10.03 р. і що ці дві атаки, згадані в обвинувальному акті, були однаковими. І хоча кодове ім'я [заявника] було виявлене як «Zafer», в результаті очної ставки [між заявником та свідком М.А.], проведеної під час судового розгляду, з'ясувалося, що... «Hamza», про якого йшлося у показах свідка М.А. на сторінці 44 його заяви [поліції] як виконавця нападу 28.10.03 р. і який отримав спеціальну підготовку з використання вибухових речовин, був [фактично] [заявником].

...

Незважаючи на те, що обвинувачений [заявник] заперечив будь-яку участь у будь-якій збройній діяльності протягом усього процесу, заяви S.G., A.З., Н.В., V.D., М.А. та D.T., а також показання М.А. та D.T. у ході судового розгляду та той факт, що М.А. визначив заявника як... «Hamza», відповідали один одному і було встановлено з показань свідків [показали], що... заявник, відомий під ім'ям «Hamza» свідку М.А., створив пастку і розмістив міни 28.10.03 р.

...

16. 06.02.08 р. Касаційний суд підтримав рішення суду першої інстанції.

II. ВІДПОВІДНЕ ВНУТРІШНЄ ЗАКОНОДАВСТВО

17. Стаття 125 § 1 Кримінального кодексу, що була

чинною на той час, передбачала: «1. Кожен, хто намагатиметься повністю або частково змінити або внести зміни до Конституції Турецької Республіки або здійснити державний переворот проти Великих Національних Зборів, сформованих відповідно до Конституції чи запобігти його застосуванню силою своїх функцій, несе відповідальність у вигляді смертної кари».

ПРАВО

І. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТИВ 1 та 3 (d) СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

18. Заявник скаржився, що він не зміг поставити під сумнів і мати очної ставки з ключовим свідком у суді першої інстанції. Він посилався на ст. 6 Конвенції, відповідні частини якої говорили:

«1. Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи... незалежним і безстороннім судом... який... встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення...

3. Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права: ... (d) допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення...»

А. Прийнятність

19. Суд вважає, що ця частина заяви не є явно необґрунтованою у значенні п. 3 ст. 35 Конвенції. Він також зазначає, що це не є неприйнятним з будь-яких інших підстав. Тому вона повинна бути визнана прийнятною.

⁴ Доречно буде нагадати, що у справі «Аль-Хавайа та Тахері проти Сполученого Королівства» — (№ 26766/05 та № 22228/06) ЄСПЛ детально проаналізував наведені положення ст. 6 Конвенції в аспекті щодо засудження, обґрунтованого показаннями свідків, які не з'явилися до суду. Далі наведемо прес-реліз цього рішення ЄСПЛ. **Факти.** Перший заявник (пан Аль-Хавайя), лікар-консультант, був засуджений у двох епізодах розпусного нападу відносно двох пацієнток. Одна з пацієнток — С. Т., померла до початку суду, але перед смертю зробила заяву в поліцію, яка була зачитана присяжним. Суддя стверджував, що зміст заяви мав вирішальне значення для сторони обвинувачення щодо першого епізоду, оскільки не було інших прямих доказів того, що сталося. Сторона захисту визнала, що у разі, якщо заява мала бути зачитаною присяжним під час судового розгляду, то у неї повинна бути можливість спростувати її через перехресний допит інших свідків. Під час судового розгляду присяжні заслухали показання різних свідків, у тому числі іншої потерпілої та двох дружин, яким вона про все розповіла відразу після інциденту. Стороні захисту була надана можливість допитати всіх свідків, які давали показання в суді, шляхом перехресного допиту. У своїй заключній промові суддя нагадав присяжним, що вони не бачили, як С. Т. давала показання або як піддається перехресному допиту і що обвинувачення були відхилені. Перший заявник був визнаний винним у обох епізодах.

Другий заявник (пан Тахері) був звинувачений, зокрема, в умисному заподіянні тілесних ушкоджень ножом. Жоден із опитаних на місці події не стверджував, що бачив, як заявник наносив ножові поранення жертві. Проте через два дні одна з присутніх заявила в поліцію про причетність другого заявника. Під час судового розгляду сторона обвинувачення подала клопотання про дозвіл на зачитування заяви Т. на тій підставі, що він був занадто наляканий, щоб з'явитися до суду. Суддя надав такий дозвіл після виявлення на підставі доказів, отриманих від Т. і поліцейського,

В. Сутність

1. Доводи сторін

20. Заявник вважав, що єдиним звинуваченням у цій справі була заява Д.Т., що він безпідставно був позбавлений можливості ставити запитання Д.Т. За словами заявника, його засудження не базувалося на конкретних доказах чи документах, а на показаннях Д.Т. Заявник підкреслив, що його було засуджено та покарано за злочин з найсуворішим покаранням у системі кримінального права Туреччини та що він мав запитання до єдиного свідка, який зробив проти нього викривальні заяви, незважаючи на те, що дослідження показань Д.Т. іншим судом було можливе за національним законодавством.

21. Уряд визнав, що суд не допитував Д.Т. особисто. Проте вони стверджували, що прийняття заяви Д.Т. судом, який не є судом першої інстанції, відповідає вимогам колишнього кримінально-процесуального кодексу. На думку Уряду, суд першої інстанції відмовив в отриманні показань від Д.Т. особисто на тій підставі, що його попередня заява була чіткою та адекватною для засудження. Для кримінального провадження була б відсутня користь від отримання від нього показань у суді першої інстанції в присутності заявника.

2. Оцінка Суду

(а) Загальні принципи

22. Загальні принципи щодо права на особистий допит свідків можна знайти у рішеннях Великої палати Аль-Хавайа та Тахері проти Сполученого Королівства ([GC], № 26766/05 та 22228/06, ЄСПЛ 2011 р.)⁴ та *Ша-чавшівлі проти Німеччини* ([GC], № 9154/10, § 100, ЄСПЛ 2015 р.)⁵.



що Т. боявся давати показання (хоча його страх не був спричинений іншим заявником) і що спеціальні заходи, такі як показання за ширмою, не зменшили його страху. Свідчення Т. були зачитані присяжним у його відсутності. Другий заявник також дав показання. Суддя у своїй заключній промові попереджав присяжних про небезпеку покладатися на показання Т., оскільки вони не були перевірені перехресним допитом. Заявник був визнаний винним, його засудження було залишено в силі апеляційним судом.

Обидва заявники подали заяви до ЄСПЛ зі скаргами, що визнання їх винними ґрунтувалось у вирішальному порядку на твердженнях свідків, які вони не змогли у суді спробувати спростувати у перехресному допиті, і що їм, таким чином, було відмовлено в справедливому судовому розгляді. У рішенні від 20.01.09 р. Палата Суду одностайно постановила в обох справах, що мало місце порушення п. 1 ст. 6 у поєднанні з п.п. (d) п. 3 ст. 6 Конвенції на тій підставі, що втрата можливості допитати зазначених свідків на перехресному допиті не була ефективно врівноважена в судовому розгляді.

Право. Пункт 1 ст. 6 у поєднанні з п.п. (d) п. 3 ст. 6 закріпив принцип щодо того, як обвинувачений може бути визнаний винним, усі докази проти нього, за загальним правилом, повинні бути подані в його присутності на відкритому засіданні, з урахуванням принципу змагальності. Винятки з цього принципу були можливі, але вони не повинні були порушувати права на захист. Як правило, це вимагало, щоб обвинуваченому була надана адекватна і належна можливість допитати і піддати сумніву покази свідка проти нього, коли цей свідок давав показання або на більш пізній стадії виконання. З цього загального принципу випливали два наслідки.

Перший — повинні бути вагомими підстави для прийняття показань свідка, який був відсутній у суді. Вагома підстава існувала, зокрема, коли свідок помер або був відсутній унаслідок страху, викликаного обвинуваченням або особами, що діяли на його користь, оскільки в останньому випадку вважалося, що підсудний відмовився від свого права, передбаченого п.п. (d) п. 3 ст. 6. Якщо ж відсутність свідка була пов'язана з загальним страхом свідчити, який не був безпосередньо викликаний погрозами з боку підсудного чи його представників, то суд мав провести відповідні процесуальні дії для визначення наявності підтверджених доказами об'єктивних підстав для страху. Перш ніж свідок міг бути звільнений від дачі показань у зв'язку зі страхом, суд мав переконатися, що всі наявні альтернативи, такі як анонімність свідка та інші спеціальні заходи, були б недоцільними або неможливими.

Другий — судження, яке ґрунтувалось виключно або вирішальною мірою на твердженнях свідка, відсутнього у суді, якого обвинувачений не мав можливості допитати під час слідства або під час судового розгляду, як правило, вважалося несумісним з вимогами справедливості відповідно до ст. 6 («єдиного або вирішального правила»). Однак це правило не було абсолютним і не повинно було застосовуватися у спосіб, який не враховував обставини, ігнорував специфіку конкретної правової системи, оскільки це перетворило правило в нерозбірливий інструмент, який суперечить традиційному способу, за допомогою якого Суд підходить до розгляду питання загальної справедливості здійснення, а саме зважування конкуруючих інтересів сторони захисту, потерпілого, свідків і публічної інтересу в ефективному здійсненні правосуддя. Відповідно, навіть якщо показання з чужих слів були єдиними чи вирішальними доказами проти підсудного, то їх прийняття як доказ не призвело до автоматичного порушення п. 1 ст. 6. Через небезпеку, пов'язану з прийняттям таких доказів, дуже важливим фактором було зважування в загальному масштабі, який вимагав достатньо урівноважуючих факторів, включаючи наявність сильних процесуальних гарантій. Питання у кожній справі полягало в тому, чи мали місце достатні урівноважуючі фактори, в тому числі заходи, які дозволяли зробити справедливу і правильну оцінку наявності достовірності доказів, які були відсутні в суді, Суд повинен був піддати детальній перевірці. Через небезпеку, пов'язану з прийняттям таких доказів, дуже важливим фактором було зважування в загальному масштабі, який вимагав достатньо урівноважуючих факторів, включаючи наявність сильних процесуальних гарантій. Питання у кожній справі полягало в тому, чи мали місце достатні урівноважуючі фактори, в тому числі заходи, які дозволяли зробити справедливу і правильну оцінку наявності достовірності доказів.

У зв'язку з цим Суд визнав, що національне законодавство містить надійні гарантії, спрямовані на забезпечення справедливості. Що стосується того, як ці гарантії були застосовані на практиці, Суд розглянув три питання в кожній справі: чи потрібно було визнати доказами показання свідків, які були відсутні в суді; чи непереверені докази, подані свідками, відсутніми в суді, були єдиною чи вирішальною підставою для визнання кожного заявника винним; і чи були в наявності достатньо урівноважуючі фактори, включаючи надійні процедурні гарантії того, що кожний судовий розгляд, оцінений в цілому, був справедливим.

(а) **Справа першого заявника.** Беззаперечним був той факт, що смерть С. Т. зробила необхідним визнання її показань доказами, якщо докази з її боку мали прийняти до уваги. Суддя абсолютно чітко висловився щодо їх значення («без показань відсутній перший епізод»), а отже, показання мали розглядатися як вирішальні. Достовірність цього доказу підтверджується тим фактом, що між заявою С. Т. в поліцію та розповіддю двох подруг незабаром після зазначеного інциденту, обидві з яких дали показання в суді, існували лише незначні невідповідності. Найголовніше, що між описом С. Т. про заявлений напад та описом іншої потерпілої містилися значні подібності, при цьому доказів їх змови не виявлено. У справі про розпусний напад лікаря на його пацієнтку під час приватної консультації, де були присутні тільки він і жертва, було б важко уявити надійніший підтверджуючий доказ, особливо якщо інші свідки були викликані для дачі показань у суді і їх достовірність була перевірена на перехресному



допиті. Хоча апеляційний суд визнав суддівські вказівки присяжним незадовільними, він також постановив, що присяжні повинні були зрозуміти ті вказівки, що показання С. Т. мали меншу вагу, оскільки присяжні її не бачили і не чули. Беручи до уваги ці вказівки та представлені стороною обвинувачення на підтвердження свідчень С. Т., Суд вважає, що під присягою була б можливість провести справедливую і належну оцінку достовірності свідчень С. Т. проти першої заявниці. На цьому тлі і з огляду на справедливість судового розгляду в цілому, було достатньо чинників для врівноваження прийняття показань С. Т. як доказу.

Висновок: немає порушення (п'ятнадцятьма голосами проти двох).

(б) *Справа другого заявника* — Відповідні запити були зроблені для визначення, чи були об'єктивні підстави для страху і переконання судді, що спеціальні заходи не зменшили його.

Т. був єдиним свідком, який стверджував, що бачив удар ножем, і його непідтверджені свідчення були якщо не єдиним, то принаймні, вирішальним доказом проти заявника. Вони, очевидно, були доказом великої ваги, без якої шанси на звинувачення значно б зменшилися. Ані висновок судді про те, що прийняття показань не призвело до несправедливості, оскільки заявник мав можливість заперечити чи спростувати їх самостійно або за допомогою виклику інших свідків, а також попередження судді присяжних з обережністю підійти до доказу Т., не могли створити достатню протизагальну тенденцію, які виникли у сторони захисту. Хоча заявник подав докази, які заперечували його винуватість, він не мав можливості перевірити правдивість і достовірність доказу, поданого Т. у перехресному допиті. Оскільки Т. був єдиним свідком, який, очевидно, хотів або міг розказати про побачене, заявник не мав можливості викликати жодного іншого свідка для заперечення показань Т. Крім того, незалежно від ясності або переконливості висловленого суддею попередження у його вказівках з присягою на безпеку покладатися на неперевірені докази, воно не могло бути достатньою протизагальною у справі, де неперевірені показання єдиного свідка сторони обвинувачення були єдиним прямим доказом проти заявника.

Вирішальний характер показань Т. за відсутності іншого надійного підтверджуючого доказу в справі означав, що присяжні не мали можливості провести справедливую та належну оцінку достовірності доказу, поданого Т. Розглядаючи справедливість судового розгляду в цілому, Суд дійшов висновку, що відсутніми були достатні урівноважуючі фактори, які компенсують труднощі, які виникли в сторони захисту в зв'язку з допуском показань Т. як доказу.

Висновок: порушення Конвенції (одностайно). Стаття 41: 6 000 євро другому заявнику як компенсація за збитки нематеріального характеру. Див.: *Case of Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom* — [Ukrainian Translation] summary by the COE Human Rights Trust Fund. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118413>.

⁵ Зауважимо, що правові позиції, які сформовано ЄСПЛ у своєму рішенні по справі Шачашвілі, ЄСПЛ також успішно застосував й у рішенні по справі «Сітневський та Чайковський проти України» (заяви № 48016/06 та № 7817/07). Зокрема, Страсбурзький суд підкреслив, що п.п. «d» п. 3 ст. 6 Конвенції є втіленням принципу, згідно з яким до засудження обвинуваченого всі докази мають бути пред'явлені за його присутності у відкритому судовому засіданні для забезпечення змагальності процесу (див. рішення у справі «Шачашвілі проти Німеччини» (*Schatschaschwili v. Germany*) [GC], заява № 9154/10, п. 103, ECHR 2015). Принципи, які мають застосовуватися у випадках, коли свідки обвинувачення не з'являються у судові засідання і надані ними раніше показання визнаються допустимими як докази, були узагальнені та уточнені в рішенні у справі «Аль-Хавая й Тахері проти Сполученого Королівства» (*Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom*) ([BП], заяви № 26766/05 та №22228/06, ECHR 2011) та підтверджуються у вищенаведеному рішенні у справі Шачашвілі (*Schatschaschwili*). Відповідно до принципів, встановлених у цьому рішенні, необхідно провести триетапний аналіз відповідності положенням п. 1 і п.п. «d» п. 3 ст. 6 Конвенції провадження, в якому показання свідка, який не був присутнім та допитаним у судовому засіданні, були визнані допустимими як докази (там само, п. 152). Суд повинен розглянути: (i) чи були достатні підстави неявки свідка та, відповідно, допустимості неперевічених показань свідка, який не з'явився у судові засідання, як доказу (там само, пп. 119 — 125); (ii) чи були докази, отримані від свідка, який не з'явився у судові засідання, єдиною та вирішальною підставою для засудження підсудного (там само, пп. 119 і 126 — 147); та (iii) чи мали місце достатні урівноважуючі фактори, зокрема надійні процесуальні гарантії, здатні компенсувати недоліки, з якими зіткнулася сторона захисту у зв'язку з допустимістю неперевічених доказів, і забезпечити загальну справедливість судового розгляду (там само, п. 147). Навіть за відсутності достатніх підстав неявки свідка у судові засідання Суд все одно має з'ясувати, чи були показання свідка єдиним або вирішальним доказом для засудження заявника та чи були наявні достатні урівноважуючі фактори, здатні забезпечити справедливую належну та чітку оцінку достовірності такого доказу (див. вищенаведене рішення у справі Шачашвілі (*Schatschaschwili*), п. 113). Оскільки завданням Суду є встановлення, чи було провадження справедливим в цілому, Суд має пересвідчитися в наявності достатніх урівноважуючих факторів не лише у справах, в яких докази, отримані від свідка, який не з'явився у судові засідання, були єдиною або вирішальною підставою для засудження заявника. Це також необхідно зробити і в тих випадках, коли, проаналізувавши оцінку національними судами щодо значущості доказів, Суд не може однозначно встановити, чи були відповідні докази єдиною або вирішальною підставою, однак Суд задоволений, що ці докази є достатньо вагомими, а визнання їх допустимості може стати перешкодою для сторони захисту (там само, п. 116).

**(б) застосування цих принципів у цій справі⁶***(і) Чи були вагомі підстави відсутності Д.Т. на суді*

23. Важливі причини відсутності свідка повинні існувати з точки зору судового розгляду, а фактичні чи юридичні підстави з такої причини повинні бути ві-

дображені в рішеннях національних судів. Відповідно до існуючої судової практики є ряд причин, через які свідок не може брати участі у суді, наприклад відсутність внаслідок смерті чи страху, відсутність згідно з медичними показаннями або недоступність свідка

Щодо триетапного аналізу, запропонованого в рішенні у справі «Аль-Хаваяя й Тахері проти Сполученого Королівства» (Al-Khawaja), Суд дійшов висновку, що з огляду на те, що всі три етапи аналізу взаємопов'язані та усі разом використовуються для встановлення, чи було кримінальне провадження у цій справі справедливим в цілому, виявляється доречним проаналізувати відповідні етапи у різній послідовності, зокрема якщо один із таких підходів дасть змогу чітко визначитися щодо справедливості провадження або навпаки (там само, п. 118). Текст рішення ЄСПЛ у справі Сітневського та Чайковського див. за посиланням: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_b91/print1480283479075307.

⁶ Практичний інтерес у згаданому аспекті становить практика національних судів. Так, у вироку від 27.06.17 р. Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області зазначається, що суд вважає належними доказами оголошені в судовому засіданні протоколи допиту свідків ОСОБА_9 та ОСОБА_12 та протоколи слідчих експериментів за участю ОСОБА_9 та ОСОБА_12., оскільки виявилось неможливим допитати цих свідків безпосередньо в судовому засіданні. Покази свідків ОСОБА_9 та ОСОБА_12. є вирішальними доказами по цій справі, оскільки свідок ОСОБА_9 була безпосереднім і незацікавленим свідком, ОСОБА_10 також перебував у квартирі, де був вчинений злочин та є незацікавленим свідком по цій справі. Показання цих свідків не суперечать показанням потерпілого ОСОБА_7. При неврахуванні цих доказів можуть не досягатися цілі кримінального провадження та залишатися не поновленими права потерпілого саме через непередбачувану втрату носія доказової інформації. Така позиція узгоджується з практикою ЄСПЛ. Зокрема, у деяких рішеннях європейський судовий орган обґрунтовує можливість використання показань свідків, наданих не безпосередньо в суді. У рішенні від 16.12.14 р. у справі «Хорнкастл та інші проти Сполученого Королівства» зазначено, що у випадках, коли показання відсутнього свідка є єдиною або вирішальною підставою для винесення обвинувального вироку, потрібні достатні врівноважуючі фактори, які дозволяють оцінити надійність показань. Суд повинен вирішити, чи була поважна причина для неявки свідків до суду, чи були показання свідків «єдиними або вирішальними» доказами, і якщо так, то чи були адекватні врівноважуючі заходи для захисту прав заявників на справедливий суд. Ще раніше до аналогічних висновків ЄСПЛ дійшов у справі «Лука проти Італії» та «Аль-Хаваяя і Тахері проти Сполученого Королівства» (15.12.11 р.). Проблемні питання неможливості допиту свідків у судовому засіданні в разі неможливості їх допиту врегульовані у рішенні ЄСПЛ у справі № 6293/04 «Мірілашвілі проти Росії» від 11.12.08 р. Так, відповідно до п. 214 ЄСПЛ не вбачає порушень Конвенції в тому випадку, коли судом вжито усіх заходів, скерованих на виклик свідків. У п. 217 цього рішення зазначається, що національні суди мають право брати до уваги показання свідків при виконанні таких вимог: 1) вжиття максимальних заходів для забезпечення явки свідків до суду; 2) підтвердження показань свідків іншими доказами; 3) відсутність свідка через поважну причину. Згідно зі ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди повинні застосовувати Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права. Відповідно до ч. 5 ст. 9 КПК кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ. Отже, суди при розгляді кримінальних проваджень можуть враховувати показання свідків, надані під час досудового розслідування, за умови, що вказані показання є єдиним чи вирішальним доказом. У зв'язку з розбіжністю положення ч. 4 ст. 95 КПК України та практики ЄСПЛ щодо можливості застосування показань свідків, отриманих під час досудового розслідування, та обґрунтування висновків у кримінальному провадженні на підставі таких показань, існує колізія, яка підлягає усуненню. При виникненні колізії між практикою ЄСПЛ та національним законодавством України повинна застосовуватися практика суду, оскільки ст. 8 КПК України передбачає використання принципу верховенства права у кримінальному провадженні з урахуванням практики ЄСПЛ. Тому з урахуванням наведеного суд не бере до уваги позицію захисника та обвинуваченого про визнання протоколів допиту свідка ОСОБА_9 та свідка ОСОБА_12 недопустимими доказами. Цим свідкам була роз'яснена ст. 63 Конституції України під час дачі ними показань, про що свідчать їх підписи в протоколах допиту (<http://reyestr.court.gov.ua/Review/67435807>).

В ухвалі від 21.06.17 р. Колегія суддів судової палати у кримінальних справах та справах про адміністративні правопорушення Апеляційного суду Донецької області зазначила про те, що обвинувачений ОСОБА_5 категорично заперечував викрадення ним золотого ланцюжка чи ще будь-яких речей, які належать потерпілому ОСОБА_19. Аналізуючи показання потерпілих, свідків колегія суддів вважає, що показання потерпілого ОСОБА_19 та свідків ОСОБА_14, ОСОБА_15, ОСОБА_16, ОСОБА_21 про обставини зникнення золотого ланцюжка є похідними від показань свідка ОСОБА_13. Зазначений золотий ланцюжок в ході слідства виявлено не було. Таким чином, показання ОСОБА_13 є єдиними та вирішальними щодо обвинувачення ОСОБА_5 у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК України, про що стверджує і прокурор у своїй апеляції. При цьому прокурор вважав, що враховуючи практику Європейського суду з прав людини (рішення від 15.12.11 р. по справі «Аль-Хаваяя і Тахері проти Сполученого Королівства», рішення від 16.12.14 р. у справі «Хорнкастл та інші проти Сполученого Королівства»), коли показання відсутнього свідка є єдиними або вирішальними при винесенні судом рішення, потребуються достатні урівноважуючі фактори, які дозволяють надати

(згадане вище *Schatschaschwili*, § 119 з подальшим посиленням на них).

24. Звертаючись до обставин справи, Суд спочатку зауважує, що за повідомленнями суду присяжних Кіркларелі D.T. утримувався у в'язниці Е-типу Кіркларелі під час надання ним показань. Таким чином, він перебував

в місці, про яке достеменно було відомо владі та під контролем органів влади (див. справу «Макєєв проти Росії», № 13769/04, § 45, 05.02.09 р.⁷, та «Рудніченко проти України», № 2775/07, § 107, 11.07.13 р.). Разом з тим Суд зауважує, що суд першої інстанції, не покладаючись на конкретні обставини, зобов'язав D.T. дати

оцінку надійності показів. Такими факторами, на думку прокурора, була можливість обвинуваченого та захисту брати участь у допиті свідків ОСОБА_14, ОСОБА_22 та ОСОБА_15 щодо відомостей про викрадення ланцюжка, які стали їм відомі зі слів ОСОБА_13. Але це твердження прокурора не можна визнати слушним. У рішенні від 18.12.08 р. по справі Луценко проти України ЄСПЛ зазначив, що неможливість забезпечення присутності свідка в судовому засіданні сама по собі не означає, в автономному значенні цього терміна, необхідності припинення судового переслідування. У такій ситуації національні суди можуть, за умови дотримання прав захисту, врахувати показання, здобуті під час досудового розслідування,— зокрема, якщо суди встановлюють, що ці показання підтверджуються іншими наявними у них доказами. Але якщо обвинувальний вирок ґрунтується винятково або вирішальною мірою на таких показаннях, може постати відповідне питання за Конвенцією (див., зокрема, рішення у справі «ОСОБА_19 проти Австрії» від 26.04.91 р., рішення у справі «Артнер проти Австрії» від 28.08.92 р.; рішення у справі «Дорсон проти Нідерландів» від 26.03.96 р. та рішення у справі «Лука проти Італії». Беручи до уваги обставини справи, що розглядається, колегія суддів зазначає, що свідка ОСОБА_13 в ході досудового розслідування було допитано без участі обвинуваченого та його захисника, вони не мали можливості ставити запитання свідку, висувати свої заперечення. Показання потерпілого ОСОБА_19 та свідків ОСОБА_14, ОСОБА_22 та ОСОБА_15 щодо відомостей про викрадення ланцюжка, які стали їм відомі зі слів ОСОБА_13, що вони дали в судовому засіданні, не можна розцінювати як дотримання прав захисту щодо заперечення свідчень ОСОБА_13 та розглядати як дотримання принципу змагальності сторін (<http://reyestr.court.gov.ua/Review/67393138>).

⁷ Вважаємо за доцільне тут навести окремі фрагменти рішення по справі Макєєва. В. *Щодо скарги. 1. Доводи сторін.* Уряд стверджував, що влада вжила розумних заходів щодо забезпечення явки М., К. і Г. Проте вони не мали можливості з'явитися в суд. Як вказали сусіди, М. виїхала з квартири, де проживала тимчасово. Вона була громадянкою України і постійно проживала там. К. відмовилася з'явитися, оскільки доглядала за дитиною. Г. брав участь в розслідуванні кримінальної справи проти нього, і не представлялося можливим доставити його в зал судових засідань у день слухання. Крім того, заявник не заперечував проти оголошення їх свідчень. Заявник вказав, що М., К. і Г. були ключовими свідками проти нього. По першому звинуваченню, хоча заявник визнав пограбування М., він заперечував, що погрожував їй ножом. Висновок суду про те, що він вчинив розбій, а не грабіж, в якому він зізнався, був заснований виключно на свідченнях М. про те, що він був озброєний ножом. Для заявника було вкрай важливо допитати свідка К. з метою з'ясування того, чи бачила вона, як він погрожував ножом М. За другим звинуваченням Г. був єдиним свідком пограбування. Хоча суд також посилався на показання, дані його сестрою Г. в суді, вона передавала їх з чужих слів. Обвинувальний вирок був істотною мурою заснований на свідченнях Г., даних слідчому. Зокрема, висновок суду про те, що заявник пограбував Г., а не забрав його речі в рахунок боргу, був заснований виключно на свідченнях Г. про те, що він нічого не винен заявнику або С., що не підтверджувалося іншими доказами. 30. Заявник також стверджував, що вжиті владою заходи щодо забезпечення явки свідків були недостатніми. Зокрема, вони не доставляли повістки К. до дня засідання. Якби це було зроблено завчасно, вона могла б організувати догляд за дитиною. Аналогічним чином міліція відвідала М. тільки в день засідання. Оскільки вона була відсутня в квартирі, вони припустили, що вона покинула Росію. Однак вони не переконалися в тому, чи дійсно вона виїхала з країни. Вони також не намагалися встановити її місцезнаходження. Що стосується Г., він перебував під вартою під контролем влади. Повістки були направлені судом 27.05.03 р., тому влада знала заздалегідь, що 17.06.03 р. М. Г. повинен бути присутнім в суді. Відповідно, вони могли розглянути питання продовження терміну розслідування щодо нього в будь-який інший день. Крім того, продовження терміну слідства являло собою чисто формальне рішення, яке могло бути прийняте за відсутності обвинуваченого і без висловлення ним своєї думки. 31. Нарешті заявник визнав, що він не заперечував проти оголошення показань свідків. Однак він вказував, що таке заперечення не було б ефективним. Дійсно, заперечення, висунуте його співучасником С., було відхилено судом, і показання свідків були оголошені. Крім того, відсутність його заперечень з приводу оголошення цих показань не становило відмову від права на допит свідків, які свідчать проти нього. Він двічі просив суд відкласти слухання і забезпечити їх явку. Таким чином, він явно висловив, що вважає важливим допит цих свідків. 2. *Оцінка Суду.* 32. З урахуванням того, що гарантії п. 3 ст. 6 Конвенції є специфічними аспектами права на справедливий судовий розгляд, передбаченого п. 1 зазначеної статті, ЄСПЛ розгляне цю скаргу з точки зору обох положень, узятих в сукупності (див., серед багатьох прикладів, рішення ЄСПЛ від 23.04.97 р. у справі «Ван Мехелен та інші проти Нідерландів» (*Van Mechelen and Others v. Netherlands*), § 49, Reports of Judgments and Decisions 1997 III). 33. Суд нагадує, що допустимість доказів регулюється, перш за все, правом країни і,



як правило, оцінка зібраних доказів входить в завдання судів країни. Завданням Європейського Суду відповідно до Конвенції є не встановлення того, чи були свідчення свідків належним чином прийняті як доказ, а визначення того, чи був увесь розгляд, включаючи отримання доказів, справедливим (див., зокрема, рішення від 26.03.96 р. у справі «Дорсон проти Нідерландів» (Doorson v. Netherlands), § 67, Reports 1996 II, і згада не вище рішення суду у справі «Ван Мехелен та інші проти Нідерландів», § 50). 34. Докази повинні бути представлені в публічному судовому засіданні, в присутності обвинуваченого, з метою змагального обговорення. Є винятки з цього принципу, але вони не повинні порушувати права захисту. За загальним правилом в силу п. 1 і п.п. «d» п. 3 ст. 6 Конвенції обвинувачений повинен мати у своєму розпорядженні адекватні і прийнятні можливості спростувати і допитати свідка, що свідчить проти нього, коли той дає свідчення або на більш пізній стадії (див. рішення ЄСПЛ від 15.06.92 р. по справі «Луді проти Швейцарії» (Ludi v. Switzerland), § 49, Series A, № 238). 35. Як неодноразово вказував ЄСПЛ, при певних обставинах може виявитися необхідним використовувати свідчення, дані на стадії слідства. Якщо обвинувачений має адекватну й належну можливість оскаржити показання, коли вони отримані або на більш пізній стадії, їх прийняття як доказу саме по собі не суперечить п. 1 та п.п. «d» п. 3 ст. 6 Конвенції. Однак якщо обвинувальний вирок базується виключно або вирішальною мірою на показаннях, даних особою, яку обвинувачений не мав можливості допитати або вона не була допитана на тій чи іншій стадії розгляду, права захисту обмежені до ступеня, який є несумісним з гарантіями, передбаченими ст. 6 Конвенції (див. рішення у справі «Лука проти Італії» (Luca v. Italy), скарга № 33354/96, § 40, ECHR 2001 II, з додатковими посиланнями). 36. ЄСПЛ також нагадує, що влада повинна вживати «всіх необхідних заходів», що забезпечують явку свідка для безпосереднього допиту судом першої інстанції. Щодо показань свідків, які недоступні для допиту в присутності обвинуваченого або його захисника, ЄСПЛ підкреслює, що «п. 1 ст. 6 Конвенції у взаємозв'язку з п.п. d п. 3 ст. 6 Конвенції зобов'язує держав-учасниць вживати позитивні заходи, що забезпечують можливість допиту свідків обвинуваченим чи його право на те, щоб їх допитали. Такі заходи передбачають достатню ретельність, яку держави-учасники зобов'язані виявляти, щоб права, гарантовані ст. 6 Конвенції, здійснювалися ефективним способом (див. рішення у справі «Садак та інші проти Туреччини» (Sadak and Others v. Turkey), скарги № 29900/96, № 29901/96, № 29902/96 та № 29903/96, § 67, ECHR 2001 VIII). 37. Перше питання, що підлягає вирішенню в цій справі, полягає в тому, чи відмовився заявник від свого права на допит свідків, коли не висунув заперечень проти оприлюднення показань свідків. В цьому відношенні Суд нагадує, що відмова від права, гарантованого Конвенцією, наскільки вона є допустимою, повинна бути виражена недвозначно (див. рішення ЄСПЛ від 10.11.05 р. у справі «Бокос-Куеста проти Нідерландів» (Bocos-Cuesta v. Netherlands), скарга № 54789/00, § 65). У цій справі заявник двічі просив суд відкласти слухання і забезпечити явку свідків. Дійсно, він не заперечував проти оголошення показань, даних на стадії попереднього слідства. Однак з урахуванням його неодноразових клопотань про забезпечення явки свідків до суду ЄСПЛ не може зробити висновок, що він може вважатися таким, який недвозначно відмовився від свого права на їх допит. 38. ЄСПЛ також розгляне питання про те, чи становило використання в суді показань відсутніх свідків порушення права заявника на справедливий судовий розгляд. При цьому він повинен упевнитися, чи підкріплювалися їхні свідчення, оприлюднені в суді, іншими доказами, і чи вжила влада розумні заходи щодо забезпечення їх явки до суду. А) **Оголошення показань М. і К.** 39. ЄСПЛ зазначає, що М. і К. були відповідно потерпілою і єдиним свідком збройного пограбування — першого обвинувачення, пред'явленого заявнику. Обидві вони показували, що заявник підійшов до М. на вулиці і відняв у неї гроші і товар. Ці свідчення були підкріплені визнанням заявника і результатами обшуку його квартири, в якій зберігалися викрадені речі. 40. Однак тільки М. дала свідчення про те, що заявник погрожував їй ножом. Оскільки заявник заперечував це і К. не згадувала про ніж в її свідченнях слідчому, висновок національних судів про те, що заявник розмахував зброєю, ґрунтувався виключно на свідченнях М. ЄСПЛ зазначає в цьому зв'язку, що питання про те, чи був заявник озброєний, мав вирішальне значення для правової кваліфікації дій заявника як грабежу або розбою, оскільки останній тягне за собою більш суворе покарання (див. § 22 цього рішення). Оскільки свідчення М. мали вирішальне значення для засудження заявника, з метою забезпечення справедливого судового розгляду йому повинна була бути забезпечена можливість її допиту. ЄСПЛ також приймає довід заявника про те, що йому повинна була бути забезпечена можливість допиту К., свідка пограбування, яка могла підтвердити або спростувати показання М. 41. ЄСПЛ бере до відома аргумент влади Російської Федерації про те, що М. і К. були недоступні для допиту в суді, оскільки М. покинула Росію, а К. доглядала за своєю дитиною. Однак він зазначає, що з огляду на важливість показань свідків для розгляду влади повинні були проявити особливу старанність для забезпечення їх явки. Європейський Суд визнає, що національні суди ухвалили певні заходи для забезпечення явки М. і К. Вони направили їм повістки для явки в засідання 27.05.03 р., відклали слухання через неявку свідків і доручили міліції доставити їх у зал судових засідань 17.06.03 р. Однак, як вказував заявник і не оскаржували влада Російської Федерації, міліція виявляла пасивність до самої дати засідання, коли її співробітники вперше відвідали квартиру М. і вступили в контакт з К., що стосується М., міліція зробила висновок, що вона покинула Росію на підставі її відсутності за адресою, вказаною на попередньому слідстві, і неперевіреного припущення сусіда про те, що вона виїхала. Заходи для встановлення її місцезнаходження не приймалися. Хоча ЄСПЛ визнає складнощі, яких зазнають органи влади з точки зору ресурсів, він не знаходить, що встановлення місцезнаходження М. з метою її виклику до суду, в якому заявник звинувачувався в особливо тяжкому злочині і міг бути засуджений до 12 років позбавлення волі (див. § 22 цієї постанови), становило нездоланну перешкоду (див. рішення ЄСПЛ від 08.06.06 р. у справі «Бонев

свідчення в суді присяжних Кіркларелі. Іншими словами, здається, що D.T. взагалі не залучався особисто до судових слухань через те, що суд першої інстанції ніколи не викликав його, щоб подати докази. Більше того, коли заявник звернувся до суду першої інстанції з проханням особисто заслухати показання від D.T., він визнав, що заява D.T. надана іншому суду, була достатньою для засудження. При цьому суд першої інстанції не заслуховував D.T., а просто покладався на показання, які було зафіксовано у суді присяжних Кіркларелі. Таким чином, Суд не може зробити висновку, що існує вагома причина для неприбуття D.T. до суду або що суд першої інстанції доклав всіх зусиль до того, щоб забезпечити присутність D.T. у суді.

проти Болгарії» (Bonev v. Bulgaria), скарга № 60018/00, § 44). Що стосується К., її несвоєчасне повідомлення про дату слухання унеможливило її явку. Якби вона була повідомлена про обов'язок дати показання завчасно, вона могла б вжити заходів, щоб забезпечити нагляд за своєю дитиною. Отже, відповідальність за її неявку покладається на органи національної влади. 42. ЕСПЛ робить висновок, що влада не вжила всіх необхідних заходів для забезпечення явки М. і К. Внаслідок цього вони не з'явилися в суд для дачі показань у присутності заявника. З матеріалів справи не випливає — це не було оскаржено владою Російської Федерації, — що заявник мав можливість перехресного допиту в інший час. Заявник не мав можливості контролю порядку допиту М. і К. слідчим, пізніше він також не мав можливості поставити їм запитання. Також, оскільки свідчення М. і К. слідчому не були зафіксовані за допомогою відеозапису, ні заявник, ні судді не могли спостерігати їх поведінку під час допиту і скласти власне уявлення про достовірність їх показань (див. протилежний приклад у рішенні ЕСПЛ у справі «Аккарді та інші проти Італії» (Accardi and Others v. Italy), скарга № 30598/02, ECHR 2005-II). ЕСПЛ не ставить під сумнів, що національні суди піддали уважному розгляду показання М. і К. і дали заявнику можливість оскаржити їх у суді, але це навряд чи може розглядатися як належна заміна для особистого спостереження провідних свідків, які дають усні свідчення (див. згадуване вище рішення у справі «Бокос-Квеста проти Нідерландів», § 71). 43. З урахуванням того, що заявнику не було надано можливості допиту М. і К., чий показання мали вирішальне значення для правової кваліфікації злочину, в якому він був визнаний винним, і що влада не вжила розумних заходів для забезпечення їх явки до суду, ЕСПЛ знаходить, що права заявника на захист було обмежено до ступеня, який є несумісним з гарантіями, передбаченими п. 1 і п.п. «d» п. 3 ст. 6 Конвенції. (В) **Оголошення показань Г.** 44. ЕСПЛ зазначає, що Г. був свідком пограбування його сестри Г. по іншим звинуваченням проти заявника. Його свідчення були у багатьох відношеннях ідентичні показанням Г., яка давала свідчення в суді і була допитана заявником. Г. і Г. показали, що заявник і його спільник прийшли в їх квартиру, погрозували їм і забрали їхні речі. Єдина відмінність показань Г. полягала в його твердженні про те, що він не був винен заявнику, тоді як заявник стверджував, що Г. був йому винен і Г. запропонував заявнику забрати його речі в рахунок боргу, який Г. відмовився повернути. ЕСПЛ зазначає, що наявність боргу була істотним елементом кваліфікації дій заявника як грабежу Г. і Г. або як примусового здійснення його права на повернення боргу. Таким чином, показання Г. мали значення для правової кваліфікації дій заявника з точки зору ч. 2 ст. 161 (грабїж) або ч. 2 ст. 330 (самоправство) Кримінального кодексу і, отже, для призначення йому покарання (див. § 22 і 23 цієї постанови). ЕСПЛ вважає, що показання Г. хоча і не були єдиним доказом проти заявника, проте мали вирішальне значення для визнання його винним. 45. ЕСПЛ далі розгляне питання про те, чи вжили органи влади розумних заходів для забезпечення явки Г. Він зазначає, що Г. перебував під вартою під контролем національних органів влади. Влада РФ не обґрунтувала, чому Г. не був доставлений у зал судових засідань 27.05.03 р. Їх пояснення ухилення від його доставки в зал судових засідань 17 червня 2003 р. виглядає непереколивим. Слідчий, який вів кримінальну справу Г., був завчасно повідомлений про те, що в цей день Г. повинен бути присутнім у суді. Він міг організувати розслідування таким чином, щоб забезпечити Г. можливість дати показання, але, мабуть, не вжив для цього ніяких заходів. 46. З урахуванням вищевикладеного ЕСПЛ знаходить, що національні органи влади не вжили розумних заходів для забезпечення заявнику належної та адекватної можливості допиту Г. — ключового свідка, який давав показання проти нього. За таких обставин не можна вважати, що заявнику було забезпечено справедливий судовий розгляд. (С) **Висновки.** 47. З урахуванням того, що заявнику не було надано можливості перехресного допиту трьох свідків, свідчення яких мали вирішальне значення для визнання його винним, ЕСПЛ робить висновок, що його право на захист було обмежено до ступеня, який є несумісним з гарантіями, передбаченими п. 1 і п.п. «d» п. 3 ст. 6 Конвенції. Відповідно мало місце порушення цих положень.

(ii) чи були докази, отримані від свідка, який не з'явився у судові засідання, єдиною та вирішальною підставою для засудження підсудного

25. Суд, по-перше, зазначає, що ні суд першої інстанції, ні Касаційний суд не прокоментували значення свідчення у контексті інших доказів у цій справі. Таким чином, Суду залишається самотійно проводити оцінку з цього питання (див. «Полетан та Азіровік проти колишньої Югославської Республіки Македонія», № 26711/07 та 2 інших, § 88, 12.05.16 р. та «Манучарян проти Вірменії», № 35688/11, § 55, 24.11.16 р.).

26. Суд зауважує, що суд першої інстанції посилався, серед іншого, на показання свідків S.G., A.3., H.B., V.D., M.A. та D.T., коли засудив заявника за напад,



що стався 28.10.03 р. Однак частини заяв S.G., A.Z., H.B. та V.D., на які посилався суд першої інстанції, на засудження заявника не містили ніякої інформації про заявника. Більш того, у суді першої інстанції не було інших конкретних та прямих підтверджуючих доказів щодо вини заявника (див., *mutatis mutandis*, «Erkarić проти Хорватії», № 51198/08, § 85, 25.04.13 р.⁸). Іншими словами, у матеріалах справи не було жодних вагомих доказів, що поєднують заявника з нападом.

27. Далі Суд зауважує, що М.А. та D.T. були лише двома особами, які зробили викривальні заяви стосовно заявника. М.А. заявив у своєму поліцейському твердженні, що напад був здійснений «Hamza». Коли він свідчив перед судом першої інстанції, він визначив заявника як такого, однак стверджував, що він не знав про діяльність заявника в незаконній організації. D.T., з іншого боку, заявив у своєму поліцейському твердженні, що бомби були розміщені та встановлені заявником. Проте, даючи показання перед іншим судом, він сказав цьому суду, що почув цю інформацію від «Serhildan». Суд зазначає, що хоча заяви М.А. та D.T. були досліджені як показання під час кримінального провадження проти заявника, вони особисто не були свідками атаки, за яку заявникові було пред'явлено обвинувачення. Крім того, Суд не знаходить ніяких інших переконливих доказів у рішеннях національного суду, які могли б обґрунтувати вирок заявнику (див. «Berhani v. Албанії», по. 847/05, § 53, 27.05.10 р.).

28. У зв'язку з цим Суд зазначає, що незважаючи на те, що заявник продовжував протягом усього національного провадження стверджувати, що він був членом РПК, він послідовно та твердо відмовлявся від причетності до бомбового удару 28.10.03 р. Висновок суду першої інстанції про те, що заявник створив пастку та розмістив вибухівку 28.10.03 р., і його рішення про засудження заявника за ст. 125 колишнього Кримінального кодексу, спиралися лише на заяви М.А. та D.T., і довіра до цих тверджень не була доповнена іншими доказами.

29. Таким чином, Суд погоджується з тим, що за обставин справи заява D.T. була, якщо не єдиною, то принаймні вирішальною підставою для засудження заявника.

(iii) чи мали місце достатні урівноважуючі фактори, зокрема надійні процесуальні гарантії, здатні компенсувати недоліки, з якими зіткнулася сторона захисту у зв'язку з допустимістю неперевіраних доказів, і забезпечити загальну справедливість судового розгляду

30. На третьому етапі Суд повинен визначити, чи мають місце достатні урівноважуючі фактори, зокрема надійні процесуальні гарантії, здатні компенсувати недоліки, з якими зіткнулася сторона захисту у зв'язку з допустимістю неперевіраних доказів, і забезпечити загальну справедливість судового розгляду. Ступінь компенсаційних чинників, необхідних для того, щоб

⁸ Коротко про факти у справі Еркарича. У ході розслідування наркоторгівлі троє свідків заявили, що вони придбали героїн у заявника. Під час судового розгляду проти заявника всі троє відмовилися від своїх показань, стверджуючи, що їх було примушено давати такі показання поліції. Адвокат заявника звернувся із заявою про вилучення заяв із матеріалів справи як про те, що вони отримані незаконно. Проте суд першої інстанції відхилив це клопотання і засудив заявника на підставі цих доказів. Подальші звернення заявника до національних судів були безуспішними. **Право.** Стаття 6-1 Конвенції. Суд, як і раніше, вважав, що, крім випадків, коли існують важливі причини для іншого підходу до розуміння поняття справедливого судового розгляду, необхідно приділяти більше ваги показанням, наданим у суді, ніж записам досудового допиту свідків, оскільки останній є насамперед процесом, за допомогою якого прокуратура збирає інформацію для підтвердження своєї позиції. У справі заявника троє свідків дали поліції показання, що звинувачують заявника у вчиненні злочину, від яких вони відмовилися під час розгляду справи судом на підставі того, що вони були піддані тиску. Після їх свідчень на судовому засіданні заявник звертався до суду про виключення цих показань, оскільки вони були незаконно отримані. Його клопотання, однак, було відхилено без розгляду судом першої інстанції по суті тверджень про незаконність цих показань, тим самим позбавивши заявника ефективної можливості оскаржити достовірність показань, наданих цими свідками поліції. Не було заперечень і щодо того, що три свідки були так би мовити героїновими наркоманами під час їх допиту поліцією та що один з них також страждав від розладу особистості. Свідки також стверджували, що їхні адвокати, яких призначила для них поліція, не були присутні під час допиту та лише пізніше взяли участь, щоб підписати попередньо підготовлені їх показання. Проте суд першої інстанції обмежився лише тим, що відповідні записи не містять будь-яких ознак незаконності та не намагався з'ясувати спосіб та обставини, за яких оскаржувані показання були отримані. Таким чином, виникали серйозні сумніви щодо достовірності та точності цих свідчень, які є якщо не єдиними, то, щонайменше, вирішальними доказами проти заявника, без яких його засудження було б неможливим. **Висновок:** порушення (одностайно). Стаття 41 Конвенції: 1500 євро відшкодування моральної шкоди.

судовий процес вважався справедливим, залежить від ваги доказів, наданих відсутнім свідком. Ще більш важливим є той факт, що більшу вагу мають фактори зрівноваження для того, щоб процес розгляду в цілому вважався справедливим (див. рішення у справі «Шачашвілі», згадане вище, § 116).

31. У зв'язку з цим Суд зазначає, що в рішеннях національних судів немає ніяких ознак того, що вони зверталися до показань D.T. з будь-якою особливою обережністю або того, що він не давав свідчень і не переслідувався особисто перед судовим розглядом, що змусило національні суди надати меншої ваги його заяві (див., навпаки, «Brzuszczyński v Польща», № 23789/09, §§ 85-86, 17.09.13 р.).

32. Більш важливим є те, що з матеріалів, які містяться у справі, не було висловлено заперечень Уряду, — що заявник мав можливість поставити запитання або здійснити перехресний допит D.T. або на етапі розслідування, або під час судового розгляду, коли D.T. свідчив у іншому суді 14.12.05 р. (див., навпаки, «Штефанчич проти Словенії», № 18027/05, § 44, 25.10.12 р.).

33. Суд вважає корисним повторювати, що однією з вимог справедливого судового розгляду є можливість обвинуваченого протистояти свідкам у присутності судді, який, врешті-решт, повинен вирішувати справу, оскільки зауваження судді про поведінку та довіру свідкові може мати наслідки для обвинуваченого (див. «Hanu проти Румунії», № 10890/04, § 40, 04.06.13 р., та «Asatryan проти Вірменії», № 3571/09, § 61, 27.04.17 р.). Оцінка надійності свідка є складним завданням, яке зазвичай не може бути досягнуто шляхом простого прочитання його записів або його записаних слів (див., *Mutatis mutandis*, «Lorefice проти Італії», № 63446/13, § 43, 29.06.17 р.). У зв'язку з цим Суд зазначає, що заява D.T. не була записана на відео, таким чином, національні суди та заявник не мали можливості спостерігати за його поведінкою. З огляду на те, що стосувалося заявника, Суд вважає, що він вражений тим, що національні суди не допитали D.T. особисто, коли засудили заявника та присудили йому довічне ув'язнення — одну з найсуворіших санкцій у системі кримінального права Туреччини.

34. Більше того, як зазначив вище Суд (див. пункти 25 — 29 вище), відсутні вагомі докази, що підтверджують участь заявника в нападі.

35. Відповідно відсутність будь-якої процесуальної гарантії, враховуючи доказові значення заяв D.T.,

що мали вирішальне значення для злочину, за яким заявник був засуджений, і відсутність будь-яких інших вагомих доказів, що свідчать про те, що він був залучений до нападу, зробило судовий розгляд несправедливим (див. «Gıcbulut проти Туреччини», № 7459/04, § 70, 29.03.16 р.).

36. Отже, було порушення п. 1 ст. 6 та п. 3 (d) ст. 6 Конвенції.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТИВ 1 та 3 (c) СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

37. Заявник скаржився, що було порушення ст. 6, оскільки йому було відмовлено в правовій допомозі на стадії досудового розслідування. Він також стверджував, що заяви, які, як стверджувалося, були зроблені під примусом, було використано судом першої інстанції для його засудження.

38. Уряд звернувся до Суду з проханням відхилити скаргу заявника щодо неможливості отримати ним доступ до адвоката за невиконання вимоги про вичерпання внутрішніх засобів правового захисту, оскільки він ніколи не висував цю скаргу, принаймні по суті, перед тим, як звернутися до Суду.

39. Беручи до уваги факти справи та висновок про порушення п. 1 ст. 6 та п. 3 (c) ст. 6 Конвенції, Суд вважає, що немає необхідності виносити окреме рішення щодо прийнятності або суті скарг заявника у цій частині (див. *mutatis mutandis*, «Abdulgafur Batmaz проти Туреччини», № 44023/09, § 54, 24.05.16 р.).

III. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

40. Стаття 41 Конвенції передбачає: «Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію».

А. ШКОДА

41. За словами заявника, якщо б він був засуджений за членство в незаконній організації, а не за ст. 125 колишнього Кримінального кодексу, то на практиці він був би покараний лише до 3 років позбавлення волі. На момент подання своїх зауважень до Суду (26.10.11 р.) він уже відбув 86 місяців ув'язнення. Він стверджував про розмір мінімальної заробітної плати — 837 турецьких лір (TRY) — за кожний з цих місяців як компенсацію за втрату заробітку під час його позбавлення волі. Таким чином, він наполягав на відшкодуванні 71 982 TRY (приблизно 30 000 євро



(EUR)) матеріальної шкоди, залишаючи за собою право вимагати компенсувати додаткові збитки, поки не повернеться на свободу. Він також вимагав 1 000 000 євро моральної шкоди.

42. Уряд назвав вимоги заявника надмірними та не підтвердженими.

43. Суд не може розмірковувати про результат судового розгляду, якщо він відповідає ст. 6, і отже, присудження справедливої сатисфакції може базуватися лише на тому, що заявник не скористався гарантіями цієї статті. Отже, вона не надає жодної компенсації щодо матеріальної шкоди, оскільки неможливо передбачити, яким був би вирок, якщо заявник був би засуджений виключно за перебування у складі незаконної організації.

44. Беручи до уваги особливі обставини справи, Суд вважає, що висновок про порушення є достатньою справедливою сатисфакцією стосовно будь-якої моральної шкоди, яка може бути завдана заявнику. Далі він зазначає, що ст. 311 Кримінально-процесуального кодексу дозволяє відновити провадження у справі в тому випадку, якщо Суд визнає порушення Конвенції.

В. Видатки та витрати

45. Заявник також вимагав 50 000 євро на адвокатську винагороду та судові витрати.

46. Уряд підкреслив, що ця сума була сильно перебільшена та заявник не надав жодних підтверджуючих документів.

47. Відповідно до прецедентної практики Суду, заявник має право на відшкодування судових витрат лише у тому випадку, якщо було доведено, що вони фактично та обов'язково були понесені та є обґрунтованими. Суд вимагає деталізованих платіжних доручень та рахунків-фактур, які є достатньо докладними, з тим щоб визначити, в якій мірі виконані вищезазначені вимоги (див. «İzzettin Doğan та інші проти Туреччини» [GC], № 62649/10, § 192, ЄСПЛ 2016). Відповідно

до пп. 2 та 3 правила 60 Регламенту Суду всі вимоги щодо справедливої сатисфакції повинні бути подані разом з будь-якими відповідними підтверджуючими документами, а невиконання цих вимог може призвести до відхилення позову повністю або частково.

48. Суд зазначає, що заявник не подав ніяких юридичних чи фінансових документів для підтвердження його вимоги про витрати. Беручи до уваги відсутність цих документів, Суд відхиляє вимогу щодо судових витрат.

С. Відсоткова ставка за прострочення

49. Суд вважає за доцільне встановити, що відсоткова ставка за прострочення повинна базуватися на граничній позичковій ставці Європейського центрального банку, до якої слід додавати три відсоткових пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО:

1. *Оголошує* скаргу стосовно неможливості заявника оскаржити або здійснити перехресно допит свідка D.T. **прийнятною**;

2. *Постановляє*, що **було порушення п. 1 ст. 6 та п. 3 (d) ст. 6 Конвенції**;

3. *Постановляє*, що немає потреби розглядати питання про прийнятність чи суті скарги відповідно до пп. 1 і 3 (c) ст. 6 Конвенції;

4. *Постановляє*, що виявлення порушення є достатньою справедливою сатисфакцією за нематеріальну шкоду, заподіяну заявнику;

5. *Відхиляє* вимогу заявника щодо справедливої сатисфакції.

Складено англійською мовою та повідомлено письмово 10.10.17 р. відповідно до пп. 2 та 3 правила 77 Регламенту Суду.

Стенлі Нейсміт
Секретар

Роберт Спано
Голова



РІШЕННЯ ЄСПЛ З ПИТАНЬ МОВИ НЕНАВИСТІ: АНАЛІТИЧНИЙ ОГЛЯД (частина 3)

Підготовлено Олександром Дроздовим та Оленою Дроздовою

У цій публікації ми продовжуємо цикл періодичних оглядів найбільш важливих рішень, винесених ЄСПЛ у справах з питань мови ненависті станом на липень 2017 року.

ПОТУРАННЯ ВІЙСЬКОВИМ ЗЛОЧИНАМ

Обставини справи. «Леїдьо та Ізорні проти Франції», 23.09.98 р.¹

Марі-Франсуа Леїдьо та Жак Ізорні написали текст, опублікований у щоденній газеті «Льо Монд», який представляв Маршала Петена в сприятливому світлі та замовчував його політику співпраці з нацистським режимом. Текст закінчувався закликом направити листи у дві асоціації, метою яких є захист пам'яті маршала Петена, його реабілітація, а також новий розгляд його справи з метою скасування рішення суду 1945 року, на підставі якого він був засуджений до смертної кари і позбавлений усіх громадянських прав. Після скарги, поданої Національною асоціацією колишніх учасників Спротиву, обидва автора були засуджені за публічний захист військових злочинів і колабораціонізму як злочину. Автори звернулися до ЄСПЛ із заявою про порушення їх права на свободу вираження поглядів.

Суд дійшов висновку, що хоча текст, що є предметом спору, може вважатися полемічним, проте він не може розглядатися як заперечення історичних фактів, тому що автори написали його не в особистій якості, а від імені двох легально створених асоціацій і возвеличували не стільки пронацистську політику, скільки конкретну особу. Насамкінець Суд зазначив, що описані в тексті події мали місце понад сорока років до моменту його опублікування та того, що «минулий час робить недоречною таку жорстку реакцію на цей текст, яка була б доречною десять або двадцять

років тому». Суд постановив, що допущено порушення ст. 10 Конвенції.

Заходи, вжиті після цього рішення ЄСПЛ: 3 урахуванням позиції, викладеної в Конвенції і прецедентному праві Європейського суду з питань національного права, французькі суди узяли на себе зобов'язання забезпечити розгляд справ, пов'язані з публічним захистом колабораціонізму як злочину з належним урахуванням права на свободу вираження поглядів, як воно роз'яснено Європейським судом у справі «Леїдьо та Ізорні проти Франції».

ПРИНИЖЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ІДЕНТИЧНОСТІ

«Дінк проти Туреччини», 14.09.10 р.

Обставини справи. Заявниками у справі виступають журналіст, який на теперішній час є померлим, і п'ятеро його близьких родичів. Перший заявник, турецький громадянин вірменського походження, був директором видавничої служби та головним редактором турецько-вірменської щоденної газети. У 2003 і 2004 роках він написав серію статей для газети, у яких висловив свою думку з національного питання турецьких громадян вірменського походження. Він зазначав, зокрема, що занепокоєність вірмен з приводу визнання за ними статусу жертв геноциду стала сенсом їхнього життя, що ця їхня потреба байдуже сприймалася турками, у результаті чого травми, нанесені вірменам, залишалися актуальною проблемою. На його думку, турецька компонент для вірменської нації «був як отрутою, так

¹ Case of Lehideux and Isorni v. France. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58245>.



і протиотрутою». Він також написав, що «чиста кров, яка замінить кров, отруєну «турком», тече шляхетними судинами, що з'єднують вірмен з Вірменією». Він написав ще одну статтю, у якій згадував про вірменські корені прийомної дочки Ататюрка. Радикальні націоналісти відреагували на статті організованими демонстраціями, написанням листів з погрозами і подачею заяви про порушення кримінальної справи. У 2005 році суд у кримінальних справах визнав журналіста винним в образі турецької нації і засудив його до умовного позбавлення волі. У 2006 році касаційний суд залишив вирок без зміни в частині визнання заявника винним. На початку 2007 році суд у кримінальних справах, у який було повернуто справу, закрити провадження у зв'язку зі смертю журналіста, який був убитий кількома тижнями раніше. Прокуратура порушила кримінальну справу проти 18 осіб за підозрою в причетності до терористичної діяльності і вбивств; розгляд тривав й на час розгляду справи у ЄСПЛ. Кілька розслідувань і судових процесів, спрямованих на встановлення того, чи знали компетентні жандармерія та управління поліції про змову з метою вбивства і чи проявили вони недбалість, були припинені, крім розгляду щодо двох співробітників жандармерії неофіцерського складу, яке тривало й на час розгляду справи у ЄСПЛ.

3 *приводу дотримання ст. 2 (Право на життя) Конвенції (матеріально-правовий аспект)*. З урахуванням реакції на розглянуті статті, сили безпеки можуть обґрунтовано вважатися обізнаними про інтенсивну неприязнь до журналіста в колах радикальних націоналістів. Крім того, видається, що два управління поліції та управління жандармерії були інформовані про можливу спробу вбивства і навіть про особистості передбачуваних злочинців. Погроза вбивством, таким чином, може бути названа реальною і безпосередньою. Однак жоден з трьох органів не вжив заходів для запобігання злочину. Дійсно, журналіст не просив забезпечити йому підвищений захист; проте він не міг знати про план вбивства, а отже, саме компетентні органи влади були зобов'язані вжити заходів. У результаті останні не вжили належних заходів, які їм були доступні, щоб запобігти реальній і безпосередній загрозі життю журналіста.

Висновок: порушення (прийнято одноголосно).

Щодо дотримання ст. 10 Конвенції.

(а) *Статус жертви порушення Конвенції*. На момент загибелі першого заявника касаційний суд залишив без зміни вирок у частині винуватості заявника в образі турецької нації. Це рішення, взяте саме собою або в сукупності з відсутністю заходів щодо захисту журналіста проти нападів націонал-екстремістів, фактично було втручанням у здійснення його права на свободу вираження поглядів. Відповідно, журналіст мав статус жертви щодо ст. 10 Конвенції, і інші заявники мали законний інтерес в тому, щоб домогтися визнання його засудження порушенням свободи вираження поглядів.

(б) *Необхідність втручання*. Аналіз усієї серії статей чітко показує, що журналіст описував як «отруту» не «турецьку кров», як постановив касаційний суд, але «сприйняття турків» вірменами та одержимість вірменської діаспори кампанією, яка має на меті домогтися від турецького народу визнання подій 1915 року геноцидом. Дослідження способу, яким поняття турецької нації тлумачилося касаційним судом, показує, що останній побічно покарав журналіста за критику заперечення державними органами того, що ці події були геноцидом. Стаття 10 Конвенції не допускає обмеження на право свободи вираження поглядів у сфері політичних дискусій і питань, що становлять загальний інтерес, і межі прийнятої критики ширше стосовно уряду, ніж стосовно приватних осіб. Крім того, серія статей загалом не містила закликів до насильства, опору або заколоту. Автор писав статті як журналіст і головний редактор турецько-вірменської газети, висловлюючись із питань, що стосуються вірменської меншини в контексті її ролі на політичній сцені. Він лише висловлював свої ідеї та думки з питання, який становить загальний інтерес в демократичному суспільстві. У таких суспільствах повинна забезпечуватися можливість вільного ведення дискусій про серйозні історичні події і невід'ємною частиною свободи вираження думки є пошук історичної правди. Нарешті, спірні статті не були явно агресивними або образливими, і вони не містили закликів до неповаги або ворожнечі. Засудження журналіста за образу турецької нації, таким чином, не відповідало будь-якій нагальній суспільній потребі.

(с) *Позитивні зобов'язання*. Держави пов'язані позитивними зобов'язаннями щодо свободи вираження



поглядів: вони повинні не тільки утримуватися від будь-якого втручання, а й приймати часом захисні заходи навіть у сфері відносин між приватними особами. Вони також зобов'язані створювати сприятливе середовище для участі в публічній дискусії всіх зацікавлених осіб, забезпечуючи їм можливість висловлювати свою думку та ідеї без побоювань. З огляду на нездатність влади захистити журналіста від нападу членів радикальної націоналістичної групи і його засудження за відсутності нагальної суспільної потреби, держава-відповідач не виконала свої позитивні зобов'язання щодо свободи вираження поглядів журналіста.

Висновок: порушення (прийнято одноголосно).

ЄСПЛ також установив одноголосно, що у справі допущено порушення вимог ст. 2 Конвенції в процесуальному аспекті і ст. 13 у взаємозв'язку зі ст. 2 Конвенції.

У порядку застосування ст. 41 Конвенції: ЄСПЛ присудив виплатити 100000 євро вдові і дітям журналіста і 5000 євро його братові у відшкодування моральної шкоди².

Принагідно зауважимо, що проблеми захисту журналістів наразі є надзвичайно актуальними. Наприклад, у **Резолюції 2141 (2017) від 24.01.2017 р. «Напади на журналістів і свобода ЗМІ в Європі»**³ висловлюється стурбованість тим, що журналісти іноді стають мішенню поліції під час бурхливих демонстрацій. Хоча правоохоронні органи можуть зупинити такі демонстрації і зобов'язати журналістів піти, фізична недоторканність цих журналістів, а також недоторканність їх обладнання повинна бути забезпечена. ЗМІ не повинні стикатися з перешкодами, повідомляючи про такі демонстрації, що становлять інтерес для громадськості в демократичній державі.

Вітаючи той факт, що журналісти, які проводять розслідування, розкрили неправомірні дії влади в деяких державах-членах, Асамблея, крім цього, дуже стурбована тим, що багато хто з цих журналістів опинилися під тиском урядів, правоохорон-

них органів або організованої злочинності. Права викривачів і право журналістів не розкривати свої джерела інформації повинні дотримуватися. Асамблея пропонує Групі держав щодо боротьби з корупцією (GRECO), організації «Трансперенсі інтернешнл» та Глобальній мережі журналістських розслідувань тісно співпрацювати у своїй діяльності в цьому контексті.

Відзначаючи, що в низці держав-членів громадські мовні компанії перебувають у складній ситуації, Асамблея нагадує, що незалежність таких мовників від урядів повинна бути забезпечена на законодавчому і на практичному рівні. Уряди та парламенти не повинні втручатися в повсякденне управління і редакційну діяльність таких мовних компаній, які повинні встановлювати власні кодекси поведінки при здійсненні журналістської діяльності, а також забезпечувати редакційну незалежність від політичного впливу. На вищі керівні посади не повинні призначатися особи, які очевидно симпатизують певним політичним партіям.

Схвалюючи зусилля української влади щодо формування стабільної системи суспільного мовлення, Асамблея підкреслює важливість негайного продовження виконання в повному обсязі закону про суспільне мовлення, прийнятого українським парламентом у квітні 2014 року, і перетворення державних медійних компаній у громадські медійні служби.

Схвалюючи роботу з виявлення грубих порушень свободи ЗМІ професійними медійними організаціями на всій території Європи, Асамблея закликає держави-члени, ЄС, ОБСЄ та ООН об'єднати зусилля із Радою Європи та підтримати її Платформу дій з посилення захисту журналістики і забезпечення безпеки журналістів. Ця Платформа подає сигнали тривоги, тому відповіді урядів повинні використовуватися для поглибленого аналізу серйозних випадків нападів на журналістів і посягань на свободу ЗМІ, особливо коли серйозність і частота таких посягань свідчать про системні проблеми в державах-членах (Резолюція 2141 (2017)).

² Case of Dink v. Turkey — [Russian Translation] summary by the COE/ECHR. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-117290>.

³ Резолюція 2141 (2017) від 24.01.17 р. «Напади на журналістів і свобода ЗМІ в Європі» [текст]. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://instzak.rada.gov.ua/instzak/doccatalog/document?id=92635>.



ДЕМОНСТРАЦІЯ ПРАПОРА ІЗ СУПЕРЕЧЛИВИМИ ІСТОРИЧНИМИ КОНОТАЦІЯМИ

«Фабер проти Угорщини», 24.07.12 р.⁴

Обставини справи. Заявник скаржився на те, що йому був призначений штраф за демонстрацію смугастого прапора Арпаду, який мав суперечливі історичні конотації на відстані менш ніж за 100 метрів від демонстрації проти расизму та ненависті.

Суд встановив порушення ст. 10 (свобода вираження поглядів) у тлумаченні у світлі ст. 11 (свобода зібрань та об'єднань) Конвенції. Суд визнав, що демонстрація символу, який був повсюдним під час правління тоталітарного режиму в Угорщині, могла викликати занепокоєння серед колишніх жертв та їх родичів, які могли б справедливо вважати такими демонстрації неповагою. Проте Суд виявив, що незважаючи на те, що такі почуття були зрозумілими, вони не могли встановлювати обмеження свободи вираження поглядів. Крім того, поведінка заявника не була образливою або погрозовою. З огляду на його ненасильницьку поведінку, відстань між ним і демонстрантами, а також відсутність будь-якого доведеного ризику для безпеки суспільства Суд встановив, що органи влади Угорщини не обґрунтовували переслідування в судовому порядку та призначення штрафу заявникові за відмову зняти прапор, про який йде мова. Звичайна демонстрація цього прапора не порушувала громадський порядок та не завдавала шкоди праву демонстрантів на зібрання, оскільки вона не була залякуванням та не могла підбурювати до насильства.

ПІДБУРЮВАННЯ ДО ЕТНІЧНОЇ НЕНАВИСТІ

«Балсіте-Лидейкієне проти Литви», 04.11.08 р.⁵

Обставини справи. Заявник володіє видавничою компанією, що випускає календарі різних історичних дат з описом, наданим з погляду заявниці та інших авторів. У березні 2001 року суди країни дійшли висновку, що «Литовський календар 2000 року» розпалює національну ворожнечу. Цей висновок був заснований на декількох письмових експерт-

них висновках, які встановили, що календар містить ксенофобські та образливі заяви щодо єврейського, польського та російського населення, сприяє виникненню територіальних претензій і стверджує національну перевагу щодо інших етнічних груп. Стосовно заявниці було винесено адміністративне попередження, непродані примірники публікації були конфісковані. Експерти не з'явилися в суд, який ухвалив рішення на підставі їх письмових висновків.

Право. Параграф 3 (d) ст. 6 Конвенції. Загальний характер правового положення, застосованого в справі заявниці, у сукупності з залякувальною і каральною метою накладеної санкції є достатнім для того, щоб зробити висновок про кримінально-правову природу цього правопорушення. Національні суди залучили експертів для підготовки політологічних, бібліографічних, психологічних та історичних висновків, які мали на меті встановити, чи розпалювала національну ворожнечу спірна публікація. Визнаючи заявницю винною, суди широко цитували експертні висновки, які грали ключову роль у порушеному проти неї провадженні. Однак їй не було надано можливості допитувати експертів з метою оскарження достовірності їх висновків. Таким чином, відмова в задоволенні її клопотань про допит експертів під час відкритого судового розгляду не відповідала вимогам ст. 6 Конвенції.

Рішення: порушення (шість голосів проти одного).

Стаття 10 Конвенції. Адміністративна санкція і конфіскація накладу видання, спрямовані на захист репутації та прав етнічних груп, що проживають у Литві, стало втручанням у право заявниці на свободу вираження поглядів. ЄСПЛ узяв до уваги пояснення держави-відповідача про те, що після відновлення незалежності Литви в 1990 році питання про територіальну цілісність і національні меншини сприймалися болісно. Зазначена публікація викликала негативну реакцію низки дипломатичних представництв, і згідно з міжнародним правом Литва мала зобов'язання щодо припинення пропаганди національної ворожнечі та вживання заходів щодо захисту прав осіб, які могли бути об'єктом такої

⁴ Case of Fáber v. Hungary. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112446>.

⁵ Case of Balsytė-Lideikienė v. Lithuania — [Russian Translation] summary by the COE/ECHR. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-117243>.



загрози у зв'язку з національною приналежністю. Заявниця виражала агресивний націоналізм та етноцентризм, збуджуючи ненависть щодо поляків та євреїв, що викликало серйозну стурбованість литовської влади. Конфіскація, застосована щодо майна заявниці, мала відносно серйозний характер, однак сама вона не була оштрафована, а тільки попереджена, що було найм'якшим адміністративним покаранням. З урахуванням меж розсуду, якими користувалися держави-учасниці при подібних обставинах, ЕСПЛ зробив висновок, що втручання у свободу вираження поглядів заявниці могло обґрунтовано вважатися необхідним у демократичному суспільстві.

Висновок: порушення допущено не було (прийнято одноголосно).

Стаття 41 КЗПЛ: компенсація нематеріального збитку в розмірі 2000 євро⁶.

ПІДБУРЮВАННЯ ДО НАЦІОНАЛЬНОЇ НЕНАВИСТІ

«Хьосл-Даум та інші проти Польщі», 07.10.14 р. (рішення щодо прийнятності)⁶.

Заявники були обвинувачені за образу польської нації та підбурювання до національної ненависті. Вони стверджували про порушення їх права на свободу вираження поглядів у зв'язку з їх засудженням за вивішування плакатів німецькою мовою, у яких описувалися злочини, скоєні після Другої світової війни поляками та чехами проти німців.

Суд визнав заяву **неприйнятною** (невичерпання національних засобів судового захисту). Суд виявив, що у зв'язку з неподанням конституційної скарги на оскаржувані положення Кримінального кодексу заявники не використали засоби судового захисту, передбачені польським законодавством.

⁶ Case of Hösl-Daum and others v. Poland. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147817>.

ПОРУШУЮТЬ ТВОЇ ПРАВА?



КОМІТЕТ ЗАХИСТУ
ПРАВ АДВОКАТІВ НААУ



телефонуй

(067) 692-44-43*

*гаряча лінія працює цілодобово





ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ ВСУ

щодо стягнення заборгованості за договорами про відкриття та ведення кореспондентського рахунку

Верховний Суд України на засіданні Судової палати у цивільних справах 11.10.17 р. розглянув справу № 6-981цс17, предметом якої був спір про стягнення заборгованості за договорами про відкриття та ведення кореспондентського рахунку та за зустрічним позовом про визнання недійсним договору поруки.

ВСУ висловив таку правову позицію. Згідно з приписами ч. 1 ст. 509, ст. 526 Цивільного кодексу України¹ зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку. Зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог — відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться.

Згідно з правилами ст. 546 та 548 ЦК виконання зобов'язання може забезпечуватися, зокрема, порукою. Виконання зобов'язання (основного зобов'язання) забезпечується, якщо це встановлено договором або законом.

За наведеним у ч. 1 ст. 553 ЦК визначенням, за договором поруки поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку. Поручитель відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником.

Правові наслідки порушення зобов'язання, забезпеченого порукою, передбачені ст. 554 ЦК, відповідно до ч. 1 та 2 якої у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою, боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники, якщо договором поруки не встановлено додаткову (субсидіарну) відповідальність поручителя. Поручитель відповідає перед кредитором у тому ж обсязі, що і боржник, включаючи сплату основного боргу,

процентів, неустойки, відшкодування збитків, якщо інше не встановлено договором поруки.

Порука має складну теоретичну природу, оскільки водночас є способом забезпечення виконання зобов'язань, а також і сама має зобов'язальний, договірний характер, тому на правовідносини поруки поширюються загальні положення ЦК про зобов'язання та договори.

Норми ЦК, якими врегульовано відносини поруки, не визначають переліку спеціальних істотних умов, які повинен містити саме договір поруки. Отже, ці норми мають диспозитивний характер, що з огляду на положення ст. 6 та 627 ЦК надає сторонам можливість урегулювати на свій розсуд переважну частину умов договору, зокрема й щодо обсягу основного зобов'язання, за виконання якого боржником поручається поручитель, обсягу обов'язків поручителя, характеру зобов'язання поручителя тощо.

ЦК також не містить переліку видів зобов'язань, які можуть забезпечуватися порукою чи навпаки, забезпечувати порукою які закон забороняє. З огляду на таке, порукою можуть забезпечуватися загалом будь-які зобов'язання.

Вищевикладені особливості правової природи поруки зумовлюють різноманітні правові моделі побудови правовідносин поруки, які не суперечать закону. Зокрема, залежно від змісту основного обов'язку поручителя існують: 1) заміщаюча порука (порука-виконання), яка має місце в тому випадку, коли поручитель бере на себе зобов'язання виконати в натурі обов'язок боржника за основним зобов'язанням, що не був належним чином виконаний; 2) компенсаційна порука (порука-відповідальність) — коли поручитель зобов'язується відшкодувати кредитору збитки, завдані порушенням боржником основного зобов'язання, проте поручитель не бере на себе обов'язку виконувати це основне зобов'язання в натурі; 3) заміщаючо-компенсаційна порука — має місце в тому разі, коли поручитель бере на себе обов'язок і виконати

¹ Далі за текстом — ЦК.



в натурі зобов'язання, яке забезпечується порукою, і відшкодувати збитки, завдані його порушенням боржником.

Отже, порука як традиційний інститут цивільного права — це акцесорне зобов'язання, згідно з яким поручитель поручається перед кредитором третьої особи (боржника) за виконання останнім його зобов'язання частково або в повному обсязі, а у разі його невиконання чи неналежного виконання — зобов'язується виконати зобов'язання боржника в натурі та/або нести цивільно-правову відповідальність за порушення боржником зобов'язання.

Таким чином, відсутні підстави для висновку про те, що зміст основного зобов'язання в частині обов'язків боржника цілком тотожний змісту зобов'язання поруки в частині обов'язків поручителя. Змістом поруки є обов'язок поручителя відповідати перед кредитором, якщо боржник порушив забезпечене порукою зобов'язання. Законодавчі формулювання «поручитель поручається за виконання боржником свого обов'язку» (абз. 1 ч. 1 ст. 553 ЦК) та «поручитель відповідає за порушення зобов'язання боржником» (абз. 2 ч. 1 ст. 553 ЦК) у взаємозв'язку з положеннями ст. 509, 526 та 554 ЦК слід розуміти так, що за законом поручитель зобов'язується нести відповідальність

перед кредитором боржника в тому разі, якщо основний боржник порушить основне зобов'язання, незалежно від виду цього основного зобов'язання та незалежно від того, який спосіб виконання основного забезпеченого зобов'язання саме для боржника передбачений у договорі про основне зобов'язання.

Поручитель може за власною ініціативою виконати зобов'язання боржника перед кредитором у натурі, однак за законом не зобов'язаний до такого реального виконання і не може бути примушений до цього, якщо інше не передбачене договором. Винятком із цього правила можна визнати правило, зазначене в ч. 2 ст. 554 ЦК, — поручитель відповідає перед кредитором, у тому числі й за сплату основного боргу боржника. Тобто, поручившись за виконання боржником грошового зобов'язання, поручитель зобов'язаний виконати це зобов'язання понад те, що одночасно також несе цивільно-правову відповідальність за фактом порушення боржником зобов'язання.

З повним текстом постанови ВСУ у цій справі можна буде ознайомитися на офіційному веб-сайті Суду у підрозділі «Постанови у справах цивільної юрисдикції» розділу «Рішення Верховного Суду України» за посиланням: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/D3AF530371C38B71C22581C5003300A8](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/D3AF530371C38B71C22581C5003300A8)

ПРАВОВИЙ ВИСНОВОК ВСУ

щодо стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні

Верховний Суд України на засіданні Судової палати у цивільних справах 11.10.17 р. розглянув справу № 6-1638цс17, предметом якої був спір про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

ВСУ зробив такий правовий висновок. Згідно зі ст. 117 Кодексу законів про працю України² в разі невиклати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені в ст. 116 цього Кодексу, при відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній

заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

При наявності спору про розміри належних звільненому працівникові сум власник або уповноважений ним орган повинен сплатити зазначене в цій статті відшкодування в тому разі, коли спір вирішено на користь працівника. Якщо спір вирішено на користь працівника частково, то розмір відшкодування за час затримки визначає орган, який виносить рішення по суті спору.

У разі непроведення розрахунку у зв'язку з виникненням спору про розмір належних до виплати сум вимоги про відповідальність за затримку розрахунку

² Далі за текстом — КЗпП.



підлягають задоволенню в повному обсязі, якщо спір вирішено на користь працівника або такого висновку дійде суд, що розглядає справу. У разі часткового задоволення позову працівника суд визначає розмір відшкодування за час затримки розрахунку при звільненні, беручи до уваги спірну суму, на яку працівник мав право, частку, яку вона становила у заявлених вимогах, істотність цієї частки порівняно із середнім заробітком та інші конкретні обставини справи.

Відповідно до ст. 233 КЗпП працівник може звернутися із заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у справах про звільнення — в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки.

У разі порушення законодавства про оплату праці працівник має право звернутися до суду з позовом про стягнення належної йому заробітної плати без

обмеження будь-яким строком. Якщо місячний чи тримісячний строк пропущено без поважних причин, у позові може бути відмовлено з цих підстав.

Позовні вимоги ґрунтуються на стягненні з відповідача витрат на відрядження, виплата яких регулюється положеннями ст. 121 КЗпП. Заявлена позивачем сума невикладених витрат на відрядження не входить до фонду оплати праці, а про порушення свого права на отримання цих витрат позивачу стало відомо з рішення суду від 12.10.15 р., отже, він пропустив строк на звернення до суду за вирішенням трудового спору, оскільки з позовом про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні він звернувся лише 31.10.16 р.

З повним текстом постанови ВСУ у цій справі можна буде ознайомитися на офіційному веб-сайті Суду у підрозділі «Постанови у справах цивільної юрисдикції» розділу «Рішення Верховного Суду України» за посиланням: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/A54456E1A072AB92C22581BE002AF8ED](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/A54456E1A072AB92C22581BE002AF8ED)

ПРАВОВИЙ ВИСНОВОК ВСУ

щодо звільнення споживачів від сплати судового збору

Верховний Суд України на засіданні Судової палати у цивільних справах 11.10.17 р. розглянув справу № 6-916цс17, предметом якої був спір про стягнення заборгованості за договором про надання споживчого кредиту, зустрічним позовом про захист прав споживачів та визнання кредитного договору укладеним.

ВСУ зробив такий правовий висновок. Стаття 22 Закону України «Про захист прав споживачів» підтверджує можливість судового захисту прав споживачів, передбачених законодавством, і встановлює певні особливості судового захисту їх прав, однією з яких є звільнення споживачів від сплати судового збору за позовами, що пов'язані з порушенням їх прав.

Разом з тим застосовувати ч. 3 ст. 22 цього Закону обов'язково слід у системному зв'язку з нормами ст. 1 — 6 Закону України «Про судовий збір», тобто враховуючи характеристику об'єкта справляння судового збору та правило врегулювання темпоральної колізії, відповідно до якого пізніше прийнятий закон відміняє закон, який був прийнятий раніше.

Отже, споживач, право якого порушене і який з огляду на це подає позов, відповідно до ст. 22 Закону «Про захист прав споживачів» звільняється від сплати судового збору за подання саме позовної заяви до суду першої інстанції, але має обов'язок щодо сплати судового збору при вчиненні відповідних дій в інших судових інстанціях та у Верховному Суді України.

Оскільки споживач не звільняється від сплати судового збору за подання до суду інших документів як окремих об'єктів справляння судового збору, зокрема апеляційної, касаційної скарги, заяви про перегляд судового рішення ВСУ, то в таких випадках він зобов'язаний сплатити судовий збір.

З повним текстом постанови ВСУ у цій справі можна буде ознайомитися на офіційному веб-сайті Суду в підрозділі «Постанови у справах цивільної юрисдикції» розділу «Рішення Верховного Суду України» за посиланням: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/1BBF66885112E464C22581BE002E8358](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/1BBF66885112E464C22581BE002E8358)



МИХАЙЛО ДОРУНДЯК, АДВОКАТ, ГРОМАДСЬКО-ПОЛІТИЧНИЙ ДІЯЧ, МЕЦЕНАТ (ДО 160-РІЧЧЯ ВІД ДНЯ НАРОДЖЕННЯ)



1 жовтня 2017 року минуло 160 років від дня народження одного з провідних адвокатів та громадсько-політичних діячів кінця XIX — початку XX ст. Михайла Дорундяка. Його вагомий внесок у культурно-національне відродження галицького Поділля цього періоду, зокрема Борщівщини (Тернопільщина), важко переоцінити. Саме завдяки адвокату М. Дорундюку у цьому повіті з'явилися читальні товариства «Просвіта», позичкова каса для селян і міщан, інститут «Руський Народний Дім», який став осередком економічного та культурно-освітнього життя повіту. За ініціативи та фінансової підтримки адвоката Михайла Дорундяка у місті Борщеві було збудовано у 1909 році «Народний Дім», який став архітектурною окрасою міста, український повітовий банк «Повітове кредитове товариство», міську бібліотеку. Адвокат підтримував аматорський драматичний гурток, низку інших товариств і організацій.

ЗДОБУТТЯ ОСВІТИ ТА КУЛЬТУРНО-ОСВІТНЯ ДІЯЛЬНІСТЬ

Михайло Дорундяк народився 1 жовтня 1857 року у с. Кийданч, що на Коломийщині, у сім'ї середньозаможного селянина Григорія Дорундяка. Початкову освіту здобув у двокласній народній школі сусіднього села Сопова, згодом навчався у народній школі у містечку Коломиї. Далі продовжив навчання у Коломийській гімназії, де заробляв на життя уроками репетиторства своїм однокласникам. На подальшу освіту батько не мав статків, але здібний юнак склав на «відмінно» випускний іспит у 1877 році і отримав стипендію з фонду львівського єпископа Самуеля Гловінського, що призначалася для подальшого навчання обдарованої незаможної молоді у вищих школах. Таким чином Михайлові Дорундюку відкрився шлях до університетської освіти на факультеті права у Відні.

У студентські роки майбутній адвокат розпочав активну громадську діяльність. У цей час він вступив до так званого українського студентського братства «Січ». Разом з іншими студентами — українцями, що влилися в лави товариства, брав активну участь у житті організації, а також посів провідне місце серед представників молодшої генерації січовиків.

Після закінчення університету з 1882 по 1892 рік М. Дорундяк зайняв посаду адвокатського кандидата у адвокатських канцеляріях Косова, Городенки, оскільки цього вимагало Положення щодо осіб, які хотіли отримати свідоцтво на право заняття адвокатською діяльністю. Як конціпієнт (помічник) працював в адвокатській конторі свого свояка — адвоката Теофіла Окуневського. Крім безпосередньої роботи помічника, він цікавився життям простого люду, активно займався просвітницькою та організаційною діяльністю.

Михайло Дорундяк у докторантурі Чернівецького університету (1891 р.) здобув ступінь доктора права та в 1893 році склав адвокатський іспит у Львові. Цього ж року М. Дорундяк одружився з Емілією Окуневською, проте дружина померла рік потому, під час пологів. Ця втрата також відіграла важливу роль у виборі подальшого місця праці адвоката. Пройшовши всі щаблі кандидата до адвокатури, доктор М. Дорундяк як більшість українських адвокатів для фахової самореалізації обрав провінційне містечко. 7 липня 1894 року він прибув до Борщева. У своїх спогадах про Борщівщину напередодні Першої світової війни інженер Іван Романюк писав: «Організаційна праця почалася тут із приходом



першого українського адвоката в Борщівщині д-ра Михайла Дорундяка, що відкрив у Борщеві свою адвокатську канцелярію на початку 90-х років XIX ст. До його прибуття повіт був під впливом москвофільства».

Адвокат М. Дорундяк відіграв важливу роль в історії Борщівщини. Його особливий талант співпрацювати з людьми дозволив йому заручитися підтримкою свідомої тамтешньої інтелігенції та духовенства. Саме завдяки адвокату і його активній праці почали з'являтися в селах читальні товариства «Просвіта». Він часто особисто виїжджав в села з доповідями, рефератами, виголошував промови, закликав мешканців краю до просвітницької та економічної співпраці.

У цілому на плечі М. Дорундяка як голови читальні ліг основний тягар з підготовки певної документації. Він упорядкував все діловодство місцевої філії товариства. Разом з мешканцями краю організував при читальні позичкову касу для селян і міщан, щоб у подальшому залучити їх як членів читальні. Усі ці справи він вів безкоштовно.

У 1891 році у м. Борщеві за сприяння адвоката М. Дорундяка було відкрито бібліотеку, яка стала гордістю і просвітницько-культурною основою для формування світогляду тодішнього українця. Тому, в подальшому, як керівник «Просвіти» він виділяв значні кошти для поповнення бібліотечного фонду і вважав «<...> видатки на читальню бібліотеку разом з рухом бібліотечним є мірилом розвою бібліотеки і інтелігентності її членів, порукою розвиваючої читальні, що принесе в недалекій будучності <...> якнайкращі овочі». Адвокат за власні кошти придбав багато книг, неодноразово звертався до відомих людей з метою посприяти в отриманні українських видань наукового, літературного змісту. Цей факт підтверджує один із листів М. Дорундяка до Івана Франка, датований 1896 роком, в якому він просив по можливості передати для борщівської бібліотеки «дотеперішні зшитки» «Життя і Слова».

Значущою була підтримка М. Дорундяком аматорського драматичного гуртка при читальні. Зокрема, за власні кошти він придбав нову сцену. За активну позицію та значні заслуги перед Товариством «Просвіта» його удостоїли звання почесного члена Товариства.

Крім «Просвіти», адвокат М. Дорундяк взяв участь у заснуванні 1896 році на Борщівщині інституту «Руський Народний Дім». Ця інституція була своєрідним осередком економічного і культурно-просвітницького життя українців повіту. На установчих зборах Товари-

ства його обрали заступником голови інституту. В подальшому М. Дорундяк брав активну участь в будівництві власного приміщення цієї інституції, зокрема очолив комітет його побудови, був автором статуту, впорядкував все діловодство. Завдяки зусиллям М. Дорундяка було розпочато збір коштів для поповнення будівничого фонду, проводилися концерти, фестини, благодійні вистави. Значну фінансову допомогу для будівництва «Народного Дому» надала «Просвіта» під головуванням М. Дорундяка, він особисто вніс більш як десять тисяч крон на будівництво. Цю найбільшу архітектурну окрасу Борщева було споруджено і освячено 9 червня 1909 року.

Адвокат Михайло Дорундяк стояв біля витоків створення першого українського повітового банку — «Повітове Кредитове товариство», який діяв при «Народному Домі». Він особисто очолив дирекцію банку. Завдяки старанням адвоката в Борщеві вдалося заснувати філію львівського економічного товариства «Народна торгівля». Також відома спонсорська допомога адвоката для дітей незаможних селян, які навчалися у гімназіях. М. Дорундяк «...сам бідувавши в школах і розуміючи ціну інтелігенції для свого народу, підмогав у школах бідну молодіж і скількох бідних хлопців мужицьких утримував власним коштом по гімназіях».

ПОЛІТИЧНА ДІЯЛЬНІСТЬ

Формування політичних поглядів адвоката відбувалося в українському національно-патріотичному середовищі, а активна громадська діяльність на борщівських теренах сприяла поширенню авторитету молодого адвоката серед простого населення. Це підтверджує той факт, що на виборах до Галицького сейму в 1895 році українці повіту висунули його своїм кандидатом. Під час виборів М. Дорундяк отримав майже половину голосів і поразку. Поразка на виборах дала розуміння, що для подальшої політичної перемоги українців повіту потрібна нова політична сила. Тому на початку 1896 року було створене «Повітове товариство політичне в Борщеві», воно поклато початок першим організованим політичним акціям, члени якого брали активну участь у передвиборних кампаніях, що неабияк допомагало українським кандидатам від повіту у парламентських і сеймових виборах. Так, у 1906 році адвокат Михайло Дорундяк був обраний членом повітової Ради. М. Дорундяк був членом Української національно-демократичної партії, яка



заснована 26.12.1899 р. у м. Львів. Беручи участь у таємній нараді, він увійшов до складу «Ширшого Народного комітету», що свідчило про його авторитет серед галицького політикуму.

Михайло Дорундяк підтримував тісні контакти з найвизначнішими діячами того часу. Із самого початку бурхливої діяльності на політичній, громадсько-просвітницькій ниві він тісно співпрацював з такими провідниками українства, як Кость Левицький, Юліан Романчук, Роман Ярославич, Сильвестр Лепкий, Михайло Грушевський, Мелітон Бучинський, Іван Франко, митрополит Андрей Шептицький та інші.

Під час свого неодноразового перебування у Борщеві відомий письменник Іван Франко зустрічався з громадсько-культурними діячами — адвокатом Михайлом Дорундяком, його помічником Єронімом Калитовським та лікарем Романом Ярославичем. Пізніше М. Дорундяк вів активне листування з письменником, зустрічався з ним на партійних зборах.

Перше знайомство Михайла Дорундяка з Михайлом Грушевським відбулося у листопаді 1896 року на відкритті читальні в с. Бурдяківці. Там відомий історик познайомився з «борщівською елітою», серед якої чільне місце займали М. Дорундяк і його помічник Є. Калитовський. Пізніше вчений неодноразово спілкувався з ними.

Адвокати Михайло Дорундяк, Теофіл Окуневський, Євген Олесницький разом з Михайлом Грушевським увійшли до Ювілейного комітету зі святкування 25-річчя літературної творчості Івана Франка. Збереглося два листи Михайла Дорундяка до Михайла Грушевського, написані в 1898 році, в яких він ділився своїми переживаннями, що були пов'язані з підготовкою свята.

АДВОКАТСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ

Михайло Дорундяк — яскравий представник плеяди діячів «Адвокатської доби» XIX — XX ст., характерними рисами якої була діяльність її представників на всіх ділянках суспільного життя, просвіта населення, економічна діяльність і меценатство, а також активна адвокатська діяльність. Ще на початку своєї професійної діяльності він, як і багато інших адвокатів-народовців, займався правовою просвітою простого населення. Шляхом особистих зустрічей і чисельних бесід передавав знання пересічним українцям про їхні права та уміння їх використовувати. Виїжджаючи на віча по селах, він проводив роз'яснення прав та свобод

українців, передбачених чинним законодавством Австро-Угорщини. Уміння переконливо й доступно пояснювати складні правові та політичні питання сприяло поширенню авторитету молодого адвоката. Приїхавши на Борщівщину і відкривши тут свою канцелярію, він «<...> давав раду усім тим найрізнішим «кривдам людським», з якими до нього удавалися люди <...>». Тут він займався повсякденними справами адвоката: допомагав юридично оформлювати майнові документи, декларації про поділ спадщини та інші.

Михайло Дорундяк був відомим адвокатом у цивільних справах. Він був автором низки статутів товариств, які за його ініціативи з'явилися на Борщівських теренах. Вище вже згадувалося про його роль у створенні інституції «Народного Дому в Борщеві». Він став автором статуту 1897 року — першої конституції товариства. Це був один із найдемократичніших статутів за всю історію існування інституції (усього їх було три). У його написанні М. Дорундяк використав досвід Львівського, Перемишлянського «Народних Домів». Мета його діяльності полягала у тому, щоб «<...> ширити просвіту, добробит і норовстенність межи народом, плекати і підперати питому науку, штуку і літературу, двигати і розвивати рільництво, торгівлю, ремесло і промисел, словом усі галузі економії, а таким чином дбати взагалі про полудшення так морального, як матеріального биту руского народу». У другому параграфі статуту прописувалися завдання, які мали правове підґрунтя. З-поміж них: «побудувати у Борщеві «Дім народний» з відповідною салею для представлень драматичних», «отворити и удержувати для Членів Товариства комнати для читання, бібліотеку і випозичальню книжок...», «устроювати виклади і відчити літературно-наукові, продукції вокально-музикальні <...>», «завести школу співу і музики <...>», «основувати і удержувати бурсу для рускої молодежи <...>», «основувати і удержувати для рускої молодежи науково-руководильничу школу <...> або відповідну школу руководильничо-промислоу... школу рільничо-господарську <...>», «причинюватися до розвою рільництва, огородництва, садівництва, пчільництва і промислу домового <...>», «опікувати ся рускою молодежію ремісничою і гандлевою через матеріальне запомогання бідних руских дітей міста Борщева і повіту, термінуючих у ремісників і купців <...>», «в справах економічно-просвітних <...> скликувати публічні віча, рішати резолюції і висила-



ти петиції, уряджувати господарсько-промислові вистави і уділяти премії», «спомогати рускі пожиточні видавництва народно-просвітнього і практично-економічного змісту», «заложити і удержувати музей етнографічний, історичний або природничий <...> з особливим увзглядненням матеріалів повіту», «підносити і улєкшити кредит для селян через закладанє інституцій кредитових і філій в повіті». У статуті чітко вказувалися права і обов'язки дійсних членів, Загальних Зборів, Відділу, Наглядової Комісії, комітетів. Окремим положенням укладено положення про майновий фонд товариства [Борщівський обласний краєзнавчий музей, Фонди № 6990/К-97].

Крім того, протягом життя адвокат активно дописував на правничі теми у періодиці того часу. У другій половині XIX ст. серед селянства зростає читачка аудиторія. Вона потребувала нових фахово-господарських видань та просвітницької преси, які формували б громадську думку, національну свідомість, давали б правові роз'яснення для простого народу. Одним із таких часописів була газета «Батьківщина», редактор і засновник якої — Юліян Романчук. Найголовнішими співробітниками Ю. Романчука були Антін Дольницький та Михайло Дорундяк. І. Франко писав, що вони «<...> в різних річниках газети подавали популярні поучення про... юридичні справи, які торкалися близько селянського життя <...> М. Дорундяк помістив у річнику 1886 року поучення «Про ліцитацію селянських ґрунтів і як їй зараджувати».

У адвокатській практиці М/ Дорундяк фігурував у кількох гучних судових процесах. У 1897 році відбулись вибори до Віденського парламенту. Молоді адвокати активно розгорнули виборчу кампанію. На публічних зборах вони закликали народ до боротьби за свої громадянські і національні права. Після виборів це стало причиною низки політичних репресійних процесів. Першим був процес проти Семка Гладуна і двадцяти його товаришів з Березовиці Великої Тернопільського повіту. Адвокатами у процесах були: Кость Левицький, Лев Павенцький, Андронік Могилянський, Антін Горбачевський, Михайло Дорундяк, Лонгин Рожанковський, Володимир Зарицький, Степан Федак, Теофіл Кормош, Теофіл Дембицький, Володимир Дудикевич, Євген Олесницький, Андрій Чайківський, Іван Добрянський, — весь цвіт тодішньої галицької адвокатури.

Ще одна резонансна судова справа Михайла Дорундяка стосувалася захисту борщівських селян

від свавілля поміщиків під час сільськогосподарського страйку на Мельниччині у 1900 році. Фіналом цього протесту став судовий процес над 22 селянами з Борщівщини, який відбувся 6 серпня у Тернополі. На звинувачення прокурором ув'язнених у «злочині публічного насильства» українські адвокати з канцелярії Михайла Дорундяка провели блискучий захист. Під час слідства було виявлено масові зловживання землевласників проти своїх робітників, зібрано велику кількість звинувачувального матеріалу, що викривали незаконні дії повітового староства проти звинувачуваних. Навколо цієї справи розгорнувся великий скандал, що знайшов своє місце у тогочасній пресі. Щоб це все «згорнути», владі довелося домогтися закриття судового процесу, а вироком для підсудних стало адміністративне покарання.

Проте виснажлива політична та просвітницька діяльність, щоденний напружений життєвий ритм підірвали і так не міцне здоров'я адвоката. Михайло Дорундяк помер 31 серпня 1907 року у віці неповних 50 років, залишивши дружину і малолітню доньку Ірину. Єронім Калитовський про цю подію писав: «Дня 2 серпня 1907 р. в повітовім місті Борщеві, осередку полуднево-східньої части галицького Поділля, великий здвиг народа відпроваджував на місце вічного спочинку тлінні останки чоловіка, якого ім'я буде нерозривно злучене з історією культурного, економічного й політичного розвитку тої части нашої великої батьківщини. Два дни перед тим (31 липня 1907 р.) помер там др. Михайло Дорундяк, краєвий адвокат у Борщеві, а смерть його відчула глибоко вся українська громада цілої околиці, так інтелігенція, як і сільський нарід, яких він був через 13 літ смілим і енергічним речником і провідником».

Даниною пам'яті було присвоєння ім'я Михайла Дорундяка приватній українській «Рідній школі» у Борщеві, яка заснована 15 вересня 1927 р., проіснувала до приходу радянської влади в 1939 р. Його іменем названо одну із головних вулиць міста. Борщів'яни спромоглися віднайти і відновити могилу адвоката в центрі міста, яка була зруйнована в радянський період.

Підсумовуючи викладене, варто підкреслити, що український адвокат Михайло Дорундяк упродовж свого короткого життя віддано працював на ниві українського національного відродження. Він відіграв провідну роль в економічному, громадському



та політичному житті Борщівщини кінця XIX — початку XX століття, був лідером і організатором краю, незаперечним авторитетом серед місцевого українства.

Постать адвоката Михайла Дорундяка по праву повинна зайняти гідне місце серед численної когорти адвокатів, імена яких вписано в історію української

адвокатури. Натомість його життєвий та професійний шлях потребують ґрунтовного вивчення і чекають свого дослідника.

**Інформацію надав Центр досліджень
адвокатури і права при НААУ**

Джерела та література:

1. Андрусак Т. Теофіл Кормош — визначний діяч ЗУНР / Т. Андрусак // Україна: культурна спадщина, національна свідомість, державність, 2009. — С. 485.
2. Ворончак І. Шкільництво на Борщівщині / І. Ворончак. — Львів, 2003. — Ч. 1. — С. 71.
3. Дзюбан Р. До святкування 25-літнього ювілею літературної діяльності Івана Франка / Р. Дзюбан // Літопис Борщівщини. — 1996. — Вип. 8. — С. 132.
4. Довгошия П. Увійти в таємниці духу. Іван Франко і Борщівський край: науково-публіцистичне дослідження / П. Довгошия. — Вид. 2-ге, доп. і перероб. — Тернопіль: Астон, 2012. — 192 с.
5. Іваницька Б. Господарсько-фахові видання другої пол. XIX — поч. XX ст. в інформаційному полі Галичини: до проблем диференціації західноукраїнської преси / Б. Іваницька // Дежава та регіони. Сер.: Соціальні комунікації. — 2014. — № 1-2. — С. 99.
6. Калитовський Є. Дорундяк М. / Є. Калитовський // Крушельницький Антін. Восьма читанка: поезія. — Відень, 1922. — 415 с.
7. Левицький К. Історія політичної думки галицьких українців 1848 — 1914. З ілюстраціями на підставі споминів і документів / Кость Левицький. — Львів, 1926. — С. 329.
8. Мисак Н. Галицькі адвокати наприкінці XIX на початку XX століття: національна ідентифікація і професійна діяльність / Н. Мисак // Україна-Польща: історична спадщина і суспільна свідомість. — Випуск 5.
9. «Просвіта»: історія та сучасність (1868-1998): зб. матеріалів та документів, присвячених 130-річчю ВУТ «Просвіта» ім. Тараса Шевченка / упоряд., ред. В. Герман. — К.: Вид. центр «Просвіта», Вид. «Веселка». — С. 108.
10. Романюк І. Спогади про Мельниччину та Борщівщину // Історичномеморіальний збірник Чортківської округи. Повіти: Чортків, Копичинці, Борщів, Заліщики. — Нью-Йорк-Париж-Сідней-Торонто, 1974. — С. 509.
11. Скочиляс І. Сільськогосподарський страйк 1900 року в Мельниччині (за матеріалами газети «Діло» / І. Скочиляс // Літопис Борщівщини. — 1993. — Вип. 3. — С. 25.
12. Скочиляс І. Інститут «Народний Дім» в Борщеві (1896-1939 рр.) / І. Скочиляс // Літопис Борщівщини. — 1992. — Вип. 1. — С. 16.
13. Скочиляс І. Інститут «Михайло Грушевський і Борщівщина» / І. Скочиляс // Літопис Борщівщини. — 1993. — Вип. 2. — С. 80.
14. Скочиляс І. Історія Борщівської «Просвіти» (до 100-річчя з часу заснування) / І. Скочиляс // Літопис Борщівщини. — 1993. — Вип. 2. — С. 21.
15. Тернопільський Енциклопедичний Словник / Передмова Геннадія Яворського. — Тернопіль: ВАТ ТВПК «Збруч», 2004. — Т. 1 (А-Й). — С. 526.
16. Трегуб М. Листи Романа Ярославича до Михайла Драгоманова / М. Трегуб // Записки Наукового товариства імені Шевченка. — Том ССХД. Праці Комісії спеціальних допоміжних історичних дисциплін. — Львів, 2000. — С. 629.
17. Фонди Борщівського обласного краєзнавчого музею. — № 6990.
18. Фонди Борщівського обласного краєзнавчого музею. — № 6075/Д-909.



ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОЯВІВ ДИСКРИМІНАЦІЇ У ПРОФЕСІЙНОМУ СЕРЕДОВИЩІ АДВОКАТІВ (на прикладі адвокатів Волинської області) частина 2



Галина Руденко, Голова Ради адвокатів Волинської області, адвокат, заступник Голови Ради Волинського обласного відділення САУ, заступник голови АО «Волинська обласна колегія адвокатів», заступник Голови Волинської конкурсної комісії з відбору адвокатів для надання БВПД

Любов Сітовська, адвокат, старший викладач кафедри права Академії рекреаційних технологій і права, викладач Волинського центру первинної професійної підготовки «Академія поліції» Львівського державного університету внутрішніх справ, тренер курсів підвищення кваліфікації слідчих поліції Волинської області



У цій статті ми продовжуємо знайомити вас із результатами дослідження проявів дискримінації у професійному середовищі адвокатів, що проводилося на прикладі адвокатів Волинської області.

ЧИ МАЄ ЗНАЧЕННЯ СТАТЬ АДВОКАТА У СУДІ?

Більшість адвокатів відзначають, що стать адвоката не має значення в суді — 72,45 %. У свою чергу, чоловіки більш категорично заперечують значення статі адвоката (74,14 %) та стверджують, що стать адвоката не має жодного значення в суді. Водночас 22,41 % адвокатів вважають, що стать адвоката має значення для певної категорії справ.

Жінки теж переважно заперечують значення статі адвоката (70,00 %). Одночасно 25,00 % адвокатів-жінок вважають, що стать адвоката має значення для певної категорії справ, а 2,50 % стверджують, що вона завжди має значення.

Одним з ключових питань анкети, що становило

неабиякий інтерес, було запитання про те, **чи має значення стать судді для адвоката**. Позаяк гендер є не лише однією з найбільш виразних ознак особи, а й одним із основних соціальних статусів та й загалом — базовим критерієм класифікації різноманітних об'єктів, проблема зв'язку гендера і судівництва привертає значну увагу зарубіжних дослідників. Отже, відповідаючи на запитання, чи має значення стать судді, 70,41 % адвокатів зазначили, що для них це не має жодного значення.

Аналізуючи отримані показники, зауважимо, що респонденти продемонстрували однаковість щодо **значення статі адвоката для слідчого**. Зокрема, 57,14 % опитаних адвокатів вважають, що стать адвоката має значення для слідчого для певної категорії громадян.



Чи має стаття адвоката значення для слідчого?

Варіанти відповідей	Чоловіки, %	Жінки, %	Разом, %
Не має жодного значення	58,62	55,00	57,14
Має значення для певної категорії справ	29,31	30,00	29,59
Завжди має значення	10,34	12,50	11,22
Інше	1,72	2,50	2,04

Питання статі слідчого в різних кримінальних правопорушеннях викликало багато розбіжностей в оцінках адвокатів, а отже, задля уникнення некоректних висновків — вимагає докладнішого вивчення. Зазначимо, що 79,59 % адвокатів (чоловіків і жінок) вважають, що **стаття слідчого жодного значення для адвоката не має**. Адвокати-жінки в цьому переконанні більше (82,50 %), аніж чоловіки (77,59 %).

Більшість адвокатів відзначають, що **стаття адвоката не має значення для прокурора**: так вважає 62,50 % адвокатів-жінок і 70,69 % чоловіків. Водночас 24,14 % адвокатів-чоловіків вважають, що стаття адвоката має значення для певної категорії справ, і 5,17 % стверджують, що вона завжди має значення.

Відповідаючи на запитання, **чи має стаття прокурора значення для адвоката**, 79,59 % опитуваних зауважили, що стаття прокурора не має жодного значення для адвоката. Однак у жінок цей показник вищий — 85,00 %, а в чоловіків — 70,69 %. Проте неочікуваною є суттєва різниця в оцінках чоловіків і жінок адвокатів статі прокурора. Якщо порівнювати із жінками, то адвокати-чоловіки удвічі частіше схильні вважати, що стаття прокурора має значення для певної категорії справ (24,14 %). З жінок так вважають лише 7,50 %.

Питання щодо статі сторони у різних категоріях спорів привертає чималу увагу адвокатів. Зазначимо, що 80,61 % опитаних чоловіків і жінок вважають, що стаття сторони не має жодного значення для адвоката.

Стосовно статі сторони є цікава особливість: майже однаковий відсоток адвокатів-чоловіків і жінок наголошують на значенні статі сторони для певної категорії справ: так вважають 13,79 % чоловіків і 12,50 % жінок.

69,39 % адвокатів вважають, що стаття сторони у справі не має для судді жодного значення. В оцін-

ці статі сторони є цікава відмінність: дещо більший відсоток адвокатів-чоловіків (порівняно з жінками) наполягають на тому, що стаття сторони у справі має значення для судді в певних категоріях справ. Так вважають 27,59 % чоловіків і 20,00 % жінок.

Більшість адвокатів (69,39 %) стверджують, що ніколи не використовували стаття учасника процесу як аргумент. Одночасно 18,97 % чоловіків і 15,00 % жінок вдаються до цього і використовують стаття учасника процесу як аргумент. Жінки-адвокати відзначають більшу поширеність формату коментарів на кшталт: «Ви як жінка повинні мене зрозуміти» та подібних формулювань.

Разом з тим 15,00 % адвокатів-жінок і 10,34 % чоловіків частково використовують стаття учасника процесу як аргумент.

Нагадаємо, що у Звіті про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні за 2013 — 2016 рр. звертається увага на те, що під час доступу до суду прокурори та слідчі проходять, пред'явивши посвідчення, а адвокат при цьому повинен стояти в черзі на реєстрацію. Таке ставлення до адвокатів ще на порозі суду демонструє дискримінацію їх як учасників процесу. Неоднакове ставлення до учасників процесу і неповага до захисників проявляється і в самих залах судових засідань, у яких часто відсутні столи для сторони захисту, але є стіл для прокурора (наприклад, Святошинський районний суд м. Києва), або столи дуже різні: у прокурора дуже новий і гарний великий стіл, а для захисників ставлять стіл, який залишився в суді як спадок з радянський часів¹. У зв'язку з цим вважаємо, що питання упередженого ставлення до адвокатів, зокрема до адвокатів Волинської області, вимагає докладнішого вивчення.

¹ Звіт про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності в Україні за 2013 — 2016 рр. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://unba.org.ua/assets/uploads/news/publikacii/buklet-zvit-porushennya.pdf>.



Дослідження виявило, що чимало чоловіків і жінок стикались із упередженим ставленням, недружнім поведінням, зауваженнями з огляду на стать

та образливими узагальненнями **під час здійснення адвокатської діяльності.**

Варіанти відповідей	Чоловіки, %	Жінки, %	Разом, %
Недружнє поведіння	15,52	22,50	18,37
Образливі зауваження	6,90	5,00	6,12
Образливі узагальнення	0,00	5,00	2,04
Негативне висловлювання про зовнішність, поведінку та одяг	0,00	5,00	2,04
Негативне висловлювання щодо компетентності в роботі	1,72	7,50	4,08
Образливі анекдоти/жарти	1,72	10,00	5,10
Інше	13,79	17,50	15,31
Важко відповісти	67,24	50,00	60,20

Відповіді на запитання, **чи доводилось Вам під час здійснення адвокатської діяльності на стадії досу-**

дового розслідування відчувати до себе упереджене ставлення, розподілилися таким чином:

Варіанти відповідей	Чоловіки, %	Жінки, %	Разом, %
Недружнє поведіння	3,45	7,50	5,10
Образливі зауваження	0,00	5,00	2,04
Образливі узагальнення	1,72	7,50	4,08
Негативне висловлювання про зовнішність, поведінку та одяг	0,00	0,00	0,00
Негативне висловлювання щодо компетентності в роботі	0,00	1,72	1,02
Образливі анекдоти/жарти	0,00	1,72	1,02
Інше	20,69	22,50	21,43
Важко відповісти	74,14	60,00	68,37

Як видно, більшості респондентів було важко відповісти на це запитання, що загалом може свідчити про високий рівень професійної етики колег.

Законодавче визначення «дискримінації» зазнало певних змін. Так, відповідно до Закону України від 08.09.05 р. № 2866 «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків» **дискримінація за ознакою статі** — це дії чи бездіяльність, що виражають будь-яке розрізнення, виняток або привілеї за ознакою статі, якщо вони спрямовані на обмеження або унеможливають визнання,

користування чи здійснення на рівних підставах прав і свобод людини для жінок та чоловіків.

Проте ст. 1 Закону України від 06.09.12 р. № 5207 «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» визначає **дискримінацію** як ситуацію, за якої особа та/або група осіб за певними ознаками (перелік яких не є вичерпним), які були, є та можуть бути дійсними або припущеними, зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановлених цим Законом, крім випадків, коли таке



обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними.

Відповіді адвокатів на запитання, **чи існує в Україні дискримінація за ознакою статі**, розподілилися таким чином:

Варіанти відповідей	Чоловіки, %	Жінки, %	Разом, %
Так	20,69	22,50	21,43
Існує як серйозна проблема	0,00	2,50	1,02
Не існує	20,69	10,00	16,33
Є поодинокі випадки несправедливого поводження, але це не слід вважати	25,86	22,50	24,49
Існує, однак вона не сприймається як дискримінація, це частина культури	8,62	22,50	14,29
Не є сьогодні актуальним	17,24	5,00	12,24
Інше (вказати суть)	0,00	2,50	1,02
Важко відповісти	6,90	12,50	9,18

На нашу думку, доведення факту дискримінації в Україні за ознакою статі становить труднощі, оскільки більшість адвокатів, що зазнають дискримінації за ознакою статі або в інтересах своїх клієнтів, досить рідко звертаються з цього приводу до суду.

У зв'язку з цим ми погоджуємось з думкою Т. І. Фулей, що володіння необхідними знаннями щодо гендерних проблем є запорукою ефективного виконання адвокатами своїх професійних обов'язків. Це, зокрема, включає розуміння змісту та ознак понять «гендер», «гендерна рівність», «дискримінація», «гендерні стереотипи» тощо; усвідомлення зв'язку між утвердженням гендерної рівності й сприянням розвитку соціальної та юридичної справедливості та скороченням бідності, зростанням економічного добробуту та поліпшенням якості людського життя загалом; усвідомлення масштабів та проявів проблеми гендерної нерівності, видів та проявів гендерної дискримінації в публічній/приватній сферах; по-

долання гендерних стереотипів та механізмів їх дії тощо².

Тому надзвичайно важливим є проведення просвітницьких заходів, тренінгів тощо, спрямованих на формування високої правосвідомості адвоката. Ми вважаємо, що адвокат повинен володіти навичками з ідентифікації дискримінаційного ставлення до самого себе та учасників процесу. Надважливо розуміти, що кожне порушення професійних прав і гарантій адвоката є водночас порушення прав людини його клієнта.

Наголосимо, що питання ідентифікації дискримінації є питанням юридичної кваліфікації та невід'ємним елементом правозастосування. Адвокатам рекомендується оволодіти навичками виявлення дискримінаційних ситуацій у професійному середовищі за ознаками статі та іншими ознаками і слід намагатися розрізняти випадки, коли до осіб, які перебувають в аналогічному чи подібному становищі, ставляться краще, і така відмінність не має жодного об'єктивного чи розумного пояснення.

² Фулей Т. І. Гендерна рівність при здійсненні правосуддя / Т. І. Фулей. — К.: БАІТЕ, 2016. — 180 с.



Як побороти тривогу перед публічним виступом



Олексій Зімовін, практикуючий психолог, канд. психол. наук

Навіть найдосвідченішим ораторам властиво нервувати, хвилюватися, переживати в ситуації, коли від успішності їх виступу залежить чимало. Їх власна доля, доля інших людей, організацій, з якими вони пов'язані. Як побороти тривогу? Які прийоми допоможуть, а які тільки нашкодять? Тема страху перед виступом досить заїжджена, багато в ній і відвертої нісенітничі. Давайте розберемо дійсно ефективні, науково обґрунтовані способи, як упоратися з тривогою.

ТРИВОГА НА ВСІХ РІВНЯХ

Перш ніж перейти до способів боротьби з тривогою, корисним буде розібратися в самій її суті. Що це за безглуздя таке? Звідки воно береться? Для чого існує?

Розглянемо декілька тез, які висуває сучасна психологія.

Тривога пов'язана з майбутнім. Це дивна властивість. Адже виявляється, що тривога з приводу реальної ситуації неможлива. Якщо вам дійсно щось загрожує насправді саме зараз, ви відчуєте страх, якщо щось неприємне сталося в минулому — печаль, якщо ви зробили щось погане в минулому — провину. Тривожимося ми завжди про те, чого ще немає, що за інших рівних умов може статися в майбутньому, а може й не статися. Це необхідно підкреслити ще раз — тривога не з приводу реального, тривога з приводу можливого. Більша частина того, про що ви хвилюєтеся, взагалі не станеться. Звідси впливає важливий висновок для регулювання тривоги — зосередьтеся на реальності, на тому, що дійсно відбувається, не втікайте від теперішнього моменту.

Наступна ідея.

Тривога пов'язана з Іншим. Так уже влаштовано, що з появою іншої людини, навіть однієї, навіть найближчої, у нашому організмі зароджується певне напруження, з'являється енергія. Пригадайте си-

туацію, коли ви сидите сам-один у кімнаті, скажімо, за комп'ютером, і раптом входить інша людина. З'являється бажання повернутися до неї, ви якимось чином, навіть не бачачи і не чуючи її, знаєте, що вона з'явилася. Який висновок із цієї тези? Дуже важливо, кому ви говорите, як бачите ту аудиторію, перед якою виступаєте. Хто всі ці люди? Судді, екзаменаційна комісія чи ваші друзі? Із цієї тези впливає також важливий практичний прийом. Виступаючи перед аудиторією, уявіть, що вона складається з ваших друзів або близьких знайомих, яким дійсно цікаве те, про що ви говорите, і вони доброзичливо до вас ставляться. Зміна ставлення до аудиторії змінить і ваш стан, і сприйняття вас нею.

ЩО ІЩЕ МИ ЗНАЄМО ПРО ТРИВОГУ?

Вона завжди з'являється там, де є ваші зусилля з її стримування. Чим сильніше ви прагнете не боятися, не переживати і не нервувати, тим сильнішою буде ваша тривога. Чому так? Про це трохи нижче. А з ідеї заборони знову впливає важливий висновок — щоб не тривожитися, підсилюйте свою тривогу. Намагайтеся хвилюватися та боятися перед виступом якомога сильніше, тремтіть, як осиковий лист, смикайтеся та зітхайте, намагайтеся пережити тривогу якомога сильніше. Найімовірніше, вона зникне. Цей метод заснований



на теорії парадоксальної інтенції В. Франкла — коли людина прагне щось робити, здійснює дію довільно і цілеспрямовано, у неї або взагалі це не виходить (тривога зникає), або за рахунок перетворення дії на довільну індивід отримує владу над нею.

І остання ідея, але при цьому, очевидно, найважливіша.

Тривога — не тільки психологія, а й фізіологія. У будь-якого переживання — і тривожне переживання

не виняток, є щонайменше два рівні — психологічний і фізіологічний (див. рис. 1). На психологічному рівні в тривоги публічних виступів досить багато складових: хтось боїться оцінки, хтось — видатися дурним, хтось — бути таким, якого не зрозуміли чи не почули, хтось — забути якусь важливу інформацію або спотворити її, переплутати щось... У голову лізуть різні «чорні» думки про провал і ганьбу, людина займається самоосудом і самоприниженням. А що ж на рівні фізіології?



Рис. 1. Структура тривоги

Тут тривога проявляє себе так само, як і будь-яке інтенсивне переживання, як збудження, у сенсі всього організму, а не сексуальне. Звідси й усі супутні тривозі тілесні «симптоми»: часте серцебиття, зміна дихання, підвищення тиску, потіння долонь, тремтіння рук, почервоніння обличчя, коли горло може стискати спазмом, і людину кидає то в жар, то в холод, тощо. Стривайте! Ми сказали, що тривога проявляє себе на фізіологічному рівні як збудження. Ось-ось. Будь-яке інтенсивне переживання, навіть найприємніше, пригадайте максимальний захват або натхнення, виражатиметься в подібних тілесних відчуттях. А це означає, що тривога є звичайною енергією, необхідною для здійснення складної дії.

Чому ж вона така неприємна? По-перше, через психологічні спотворення, яким нас навчили. В одних ситуаціях люди говорили про своє і наше збудження як про приємне та потрібне, в інших — як про страшне, складне і неналежне. Тобто вас навчили думати, що тривога — це зло. А по-друге, уся справа в тих самих зусиллях зі стримування. Коли збудження стримується, людині це, зви-

чайно, не подобається, більше того, вона дуже втомлюється, адже занадто багато сил їй доводиться витратити на те, щоб пригнітити той сплеск енергії, що з'являється.

І знову практичний висновок. Постарайтеся опанувати цю думку «тривога = збудження», а отже, перейменувати свій страх у натхнення, енергію. Бачите, як змінюються ваші переживання. І як по-різному тоді звучатимуть два вислови: 1) «Мене аж трусить від тривоги»; 2) «Я весь трушуся від натхнення перед виступом».

Отже, тривога проявляє себе на двох рівнях (психології та фізіології), народжується із зусиль зі стримування, пов'язана з Іншим та з думками про майбутнє. Це ми з'ясували. От і вся теорія. А тепер давайте поглянемо, які ще фішки ми можемо використати, щоб регулювати тривогу, як на рівні свідомості, так і на тілесному рівні.

ПСИХОЛОГІЧНИЙ РІВЕНЬ

Усе починається з підготовки. Щоб так не переживати на своєму виступі, потрібно як слід розібратися в темі, продумати всі дрібниці, оглянути залу, у якій відбуватиметься захід, якщо є можливість.



А ось на самому виступі думати про дрібниці вже не варто, ви продумали все, що могли. Тепер можна розслабитися. Дійсно, інформація, обізнаність, визначеність знижує тривогу, але тільки в тому випадку, якщо вона досить структурована і її не надто багато.

Отже, у справі підготовки до публічного виступу головне — не перегнути палицю. Якщо ви помітили, що від цієї купи знань (про те, що потрібно сказати, що потрібно зробити, де це все відбуватиметься, які слайди показувати, а які ні, які папірці роздавати, а які ні, тощо) вам уже погано, і тривога ще сильніше заповнює вашу душу, кидайте цю справу. У ситуації, коли мозок переповнений інформацією, його потрібно розвантажити, але при цьому зберегти свідомість ясною. У цьому допоможуть практики концентрації або, як їх іще називають, медитативні практики. Є два основні підходи.

Перший — концентрація. Оберіть собі якийсь один предмет споглядання, уважного розглядання, зосередьтесь на ньому повністю, а все інше викиньте з голови. Робіть глибокі вдихи та спокійні видихи. При цьому предметом такого споглядання можуть бути як зовнішні, так і внутрішні об'єкти. Приклади зовнішніх: ручка, книга, дерево за вікном, ваші власні руки. Приклади внутрішніх: почуття тривоги, дихання, думка про те, що все добре, приємний спогад.

Другий — континуум усвідомлення. Замість того щоб зосереджуватися на чомусь одному, ви віддаєтесь потоку своїх відчуттів: зорових, слухових, тілесних. На початку можна використовувати фразу: «тут і зараз я помічаю». Наприклад: «Тут і зараз я помічаю свою тривогу через звіт, який потрібно робити, я бачу коричневий стіл, я чую, як мої колеги стукають по кнопках клавіатури, і це нагадує мені цвіркотання коників». Спостерігайте за тим досвідом, що відбувається саме зараз, і усвідомлюйте його.

Ось про підготовку і про те, як не перепідготуватися, ми поговорили. Що ще пропонує психологія для того, щоб побороти тривогу на психологічному рівні?

Наступний прийом пов'язаний з усвідомленням і розумінням своїх страхів, з їх конкретизацією, а отже, й раціональнішим осмисленням.

Вправа. Щоб побороти тривогу, потрібно перетворити її із смутного та дивного відчуття з приводу майбутнього на конкретні страхи. Для цього складіть список з 10 пунктів. Кожен пункт є відповіддю

на запитання: «Що найстрашнішого може статися на моєму публічному виступі?»

Забудете текст? Запнетесь? Щось переплутаєте? Спіткнетеся? Впустите всі свої папірці? Чи дійсно це настільки страшно, як здається? Чи справді воно має статися? Ні і ще раз ні! Люди бояться глобальних речей, бояться самого свого страху, але при розкладанні його на дрібні складові, виявляється, що він не такий і жахливий. Цей прийом чудово працює з усіма життєвими складнощами, не тільки з тривогою публічного виступу. Коли до автора приходять клієнти і скаржаться на те, що в житті все-все погано та жахливо, я просто пропоную йому перелічити за пунктами, що ж так погано. Як правило, таких пунктів три-чотири, а все решта не так вже й погано. Конкретизуючи свої переживання, людина набуває влади над ними.

Щоб упоратися з тривогою виступу, можна взагалі поглянути прямо в обличчя своєму страху, піти шляхом парадоксів, найбільш іронічним зі шляхів. Звідси деякі автори рекомендують прийти і спеціально впустити свою доповідь зі словами: «Упс! Здається, тепер усе буде трохи плутаним. Прошу вибачення!» Або взяти і зізнатися аудиторії у своєму страху: «Ой, ви всі такі серйозні, щось я вас навіть побоююся».

Так, гумор — це наступний прийом. Він дозволяє розрядити обстановку, скинути напруження і вам, і слухачам, установити більш довірчий контакт з аудиторією. Губитеся і не знаєте, з чого почати? Почніть з анекдоту! Він, звичайно, має бути в темі, ви навіть можете запастися декількома заздалегідь. А от ваш спільний сміх разом із слухачами зближуватиме вас і зменшить нервозність.

Що далі? Давайте трохи пофантазуємо.

Вправа. Уявіть собі в усіх деталях свій успішний публічний виступ. Як ви увійдете, і всі будуть вам раді. Як ви легко почнете говорити, яким красивим і оригінальним буде ваш голос. Які запахи ви відчуватимете в цей момент. Як падатиме світло. Звідки віятиме вітер. Якою буде температура у приміщенні. Як успішно ви виступите і як почувете оплески та захват аудиторії, перед якою виступаєте.

Направлене фантазування — чудовий прийом для того, щоб упоратися з тривогою. Адже якщо



наша свідомість так легко, граючи і без запинок спотворює реальність, чому б не використати це собі на благо! Замість того щоб уявляти у своїй голові, як жахливо все буде, уявіть, яким успішним буде ваш виступ.

Крім того, фантазії дуже допомагають розслабленню перед виступом. Якщо ви дуже нервуете, спробуйте заплющити очі, зробити глибокий вдих і уявити, що ви опинилися в найспокійнішому і найбезпечнішому для вас місці. Постарайтеся розглянути, відчувати, почути всі деталі цього простору. Що ви бачите прямо перед очима? Що чуєте вухами? Що відчуваєте серцем?

Як різновид практики з візуалізацією спокійного місця можна використовувати направлену фантазію про місце, де ви були щасливі. Не вистачає ресурсів, натхнення, радості перед публічним виступом? Заплющте очі й уявіть, що ви опинилися в тому місці, де ви були щасливі. Спробуйте пережити цю радість, комфорт, натхнення, інтерес і захват якомога яскравіше.

На цій же здатності свідомості спотворювати і перетворювати реальність ґрунтується й той прийом, про який ми говорили на початку. Уже на самому публічному виступі уявіть, що говорите не суворим і критично налаштованим експертам у цій сфері, у якій ви тільки почали робити перші кроки (ми навмисно перебільшуємо), але своїм друзям, здатним і прийняти, і зрозуміти, і підтримати.

За результатами наших досліджень, цей прийом дуже ефективний і тоді, коли потрібно говорити на камеру. Якщо ви даєте інтерв'ю або берете участь у якійсь передачі, безликість камери, її бездушність, відсутність зворотного зв'язку, тобто реакції на ваші слова, можуть підвищувати рівень тривоги. Щоб знизити його, уявіть на місці камери людину, яку ви добре знаєте, яка уважно вас слухає, усміхається та погоджується.

Що ще можна зробити на психологічному рівні?

Вправа. Пригадайте свій досвід упевненості, ситуацію, коли ви почувалися на висоті. Відчуйте цей спогад якомога яскравіше. У момент публічного виступу просто поверніться до цього спогаду.

У кожного з нас були ситуації, коли ми перемагали, досягали успіху і розуміли, що ми найкращі. Використовуйте спогад про ці ситуації, ті переживання,

які залишилися у вашій душі від них, для того, щоб почуватися впевнено, виступаючи публічно.

З цієї ж опери. Щоб відчувати себе впевненіше, варто зосередитися на сильних сторонах самого себе і своїх виступів. У цьому може допомогти складання списку. Якщо у вас вже є значний досвід публічних виступів, складіть список з 10 пунктів — 10 моїх найуспішніших виступів. Зазначте поряд з кожним із пунктів, які ваші дії допомогли цим виступам пройти так добре. Інший варіант, коли виступаєте публічно ви нечасто і незабаром знову доведеться проходити цю «каторгу». Тут інший список — 10 моїх найвидатніших особистісних якостей. Нехай не всі з них, на перший погляд, пов'язані з ораторською майстерністю, усе одно пишть. Усвідомлюйте, що у вас є чимало хорошого, незалежно від того, як ви виступаєте публічно, що там подумують ці самі слухачі тощо.

Загалом, уся психологічна робота з тривогою тримається на цих декількох стовпах: підготовка, але не перепідготовка, конкретизація своїх страхів, позитивне ставлення до ситуації виступу. Можливо, ви скористаєтеся тими прийомами, які запропонували ми, можливо, розуміючи їх суть, придумаете щось своє. Креативність, експеримент, підбір свого, відповідного для себе методу, — ось чудовий шлях у регулюванні тривоги.

ФІЗІОЛОГІЧНИЙ РІВЕНЬ

А тепер поговоримо про тілесні методи розслаблення. Одразу ж зазначимо, чого робити не варто. Багато людей вважають, що якщо вони вип'ють каву, викурять сигарету чи навіть махнуть чарчину коньяку перед виступом, то це їм допоможе не тривожитися. Насправді, усе абсолютно навпаки. І кава, і чай, і нікотин тільки підвищуватимуть рівень збудження, а отже, сприятимуть тривозі. Що не так з алкоголем, адже, чесно кажучи, він у нас дійсно заспокоює або, як говорять лікарі, має седативний ефект? Уся проблема в тому, що він гальмуватиме роботу нервової системи, а отже, ефективний, рухливий, дотепний оратор з вас може не вийти, думки тектимуть повільніше, а може, й узагалі розбігатимуться врізномбіч. Так, деяким людям використання збуджуючих або заспокоїливих речовин допомагає, але, загалом, правило таке, що краще їх не використовувати.

До речі, перед публічним виступом також не рекомендуємо переїдати, усе одно така натхненна і на-



пружена активність переварюванню їжі не сприяє. З усього, що ми зазначили, впливає, що найкраща їжа промовця — не тільки ідеї, а навіть ціла склянка води.

А тепер, власне, до тілесних прийомів регулювання тривоги.

Найефективніша і при цьому найпростіша робота з тривогою — це робота з диханням. Якщо ви дихатимете спокійно, досить глибоко, розслаблено, то й почуватиметеся комфортно.

Є навіть спеціальна техніка, що дозволить як «прокинутися», якщо ви аж занадто спокійні, так і навпаки заспокоїтися, коли вам тривожно. Це техніка «збуджуючого/розслаблюючого дихання».

Вправа. Щоб підвищити рівень енергії, дихайте так, щоб вдих був довший за видих. Тобто вдихаєте ви глибоко, а видихаєте зовсім трохи, частина повітря залишається в легенях. Звичайно, що за такого способу дихати ви будете часто. При цьому очі підніміть трохи вище уявної лінії горизонту.

Як дихати, щоб заспокоїтися? Робіть усе навпаки. Нехай видих буде довший за вдих. Видихайте навіть із зусиллям, щоб усе повітря виходило з легенів. Очі опустіть трохи нижче уявної лінії горизонту.

Якщо ваша тривога буває занадто сильною, ви можете навчитися і сильнішій дихальній техніці. Називається вона «дихання по квадрату» (див. рис. 2).



Рис. 2. Дихання по квадрату

Уявіть собі квадрат. Спочатку його можна малювати або використати той, що зображений у цій статті, потім використовуйте уявний квадрат. Дивлячись у лівий верхній кут квадрата, зробіть глибокий повільний вдих. Потім переведіть погляд у правий верхній кут і затримайте дихання ненадовго (3 — 5 рахунків). Опустивши очі у правий нижній кут квадрата, зробіть спокійний видих. Переведіть очі в лівий нижній кут квадрата, усміхніться та скажіть: «Я розслаблений та всміхаюся». Перевага цієї техніки в тому, що ви набуваєте певного дихального навику, зав'язуючи його на рухах очей. Так він стає відчутнішим, дихання збити складніше, адже тепер воно пов'язане не тільки з м'язовими, а й із зоровими відчуттями.

Допомагає регулювати тривогу і м'язова релаксація. Тут працює декілька правил: 1) коли тіло розслабляється, вам не страшно; 2) щоб м'яз розслабився, його потрібно напружити.

Отже, активні люди можуть перед виступом трохи поприсідати, зробити махи руками. Пасивні — потрясти руками і ногами, немов би струшуючи тривогу. Крім того, корисним буде й потягування перед виступом. Роблячи глибокий вдих, підніміть руки і тягніться якомога сильніше вгору, прогинаючись трохи назад. На видиху різко киньте руки вниз, нахилившись усім тілом відповідно.

Хороша, але не дуже хитромудра вправа перед публічним виступом — повільно підніміть вгору



і опустіть плечі. Так ви теж почуваетесь більш розслабленим.

А тепер невелика розслабляюча вправа.

Вправа. Сидячи, зосередьте увагу на м'язах стегон. Литки не повинні напружуватися. Випрямляйте перед собою обидві ноги. Потримайте напруження. Розслабте. Повторіть вправу.

Кисті рук міцно стиснути в кулаки. Тримати. Розслабитися. Повторіть вправу. Для того щоб розслабити протилежну групу м'язів, потрібно просто розчепити пальці настільки широко, наскільки це можливо. Затримайте положення. Розслабтеся. Зверніть увагу на відчуття теплоти або коління в кистях рук.

Підніміть плечі у вертикальній площині у напрямку до вух. Тримати. Розслабитися. Сконцентруйте увагу на відчутті важкості у плечах.

Усміхніться настільки широко, наскільки це можливо. Тримати. Розслабитися. Для розслаблення протилежної групи стисніть губи разом, ніби ви хочете когось поцілувати. Тримати. Розслабитися.

Міцно зажмуритися. Тримати. Розслабитися.

Що робити, якщо незручність у тілі виникає прямо під час виступу? Стискайте та розтискайте пальці ніг. Якщо у вас, звичайно, закриті взуття. Так, з одного боку, ваші пальці ніхто не бачить, а з іншого — ви скидаєте напруження і дозволяєте своєму тілу хоч трохи розслабитися.

Крім того, скутість у тілі виникає тоді, коли ви щодуху прагнете підтримувати одне й те саме положення тіла. Дозвольте собі змінити його або зробити якийсь спокійний, плавний жест — покласти ручку, узяти якісь аркуші, змахнути рукою. Якщо ви помітили, що вам незручно, зробіть щось фізичне. При цьому небажаним, з точки зору слухачів, є «мелькання» промовця, коли він кидається як тигр у клітці з одного боку в інший. Отже, краще зробити якийсь невеликий, плавний рух, змінити положення або використовувати жестикуляцію, ніж не тільки нервувати самому, а й нервувати всіх оточуючих.

Узагалі, виступаючи публічно, керуйтеся таким правилом. **Необхідно бути уважним до своїх тілесних відчуттів.**

Тоді як тільки у вас виникне напруження, ви зможете його скинути, крім того, зосередженість на собі, а не на слухачах, також дозволяє знизити тривогу. Так,

деякі психологи рекомендують у той момент, коли ви піднімаєтеся на сцену або рухаєтеся до якогось іншого «лобового» місця, зосередитися на тих відчуттях, які виникають у вас у ногах, тобто просто зосереджено йти, замість того щоб фантазувати про свій провал. Так, коли зосереджений на відчуттях у ногах — і спіткнутися складніше, а з промовцями це чомусь частенько трапляється.

І остання вправа, що допомагає пережити досвід упевненості.

Вправа. Готуючись до виступу, спробуйте прийняти позу максимально невпевненої в собі людини, яка всього боїться, тривожиться, якій незручно та соромно. А потім прийміть позу максимально впевненої людини. Запам'ятайте ці тілесні відчуття, зверніть увагу, як упевненість розливається по всьому вашому тілу. Для кращої ефективності цю вправу можна виконати кілька разів.

Деякі коментарі. Чи будете ви повторювати позу якогось знайомого або баченої вами людини, або придумувати щось своє — не так уже й важливо. Головне — щоб ви дійсно зафіксували тілесні ознаки невпевненості та впевненості. Це потрібно для того, щоб, по-перше, ви завжди могли повернутися в позу впевненої людини, коли потрібно виступати публічно, і знов відчувати себе мобілізованим, зібраним і сильним, а по-друге, знайти тілесні ознаки впевненості навіть у найнеприємнішій і найскладнішій ситуації, адже ви вже ознайомилися з ними і впізнаєте їх з тисячі інших відчуттів.

Підіб'ємо підсумки. Уся «тілесна» робота з тривогою тримається на увазі до дихання, тілесних відчуттів і розслабленні м'язів. І знову, ви можете не тільки спробувати ті способи, які запропонували ми, а й знайти або придумати щось своє.

Комусь більше допомагає робота на психологічному рівні, комусь — на фізіологічному: одному — підготовка, іншому — фантазії, третьому — віджимання за годину перед виступом. Шукайте те, що підходить і допомагає найефективніше саме вам. А щоб знайти такий спосіб, звичайно ж, варто перебрати все, що є. Експериментуйте, пробуйте нове, дивуйтеся і цікавтеся, замість того щоб тривожитися.

Будьте впевнені в собі! І нехай публічні виступи вас не лякають, а надихають.