



Тема:

НААУ консолідує міжнародну підтримку на захист незалежності адвокатури

с. 3

Звернення РАУ: висновки звіту РЄ щодо проекту профільного закону є неповними

с. 4

Відбулася зустріч керівництва НААУ з Міністром юстиції

с. 5

Огляд ключових рішень РАУ від 14-15 грудня 2017 року

с. 9



ЗМІСТ

Новини та події

НААУ консолідує міжнародну підтримку на захист незалежності адвокатури	3
Висновки Звіту Ради Європи «Щодо проекту Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» є неповними — звернення РАУ.....	4
Відбулася зустріч керівництва НААУ з Міністром юстиції.....	5
Розгляд скарг у ВКДКА відтепер платний	6
Створено Координаційну раду з питань вдосконалення діяльності адвокатури України.....	7
План-графік проведення семінарів та тренінгів з підвищення кваліфікації адвокатів на 2018 рік	8

Рішення органів адвокатського самоврядування

Огляд ключових рішень РАУ від 14-15 грудня 2017 року.....	9
---	---

Цікава тема

<i>А. Сербіна</i>	
Порядок розгляду справ у Конституційному Суді України	11
<i>Т. Миснікова</i>	
Участь перекладача жестової мови у судовому процесі як гарантія реалізації принципу мови судочинства.....	17

Адвокатська діяльність

<i>А. Чебаненко</i>	
ЄСВ для адвокатів-пенсіонерів та його негативні наслідки для адвокатури	21

Медичне законодавство

<i>Н. Маркочева</i>	
Порушення етичних норм в медичних закладах.....	23
<i>О. Вітязь</i>	
Адвокатські запити vs лікарська таємниця: чи зобов'язаний лікар надавати відповідь на запит?.....	25

Земельне законодавство

<i>К. Рибалко</i>	
Розподіляй і володарюй: аналіз законодавчих здобутків та очікувань у сфері земельних правовідносин.....	32

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

Крупнова Л. В.

Заступник Голови Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури України

Місяць А. П.

Заступник Голови Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури

Болдін М. Я.

Голова Вищої ревізійної комісії адвокатури

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



rwс



Податкове законодавство

Д. Харко

Бенефіціарний (фактичний) власник доходу: судово-правовий погляд 39

Кримінальні справи

Л. Белкін

Гримаси «виноків» за угодами про визнання винуватості у кримінальному процесі та перспективи цих інститутів 43

В. Раєвська

Адвокат на окрему дію 47

Цивільні справи

О. Печений

Деякі аспекти вирішення судами спорів, що впливають із спадкових відносин, у світлі модернізації процесуального законодавства 50

Практика ЄСПЛ

О. Дроздов, О. Дроздова

Аналітичний огляд окремих рішень, ухвалених ЄСПЛ протягом листопада 2017 року 55

О. Дроздов, О. Дроздова

Рішення ЄСПЛ з питань мови ненависті: аналітичний огляд (частина 5) 73

Судова практика

Огляд судової практики Верховного Суду 79

Історія адвокатури

Біля витоків української адвокатури: адвокати

Гетьманщини XVII — XVIII ст. 81

Церковні адвокати України кінця VII — XVIII ст. 82

Адвокати — будівничі української нації і держави. 84

Микола Карабчевський: сторінки творчого життя

і адвокатської діяльності (до 166-ї річниці від дня народження) 86

Майстер-клас

О. Зімовін

Переживаємо особисті кризи на роботі 91

Зразки документів

Позовна заява про розірвання шлюбу 95

Головний редактор

Ізовітова Л. П.

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

1090

Загальний тираж видання

4300 екз.

Передплатний індекс: 86385

Періодичність виходу

раз на місяць

Дата виходу

19.02.2018 р.

© ТОВ «Видавничий будинок «Фактор»,
2018.

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.



НААУ КОНСОЛІДУЄ МІЖНАРОДНУ ПІДТРИМКУ НА ЗАХИСТ НЕЗАЛЕЖНОСТІ АДВОКАТУРИ

16 січня 2018 року в НААУ відбулася зустріч з представниками Міжнародної асоціації адвокатів. Місія Інституту прав людини ІВА (IBAHRI) перебуває в Україні для оцінки становища юридичної професії в Україні та, зокрема, вивчення діяльності НААУ.

У зустрічі взяли участь заступник Голови НААУ **Валентин Гвоздій**, Голова Комітету з міжнародних зв'язків **Іван Гречківський**, член комітету **Андрій Пронченко**, керівник Секретаріату НААУ **Вадим Красник**, секретар Комітету **Олег Клим'юк**. ІВА під час зустрічі представили директор Інституту прав людини **Філіп Тамінджис**, адвокат з Литви **Інга Абрамавічуте**, адвокат з Великої Британії **Ровена Мофат** та юрист програм Інституту **Юрате Гузевичіуте**.

Місія ІВАHRI вивчатиме становище адвокатів, доступ до професії, означить сфери, які потребують реформування. Предметом оцінки також стануть внутрішня структура органів адвокатського самоврядування, їхня діяльність та ефективність, а також визначення необхідності реформ для покращення їхньої роботи та довіри з боку суспільства.

Іван Гречківський та Валентин Гвоздій презентували основні принципи побудови адвокатського самоврядування в Україні, порядок ведення ЄРАУ, результати міжнародної діяльності НААУ, роз'яснили відповідні положення чинного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

«Чинний Закон є найбільш демократичним в СНД, і саме завдяки його впровадженню Україна зробила великий прогрес в утвердженні принципу верховенства права. Це був найкращий Закон із всього євроінтеграційного пакета 2012 року. Створена на підставі закону система адвокатського самоврядування довела свою стабільність та функціональність не на папері, а в реальній практиці», — констатував Іван Гречківський.

Окремої уваги під час зустрічі було надано систематичним спробам внести зміни до профільного закону у тіньовий спосіб. Представники НААУ акцентували на тому, що пропозиції змін у частині адвокатського



самоврядування суперечать європейським стандартам та у разі прийняття матимуть руйнівні наслідки для щойно реформованої відповідно до рекомендацій ПАРЕ та висновку Венеціанської комісії української адвокатури.

Участь НААУ як офіційного представника адвокатської професії під час розробки реформи адвокатури послідовно обмежувалася, попри звернення НААУ та нагадування про необхідність дотримуватися міжнародних стандартів з боку ключових європейських професійних асоціацій, як от ССВЕ.

«Ми потребуємо підтримки міжнародних партнерів у протистоянні з владою, яка намагається знищити незалежну адвокатуру», — наголосив Валентин Гвоздій.

Пріоритетними сферами реформування адвокатури в Україні, на думку заступника НААУ, є інституційне посилення незалежності адвокатського самоврядування; покращення системи підвищення кваліфікації; надання більших професійних можливостей для молодих адвокатів та захист професійних прав на рівні процесуального законодавства.

«Ми очікуємо на вашу підтримку, готові надати всю необхідну інформацію та сприяти проведенню дослідження стану адвокатського самоврядування в Україні. Ми потребуємо кращого міжнародного досвіду для подальших змін, але й об'єктивних оцінок тих позитивних результатів, які ми вже маємо», — наголосив заступник Голови НААУ.



ВИСНОВКИ ЗВІТУ РАДИ ЄВРОПИ «ЩОДО ПРОЕКТУ ЗАКОНУ «ПРО АДВОКАТУРУ ТА АДВОКАТСЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ» Є НЕПОВНИМИ — ЗВЕРНЕННЯ РАУ

Рада адвокатів України під час засідання 15 січня 2018 року прийняла **Відкрите звернення щодо проекту Закону «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (нова редакція) та інших пов'язаних законодавчих актів України».**

12 січня 2018 року до НААУ від робочої групи при Раді з питань судової реформи був направлений новий варіант законопроекту, в якому враховані **висновки Звіту експертів Ради Європи «Щодо проекту Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та інших пов'язаних законодавчих актів України».** Власне Звіт виконаний у рамках проекту Ради Європи «Підтримка впровадження судової реформи в Україні». Оновлений варіант законопроекту запропоновано обговорити та схвалити під час засідання робочої групи, призначеного на 15 січня.

РАУ зауважує, що у Звіті міжнародних експертів немає жодної згадки про позицію Національної асоціації адвокатів України щодо законопроекту. Також не згадується сам факт зустрічі експертів Ритса Йокубаускаса та Вахе Грігоряна з представниками НААУ 11 жовтня 2017 року, коли обговорення змісту законопроекту не відбулося через його приховування від представників НААУ. Натомість експерти посиляються на обговорення законопроекту з українською владою та зацікавленими сторонами, які не поіменовані.

«Підхід авторів Звіту, який виключив консультації з офіційним представником адвокатури, прямо суперечить європейським та міжнародним стандартам», — наголошено у Зверненні РАУ.

Важливо нагадати, що за підсумками зустрічі з експертами Ради Європи у жовтні 2017 року НААУ звернулася до Голови ПАРЕ Стелли Кіріакідес з проханням зробити усе можливе для направлення законопроекту до Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанська комісія) з метою



надання висновку про відповідність європейським стандартам та цінностям ще до внесення до ВРУ.

Занепокоєння викликає і висновок Звіту про те, що надмірно детальне регулювання діяльності адвокатського самоврядування «може бути виправдане значними змінами в структурі самоврядування, але після перехідного періоду, потрібного для завершення реформи адвокатури, слід прагнути до дерегуляції самоврядування». Адвокатура в Україні є конституційним інститутом, якому гарантується незалежність. Реальну незалежність адвокатура здобула в результаті прийняття Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» 2012 року, ухваленого в рамках виконання умов підписання Угоди про асоціацію з Євросоюзом та у відповідності до Спільного висновку Венеціанської комісії та Директорату правосуддя і захисту людської гідності Генерального Директорату з прав людини і верховенства права Ради Європи.

«Той факт, що створена на підставі чинного закону система органів адвокатського самоврядування відповідає рекомендаціям Венеціанської комісії, як, власне, і сам чинний Закон «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», у Звіті не згадується.



Ігнорування цього факту ставить під серйозний сумнів повноцінність проведеної експертної оцінки та її об'єктивність», — вважає РАУ.

При підготовці Звіту експертами не було проаналізовано корупційні ризики, які містить законопроект. Зокрема, численні суперечності між різними статтями законопроекту, термінологічна невизначеність та наявність оціночних суджень, особливо в частині регулювання доступу до професії та притягнення до дисциплінарної відповідальності, розподілу адвокатських внесків.

Положення законопроекту щодо можливості адвокатів на державній службі зберігати право

на представництво в судах також потребує більш уважного вивчення з огляду на колізійність цього положення з гарантіями адвокатської діяльності та обсягом професійних прав, суперечність принципу незалежності адвокатури.

Рада адвокатів України наполягає на тому, що законопроект «Про внесення змін до Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» після доопрацювання має бути направлений до Венеціанської комісії для проходження комплексної оцінки на відповідність європейським стандартам і лише після цього може бути направлений на розгляд Верховної Ради.

ВІДБУЛАСЯ ЗУСТРІЧ КЕРІВНИЦТВА НААУ З МІНІСТРОМ ЮСТИЦІЇ

25 січня 2018 року відбулася зустріч **Голови НААУ Лідії Ізовітової з Міністром юстиції Павлом Петренком.**

Темою зустрічі стали реалізація виключного права адвокатів на представництво в судах на черговому етапі впровадження цієї конституційної зміни, інші питання реформування інституту адвокатури, в тому числі зміни до профільного законодавства.

Під час зустрічі було домовлено про участь НААУ як співзасновника у Міжнародній асоціації адвокатів країн Нового Шовкового шляху.

З боку НААУ у зустрічі взяли участь також **заступник Голови НААУ, РАУ Валентин Гвоздій, голова Комітету з міжнародних зв'язків Іван Гречківський та керівник Секретаріату НААУ Вадим Красник.**

«Відбувся конструктивний професійний діалог, у ході якого ми домовилися активізувати співпрацю за цілим переліком пріоритетів для вирішення най-



більш нагальних питань для всієї адвокатської спільноти», — прокоментувала підсумки зустрічі Лідія Ізовітова.

*Фото прес-служби
Міністерства юстиції України*



РОЗГЛЯД СКАРГ У ВКДКА ВІДТЕПЕР ПЛАТНИЙ

З 1 січня 2018 року набуло чинності Рішення Ради адвокатів України № 203 від 23.09.17 р., яким установлюється **плата за організаційно-технічне забезпечення розгляду заяв (скарг) щодо поведінки адвоката, яка може бути підставою для дисциплінарної відповідальності; скарг на рішення дисциплінарних палат кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури, а також скарг на дії чи бездіяльність кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури, у розмірі одного прожиткового мінімуму для працездатних осіб**, установленого законом на день подання заяви (скарги).

Від плати, зазначеної в п. 1. цього рішення, звільняються: заявники (скаржники), які мають відповідні пільги щодо звільнення від оплати судового збору та визначені Законом України «Про судовий збір»; органи адвокатського самоврядування, їх робочі органи (комітети, центри, комісії тощо.); суди, що звертаються з заявами (скаргами) щодо поведінки адвоката, яка може бути підставою для дисциплінарної відповідальності в рамках, наданих їм повноважень процесуальним законодавством України; особи, які перебувають у місцях позбавлення, обмеження волі, місцях тимчасового тримання або під вартою, якщо заява (скарга) подана через установу, в якій перебуває скаржник.

У разі відмови або відкликання своєї заяви (скарги)

заявником (скаржником) після внесення плати за організаційно-технічне забезпечення розгляду заяви (скарги) така плата скаржнику не повертається.

Заявник (скаржник) має право на відшкодування витрат, понесених за організаційно-технічне забезпечення розгляду його заяви (скарги), у разі притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за рахунок адвоката, стосовно якого прийнято відповідне рішення; у свою чергу, у разі задоволення ВКДКА скарги адвоката на рішення КДКА, **адвокат має право на відшкодування понесених витрат** за організаційно-технічне забезпечення розгляду та підготовку скарги за рахунок заявника (скаржника), який звернувся із заявою (скаргою) до КДКА.

З урахуванням вищевикладеного, ВКДКА **звертає увагу скаржників**, що до скарги на рішення дисциплінарної палати КДКА / дії чи бездіяльності КДКА додається копія платіжної квитанції банківської установи про оплату за організаційно-технічне забезпечення її розгляду.

Всі ці зміни знайшли відображення в оновленій редакції «Положення про порядок прийняття та розгляду скарг щодо неналежної поведінки адвоката, яка може мати наслідком його дисциплінарну відповідальність», з яким можна ознайомитись на сайті ВКДКА (<http://vkdka.org>).

Банківські реквізити ВКДКА для здійснення плати за ОТЗ:

Назва	Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури
Код ЄДРПОУ	26080214
Р/рахунок	26008431747900
Назва банку	АТ «УкрСиббанк»
Код банку	351005
Призначення платежу	П. І. Б. або найменування платника, ІПН або ЄДРПОУ платника, плата за ОТЗ розгляду (заяви) скарги (у разі оскарження рішення КДКА регіону зазначити регіон та реквізити рішення)
Розмір одного прожиткового мінімуму для працездатних осіб	01.01.2018 — 30.06.2018 — 1762 грн. 01.07.2018 — 30.11.2018 — 1841 грн. 01.12.2018 — 31.12.2018 — 1921 грн.



СТВОРЕНО КООРДИНАЦІЙНУ РАДУ З ПИТАНЬ ВДОСКОНАЛЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТУРИ УКРАЇНИ

Рада адвокатів України створила Координаційну раду з питань вдосконалення діяльності адвокатури України та забезпечення дотримання прав людини. Відповідне рішення було ухвалене 15 грудня 2017 року.

Новий координаційно-дорадчий орган покликаний стати майданчиком для вироблення спільних дій НААУ, органів адвокатського самоврядування та державної влади, спрямованих на вдосконалення діяльності адвокатури України та забезпечення дотримання прав людини.

Відповідно до Положення до основних завдань Координаційної ради віднесено вироблення ефективних механізмів задля недопущення порушень прав людини, прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, а також уникнення випадків порушення законодавства самими адвокатами; формування спільної позиції в питанні основних напрямів розвитку адвокатури в Україні та покращення рівня взаємодії між адвокатурою України та органами державної влади.

Координаційна рада сприятиме впровадженню європейських стандартів у діяльність органів державної влади у взаємовідносинах з адвокатами, а також забезпечення подальшого розвитку адвокатури України відповідно до європейських цінностей.

Координаційну раду очолює Голова НААУ, РАУ **Лідія Ізовітова**, її заступником на цій посаді є заступник Голови НААУ, РАУ **Валентин Гвоздій**.

До складу Ради увійшли: Керівник Секретаріату НААУ **Вадим Красник**, Голова ВКДКА **Олександр Дроздов**, Керівник Секретаріату ВКДКА **Віктор Вовнюк**, Голова Комітету з питань верховенства права **Марина Ставнічук**, Голова Комітету захисту прав



адвокатів та гарантій адвокатської діяльності **Ганна Боряк**, Голова Комітету захисту прав людини **Ганна Колесник**, Голова Комітету з міжнародних зв'язків **Іван Гречківський**, Голова Комітету законотворчих ініціатив з питань адвокатської діяльності **Олексій Ющенко** та Голова Комітету з питань БПД **Сергій Вилков**.

Окрім того, РАУ рекомендує включити до складу Координаційної ради народного депутата, заступника Голови Постійної делегації України в ПАРЄ **Георгія Логвинського**, народних депутатів **Олену Сотник**, а також **Руслана Князевича**, який також очолює Комітет Верховної Ради України з питань правової політики та правосуддя.

Крім того, за згодою до складу Координаційної ради включено членів Вищої ради правосуддя **Олексія Малавацького** та **Павла Гречківського**, члена Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів **Анатолія Коваленка** та члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України **Павла Луцюка**.



ЗАТВЕРДЖЕНО
Голова Національної асоціації
адвокатів України
Голова Ради адвокатів України
Л. П. Ізовітова

ПЛАН-ГРАФІК

проведення семінарів та тренінгів з підвищення кваліфікації адвокатів на 2018 рік

№	Дата заходу	Тип заходу	Місце проведення заходу
1	24 лютого 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів міста Києва	м. Київ
2	24 березня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Тернопільської області	м. Тернопіль
3	21 квітня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Сумської області	м. Суми
4	12 травня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Кіровоградської та Черкаської областей	м. Кропивницький
5	19 травня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Львівської області	м. Львів
6	2 червня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Івано-Франківської та Чернівецької областей	м. Івано-Франківськ
7	16 червня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Запорізької області	м. Запоріжжя
8	7 липня 2018 року	Семінар для адвокатів Волинської та Рівненської областей	м. Луцьк
9	21 липня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Донецької області	м. Маріуполь
10	4 серпня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Херсонської та Миколаївської областей	м. Херсон
11	11 серпня 2018 року	Семінар для адвокатів Луганської області	м. Сєвєродонецьк
12	1 вересня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Одеської області	м. Одеса
13	15 вересня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Харківської області	м. Харків
14	29 вересня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Вінницької та Житомирської областей	м. Вінниця
15	6 жовтня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Закарпатської області	м. Ужгород
16	20 жовтня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Дніпропетровської області	м. Дніпро
17	3 листопада 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Чернігівської області	м. Чернігів
18	17 листопада 2018 року	семінар НААУ для адвокатів Хмельницької та Тернопільської областей	м. Хмельницький
19	1 грудня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Полтавської області	м. Полтава
20	8 грудня 2018 року	Семінар НААУ для адвокатів Донецької області	м. Краматорськ



ОГЛЯД КЛЮЧОВИХ РІШЕНЬ РАУ

ВІД 14-15 ГРУДНЯ 2017 РОКУ

Підготовлено секретаріатом
Національної асоціації адвокатів України

№ з/п	Короткий зміст рішення
1	РАУ з метою координації дій між НААУ, органами адвокатського самоврядування та органами державної влади задля вироблення спільних дій, спрямованих на вдосконалення діяльності адвокатури України та забезпечення дотримання прав людини в Україні, створила Координаційну раду з питань вдосконалення діяльності адвокатури України та забезпечення дотримання прав людини та затвердила Положення про Координаційну раду з питань вдосконалення діяльності адвокатури України та забезпечення дотримання прав людини
2	РАУ встановила, що виконання функціональних обов'язків адміністраторів бази даних ЄРАУ Першого рівня у Донецькій та Луганській областях здійснюється Радою адвокатів Донецької області (м. Краматорськ), Радою адвокатів Луганської області (м. Старобільськ) та адміністраторами бази даних ЄРАУ Другого рівня — РАУ
3	РАУ роз'яснила, що ордер на надання правової допомоги, встановленої РАУ форми (що є невід'ємним додатком до Положення про ордер на надання правової допомоги та порядок ведення реєстру ордерів, затвердженого рішенням РАУ від 17.12.12 р. № 36, з останніми змінами від 27.05.17 р. № 151), діє та може використовуватися адвокатом для посвідчення повноважень представника протягом 2018 року, з урахуванням поправок, які можуть бути внесені ним власноруч відповідно до діючого законодавства України. Крім того, створила Робочу групу з розробки змін до Положення про ордер на надання правової допомоги та порядок ведення реєстру ордерів
4	РАУ внесла та затвердила зміни до Положення про Комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, затвердженого рішенням РАУ від 27.07.13 р. № 182 (з останніми змінами від 16.11.17 р.), а саме: пунктів 4.2, 4.4, 4.6, 4.12 Розділу IV «Склад Комітету, члени Комітету та порядок їх обрання»; пунктів 5.2, 5.8 Розділу V «Організація роботи Комітету»; пунктів 6.4, 6.5, 6.7, 6.8, 6.10, 6.11, 6.15, 6.16, 6.17, 6.18 Розділу VI «Органи управління Комітету»; доповнено Розділ VI новим пунктом 6.19
5	РАУ створила представництва НААУ в Канаді (м. Ванкувер) та Німеччині (м. Берлін)
6	РАУ створила Робочу групу з оновлення Програми складення кваліфікаційного іспиту, затвердженої рішенням РАУ від 26.02.16 р. № 68, запропонувавши КДКА регіонів підготувати та подати до Секретаріату ВКДКА пропозиції для оновлення та удосконалення Програми складення кваліфікаційного іспиту
7	РАУ встановила, що до затвердження Програми складення кваліфікаційного іспиту в новій редакції КДКА регіонів проводять кваліфікаційні іспити відповідно до Програми складення кваліфікаційного іспиту у редакції рішення РАУ від 26.02.16 р. № 68 із застосуванням змін у чинному законодавстві України станом на день складення іспиту
8	РАУ затвердила у новій редакції Положення про комісію з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правової допомоги
9	РАУ встановила, що щорічний внесок на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування сплачується адвокатом у розмірі прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого станом на 1 січня відповідного календарного року, у визначений Положенням про внески на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування строк, тобто до 31.01.18 р., шляхом його перерахування двома платежами на банківські рахунки органів адвокатського самоврядування згідно з таким розподілом: 70 % від встановленого розміру щорічного внеску на поточний рахунок відповідної ради адвокатів регіону; 30 % від встановленого розміру щорічного внеску на поточний рахунок НААУ



№ з/п	Короткий зміст рішення
10	РАУ встановила окремий порядок сплати щорічного внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування для адвокатів міста Києва у 2018 році шляхом його перерахування одним платежем на поточний банківський рахунок НААУ у розмірі 100 % щорічного внеску
11	РАУ роз'яснила, що згідно з ч. 1 ст. 41 Правил адвокатської етики, затверджених 09.06.17 р. Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 2017 року, адвокат зобов'язаний відмовитися від здійснення захисту за дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги, або в разі залучення захисника для проведення окремої процесуальної дії, у порядку, передбаченому чинним кримінальним процесуальним законодавством, а також законодавством про надання безоплатної правової допомоги у випадку, коли прийняття доручення або залучення для проведення окремої процесуальної дії через конкретні об'єктивні причини може потягнути порушення прав і законних інтересів цієї особи чи зашкодити її позиції захисту. Адвокат, залучений до участі в окремій процесуальній дії, повинен невідкладно після отримання доручення вжити всіх можливих заходів щодо з'ясування, який саме адвокат (адвокати) представляє інтереси клієнта у цій справі, негайно зв'язатися з цим адвокатом (адвокатами), з'ясувати причини його (їх) відсутності, а також особливості позиції надання професійної правничої (правової) допомоги адвокатом (адвокатами) у цій справі. Адвокат під час участі в окремій процесуальній дії не має права відступати від позиції клієнта та основного адвоката (адвокатів) у цій справі
12	РАУ додатково роз'яснила, що правова (правнича) допомога надається адвокатом на загальних підставах, виключно з дотриманням вимог Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та залежно від правового статусу клієнта, за договором про надання правової (правничої) допомоги, що не виключає права юридичної особи, державних органів та органів місцевого самоврядування на самопредставництво
13	РАУ роз'яснила, що в контексті приписів чинного законодавства України у КДКА відсутнє право на судові оскарження рішень ВКДКА — квазісудового органу, оскільки безпосередньо права та/або інтереси КДКА в такому випадку не порушуються. Разом з тим чинним законодавством України передбачено право адвоката чи особи, яка ініціювала питання про дисциплінарну відповідальність адвоката, оскаржити рішення ВКДКА до суду

ПОРУШУЮТЬ ТВОЇ ПРАВА?



КОМІТЕТ ЗАХИСТУ
ПРАВ АДВОКАТІВ НААУ



телефонуй

(067) 692-44-43*

*гаряча лінія працює цілодобово





ПОРЯДОК РОЗГЛЯДУ СПРАВ У КОНСТИТУЦІЙНОМУ СУДІ УКРАЇНИ



Анастасія Сербіна,
аналітик Видавничого будинку «Фактор», адвокат

Ми вже розпочинали тему роботи Конституційного Суду України¹ згідно з новим Законом України від 13.07.17 р. № 2136 «Про Конституційний Суд України»². У попередній статті³ було описано принципи його діяльності, склад Суду, повноваження та форми звернення до Суду. Далі пропонуємо розібратись із процедурними питаннями з моменту надходження звернення і до прийняття акта.

ПРИЙНЯТТЯ ЗВЕРНЕННЯ

Звернення до Суду, надіслані поштою або подані безпосередньо до Секретаріату Суду, попередньо перевіряються на дотримання форми Секретаріатом. Згідно з ч. 3 ст. 57 Закону якщо конституційна скарга за формою не відповідає вимогам цього Закону, **керівник Секретаріату** повертає її суб'єкту права на конституційну скаргу. Повернення конституційної скарги не перешкоджає повторному зверненню до Суду з дотриманням вимог цього Закону.

Далі розгляд звернення до Суду здійснюється у Колегії, до складу якої входить відповідний Суддя-доповідач.

Згідно з ч. 1 ст. 59 Закону Суддя-доповідач у справі визначається шляхом розподілу звернень до Суду між

Суддями почергово, в алфавітному порядку з урахуванням прізвища, імені та по батькові, за датою надходження та номером реєстрації безвідносно до форми звернення у порядку, встановленому Регламентом. Якщо Суддя-доповідач не може з поважних причин (через хворобу, відрядження, відпустку тощо) **протягом 3 місяців здійснювати підготовку матеріалів справи** до розгляду або його заяву про самовідвід чи заяву про відвід задоволено, секретар Колегії, до складу якої він входить, вносить на розгляд цієї Колегії пропозицію про заміну Судді-доповідача. Якщо неможливо замінити Суддю-доповідача іншим Суддею цієї Колегії, секретар Колегії вносить Голові Суду чи заступникові Голови Суду пропозицію передати справу до іншої Колегії.

Суддя-доповідач:

1	вивчає порушені у зверненні питання і готує матеріали на розгляд Колегії, Сенату, Великої палати
2	витребовує документи, матеріали, інші відомості, що стосуються справи
3	дає доручення відповідним підрозділам Секретаріату та встановлює строки їх виконання
4	залучає спеціалістів для консультацій, дослідження документів
5	вносить на розгляд Сенату, Великої палати пропозиції щодо призначення експертизи у справі, залучення до участі в конституційному провадженні спеціалістів, виклику посадових осіб, експертів, спеціалістів, свідків, уповноважених осіб, які діють від імені суб'єкта права на звернення, а також громадян, участь яких може сприяти об'єктивному та повному розгляду справи
6	здійснює інші повноваження, визначені Регламентом

¹ Далі за текстом — КСУ, Конституційний Суд або Суд.

² Далі за текстом — Закон.

³ Див.: А. Сербіна. Набрал чинності новий закон про Конституційний Суд України. — Вісник НААУ. — № 9 (36). — вересень 2017 р. — С. 9-14.



Важливо! Суддя КСУ не може брати участі у підготовці, розгляді та прийнятті рішень, виконувати інші повноваження у питаннях, щодо яких у нього **наявний реальний чи потенційний конфлікт інтересів** (Терміни вживаються у значенні, наведеному в Законі України від 14.10.14 р. № 1700 «Про запобігання ко-

рупції». — Прим. ред.). Про наявність конфлікту Суддя протягом одного робочого дня має письмово поінформувати Суд та заявити самовідвід. Судді також може бути заявлений відвід від учасника провадження.

Відвід (самовідвід) застосовується, якщо:

1	Суддя безпосередньо або опосередковано заінтересований у результаті розгляду справи
2	Суддя є членом сім'ї або близьким родичем осіб, які беруть участь у справі
3	є інші обставини, що викликають сумнів в об'єктивності та неупередженості Судді

РОЗГЛЯД СПРАВ

Справи, конституційне провадження щодо яких відкрито, Суд розглядає в порядку письмового або усного провадження. Основною формою є письмове провадження. **Форму провадження визначає Сенат, Велика палата.**

У справі, яку Суд розглядає в порядку письмового провадження, окремі питання можуть розглядатися в порядку усного провадження.

Розгляд справ здійснюється на пленарних засіданнях сенатів, Великої палати.

Велика палата на засіданнях розглядає питання **щодо відкриття або відмови у відкритті конституційного провадження** у справах за конституційним поданням, конституційним зверненням у разі постановлення Колегією ухвали про відмову у відкритті конституційного провадження у справі.

Засідання Великої палати є повноважним, якщо на ньому присутні **щонайменше 12 суддів КСУ**. Ухвала Великої палати є постановленою, якщо за неї проголосувала більшість суддів Конституційного Суду, які беруть участь у її засіданні. Якщо голоси суддів поділилися порівну, конституційне провадження у справі **вважається відкритим**.

У разі постановлення Великою палатою ухвали про відкриття конституційного провадження у справі Голова Суду вносить справу на розгляд пленарного засідання Великої палати.

Постановлена Великою палатою **ухвала про відмову** у відкритті конституційного провадження у справі **є остаточною**.

Велика палата на пленарних засіданнях розглядає справи, провадження в яких відкрито за конституційним поданням, конституційним зверненням, та справи, провадження в яких відкрито за конституційною скаргою, але Сенат відмовився від розгляду справи на розсуд Великої палати.

Відкрита частина пленарного засідання Великої палати у формі усного провадження підлягає фіксуванню за допомогою технічних засобів та шляхом ведення протоколу. Велика палата ухвалює рішення, надає висновок **на закритій частині пленарного засідання**. Виступи суддів Конституційного Суду у закритій частині пленарного засідання Великої палати **є службовою інформацією і не можуть бути розголошені**.

Рішення Суду є ухваленим Великою палатою, а його висновок — наданим, якщо за це проголосували **щонайменше 10 суддів** Конституційного Суду.

Сенат на засіданні розглядає питання щодо відкриття або відмови у відкритті конституційного провадження **у справі за конституційною скаргою**, якщо Колегія неодностайно постановила ухвалу про відмову у відкритті конституційного провадження.

Засідання та пленарні засідання Сенату є повноважними, якщо на них присутні щонайменше шість суддів КСУ від складу Сенату. Ухвала Сенату є постановленою, якщо за це проголосувала більшість суддів КСУ, які беруть участь у засіданні. Якщо голоси суддів КСУ, які входять до складу Сенату, поділилися порівну, конституційне провадження у справі вважається відкритим.

У разі постановлення на засіданні Колегії, Сенату ухвали про відкриття конституційного провадження у справі за конституційною скаргою Голова Суду чи заступник Голови Суду вносить цю справу на розгляд пленарного засідання відповідного Сенату. Постанова Сенатом ухвала про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційною скаргою є остаточною.

Відкрита частина пленарного засідання Сенату у формі усного провадження підлягає фіксуванню за допомогою технічних засобів та шляхом ведення протоколу. Сенат, так само як і Велика палата, ухвалює рішення на закритій частині пленарного засідання.



Інформація із закритої частини розголошенню не підлягає.

Рішення Суду у справі за конституційною скаргою є ухваленим, **якщо за це проголосували щонайменше дві третини** суддів Конституційного Суду, які розглядають справу в Сенаті.

Згідно зі ст. 68 Закону якщо під час розгляду Сенатом справи виникає необхідність в тлумаченні Конституції України або якщо вирішення питання, яке розглядає

Сенат, може спричинити несумісність із юридичними позиціями, постановленими Судом попередньо, Сенат може в будь-який час до постановлення свого рішення **відмовитися від розгляду справи на розсуд Великої палати**.

З метою забезпечення повноти розгляду справи Колегія, Сенат, Велика палата під час підготовки справи до розгляду та конституційного провадження у справі можуть:

1	витребувати від Верховної Ради України ⁴ , Президента України, Кабінету Міністрів України ⁵ , Генерального прокурора, судів, інших органів державної влади, органів влади АРК, органів місцевого самоврядування, посадових осіб, підприємств, установ, організацій усіх форм власності, політичних партій, громадських об'єднань копії документів, матеріалів, а також відомості, що стосуються справи
2	призначати у разі потреби експертизу та залучати спеціалістів до участі в конституційному провадженні
3	викликати на засідання, пленарні засідання посадових осіб, експертів, спеціалістів, свідків, представників суб'єктів звернень, громадян, участь яких необхідна для забезпечення об'єктивного і повного розгляду справи

Ухилення без поважних причин від з'явлення на засідання Колегії, засідання або пленарне засідання Сенату чи Великої палати, а так само відмова надати витребувані документи, матеріали та інші відомості або їх умисне приховування мають наслідком **відповідальність** винних у цьому осіб за законом.

З питань, винесених на розгляд Суду, до Сенату або Великої палати можуть подаватися письмові обґрунтовані юридичні висновки (amicus curiae). Суд на власний розсуд вирішує питання про долучення таких висновків до справи та їх розгляд.

Учасниками конституційного провадження є суб'єкт права на конституційне подання, конституційне звернення, конституційну скаргу (уповноважена особа, що діє від його імені) та орган або посадова особа, які ухвалили акт, що є предметом розгляду в Суді, а також залучені ухвалою до участі у розгляді справи органи та посадові особи, свідки, експерти, спеціалісти, перекладачі та інші особи, участь яких необхідна

для забезпечення об'єктивного і повного розгляду справи (ч. 1 ст. 70 Закону).

Перша неявка учасника конституційного провадження з поважних причин може бути приводом для перенесення розгляду справи, а **друга** — для постановлення ухвали про розгляд справи за його відсутності.

Якщо учасник конституційного провадження, належним чином повідомлений про дату, час і місце розгляду справи, не прибув на відповідне засідання без поважної причини, то Колегія, Сенат або Велика палата **розглядає справу за його відсутності**.

Що важливо — учасники конституційного провадження та інші особи, присутні в Залі засідань Суду, можуть здійснювати аудіо- і відеозапис відкритої частини пленарного засідання Сенату, Великої палати за допомогою портативних технічних засобів у порядку, встановленому Регламентом. Учасник конституційного провадження згідно зі ст. 71 Закону **має право**:

1	знайомитися із матеріалами справи
2	давати усні та письмові пояснення
3	викладати свої думки з питань, що розглядаються
4	ставити з дозволу головуєчого запитання іншим учасникам конституційного провадження
5	заявляти клопотання
6	подавати заяви про відвід Судді
7	користуватися іншими правами, передбаченими цим Законом та Регламентом

⁴ Далі за текстом — ВРУ.

⁵ Далі за текстом — КМУ.



Клопотання учасника конституційного провадження, подані під час засідання, пленарного засідання, Сенат чи Велика палата розглядає в Залі засідань або в окремій кімнаті для обговорення.

Статтею 72 Закону визначені права та обов'язки залученого учасника конституційного провадження. Останній має право подавати письмові пояснення, які додаються до матеріалів справи, а також знайомитися із поясненнями інших учасників провадження. Користуватися засобами мобільного зв'язку під час проведення пленарних засідань не дозволяється.

Учасники конституційного провадження, у т. ч. залучені Судом, за неповагу до Конституційного Суду, що виразилася у **злісному ухиленні від явки** на виклик або в **непідкоренні цих та інших осіб розпорядженню** головуєчого чи в **порушенні порядку під час таких засідань**, а також інші присутні у Залі засідань особи (крім суддів КСУ) за вчинення будь-яких дій, які свід-

чать про явну зневагу до Суду, несуть відповідальність в порядку, визначеному законом. За ухвалою Сенату чи Великої палати судовий розпорядник випроваджує порушника із Зали засідань.

Мовою конституційного провадження є державна. Учасники конституційного провадження, які не володіють державною мовою, мають своєчасно заявити клопотання про участь у справі перекладача. Вони можуть запропонувати Суду кандидатуру перекладача, надавши документи на підтвердження його кваліфікації. Питання про участь перекладача вирішує Сенат чи Велика палата до початку розгляду справи, постановляючи ухвалу.

Згідно з ч. 2 ст. 75 Закону строк конституційного провадження **не повинен перевищувати шести місяців** з дня відкриття провадження, якщо інше не встановлено цим Законом. Строк конституційного провадження **не може перевищувати одного календарного місяця для справ:**

1	про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України
2	за зверненням Президента України щодо конституційності актів КМУ
3	щодо яких Сенат, Велика палата визнали конституційне провадження невідкладним

Якщо до Суду надійшло декілька звернень, що стосуються того самого питання або взаємопов'язаних питань, і щодо цих звернень відкрито конституційні провадження, Сенат чи Велика палата постановляє ухвалу **про об'єднання справ** в одне конституційне провадження.

У разі необхідності Сенат чи Велика палата на пленарному засіданні може постановити ухвалу про роз'єднання конституційного провадження у справі в окремі конституційні провадження.

Окремими розділами Закону визначені особливості розгляду для деяких категорій справ.

АКТИ СУДУ

Главою 13 Закону визначені види актів з питань, які виносяться на розгляд Суду, порядок їх прийняття та оприлюднення.

З метою легшого розуміння зазначеного питання пропонуємо для ознайомлення таблицю, що наведена нижче.

Що?	Як?	Хто?	З яких питань?
рішення	ухвалює	Велика палата	за результатами розгляду справ за конституційними поданнями щодо конституційності законів України та інших правових актів, а також за результатами розгляду справ за конституційними скаргами у разі відмови Сенату в розгляді справи за конституційною скаргою на розсуд Великої палати
		Сенат	за результатами розгляду справ за конституційними скаргами
висновки	надає	Велика палата	відповідності Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до ВРУ
			відповідності Конституції України (конституційності) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою
			додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту
			відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України
			порушення Верховною Радою АРК Конституції України або законів України
			відповідності нормативно-правових актів Верховної Ради АРК Конституції України та законам України



Що?	Як?	Хто?	З яких питань?
ухвали	поста-новляє	Суд	Для вирішення питань, пов'язаних із відкриттям, відмовою у відкритті, закриттям провадження у справі, іншими процесуальними діями, клопотаннями, процедурою розгляду справ
забезпечувальні накази	видає	Суд	для вжиття заходів забезпечення конституційної скарги при вирішенні питання про відповідність Конституції України (конституційність) законів України (їх окремих положень)
постанови	ухвалює	Суд	з питань, не пов'язаних із конституційним провадженням

Відповідно до ст. 88 Закону Суд ухвалює рішення, надає висновок на закритій частині пленарного засідання Сенату, Великої палати поіменним голосуванням суддів КСУ, які розглядали справу.

Пропозиції суддів КСУ до проекту рішення чи висновку ставляться на голосування у порядку надходження. Під час ухвалення рішення, надання висновку Суддя не має права утримуватися від голосування. Рішення і висновки

Суду підписують окремо судді КСУ, які голосували на їх підтримку, і судді КСУ, які голосували проти. Рішення чи висновок Суду є остаточним і не може бути оскарженим.

Суд надсилає рішення, висновок учаснику конституційного провадження **не пізніше наступного робочого дня** після ухвалення рішення чи надання висновку.

Вимоги до рішення Суду визначені ст. 89 Закону, таке рішення Суду має містити:

№	Назва частини рішення	Що зазначається
1	вступна частина	найменування рішення, дата і місце його ухвалення, номер
		орган, який його ухвалив
		склад суддів КСУ, які розглядали справу
		перелік учасників конституційного провадження
2	описова частина	вимоги конституційного подання, конституційної скарги
		повна назва, дата ухвалення, порядковий номер акта, конституційність якого оспорується, назва органу або посадової особи, які ухвалили акт, що є предметом розгляду в Суді
3	мотивувальна частина	положення Конституції України, відповідно до яких Суд обґрунтовує своє рішення
4	резольютивна частина	акт (його окремі положення), що його Суд визнав конституційним чи неконституційним, — у справі щодо конституційності акта (його окремих положень)
		офіційне тлумачення положення Конституції України, щодо якого було подано конституційне подання, — у справі щодо офіційного тлумачення Конституції України
		те, що рішення Суду є обов'язковим, остаточним та таким, що не може бути оскаржено
		джерело, в якому рішення Суду має бути опубліковано

Під час розгляду справи щодо конституційності акта про набрання міжнародним договором чинності для України Суд у резолютивній частині вказує на юридичні наслідки для України у разі визнання акта неконституційним.

Якщо Суд, розглядаючи справу за конституційною

скарою, визнав закон України (його положення) таким, що відповідає Конституції України, але одночасно виявив, що суд застосував закон України (його положення), витлумачивши його у спосіб, що не відповідає Конституції України, то Конституційний Суд вказує на це у резолютивній частині рішення.

**Висновок Суду має містити** (ст. 90 Закону):

№	Назва частини	Що зазначається
1	вступна частина	найменування висновку, дата і місце його надання, номер
		те, що висновок надає Велика палата
		склад суддів КСУ, які розглядали справу
		перелік учасників конституційного провадження
2	описова частина	вимоги, викладені у конституційному зверненні
3	мотивувальна частина	положення Конституції України, відповідно до яких Суд обґрунтовує висновок
4	резольютивна частина	положення міжнародного договору, які Суд визнає конституційними чи неконституційними, — у справі щодо конституційності чинного міжнародного договору України або того міжнародного договору, що вноситься до ВРУ для надання згоди на його обов'язковість
		питання, які Суд визнає конституційними чи неконституційними, — у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою
		те, чи була додержана конституційна процедура розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту, — у справі щодо додержання такої процедури
		положення законопроекту, які відповідають вимогам ст. 157 і 158 Конституції України, і положень, які не відповідають таким вимогам, — у справі щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України
		те, чи порушила Верховна Рада АРК Конституцію України або закони України, — у справі про порушення Верховною Радою АРК Конституції України або законів України
		нормативно-правовий акт Верховної Ради АРК (його окремі положення), який Суд визнає таким, що відповідає Конституції України та законам України, чи таким, що не відповідає Конституції України та законам України, — у справі щодо відповідності нормативно-правового акта Верховної Ради АРК Конституції України та законам України
		те, що висновок Суду є обов'язковим, остаточним та таким, що не може бути оскаржений
		джерело, в якому висновок Суду має бути опубліковано

Важливим є те, що закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, **втрачають чинність з дня ухвалення** Конституційним Судом рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення.

Окремим повноваженням Суду є можливість висловити юридичну позицію, що передбачено ст. 92 Закону. **Юридичну позицію** Конституційний Суд викладає у мотивувальній та/або резолютивній частині рішення, висновку. Юридична позиція Суду може міститися в ухвалях про відмову у відкритті конституційного провадження у справі та про закриття конституційного провадження у справі, постановлених Сенатом чи Великою палатою.

Конституційний Суд може **розвивати і конкретизувати юридичну позицію** Суду у своїх наступних

актах, змінювати юридичну позицію Суду в разі суттєвої зміни нормативного регулювання, яким керувався Суд при висловленні такої позиції, або за наявності об'єктивних підстав необхідності покращення захисту конституційних прав і свобод з урахуванням міжнародних зобов'язань України та за умови обґрунтування такої зміни в акті Суду.

Оприлюднення всіх актів Суду за результатами конституційного провадження здійснюється на офіційному веб-сайті Суду або в окремих випадках за ухвалою Суду — у Залі засідань Суду, але не пізніше наступного робочого дня після їх ухвалення. Опублікування акта Суду разом з окремою думкою Судді здійснюється у «Віснику Конституційного Суду України» та інших офіційних друкованих виданнях України.



УЧАСТЬ ПЕРЕКЛАДАЧА ЖЕСТОВОЇ МОВИ У СУДОВОМУ ПРОЦЕСІ ЯК ГАРАНТІЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ МОВИ СУДОЧИНСТВА



Тетяна Миснікова, перекладач жестової мови вищої категорії Миколаївської територіальної організації глухих Українського товариства глухих

Пропонуємо до уваги адвокатів статтю щодо особливості участі перекладача жестової мови під час судових засідань у цивільному судочинстві. Матеріал підготовлено з урахуванням останніх змін до процесуального законодавства. Автор публікацій має 14-річний досвід роботи перекладачем жестової мови в Українському товаристві глухих,¹ а також має юридичну освіту. Основною метою статутної діяльності УТОГ є соціальний захист та надання особам з інвалідністю зі слуху допомоги у захисті їх законних прав і інтересів, сприяння їх реабілітації та інтеграції у суспільство. Серед багатьох функцій перекладача жестової мови є участь його, зокрема, під час судових засідань та здійсненні окремих слідчих дій.

Кожна особа має право на захист свого інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства.

Відповідно до ч. 1 ст. 5 Цивільного процесуального кодексу України² (у редакції від 15.12.17 р.) здійснюючи правосуддя, суд захищає права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб, державні та суспільні інтереси у спосіб, визначений законом або договором.

Статтею 6 ЦПК закріплюється обов'язок суду поважати честь і гідність усіх учасників судового процесу та здійснювати правосуддя на засадах їх рівності перед законом і судом незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних та інших ознак.

Ці принципи закріплюють у національному законодавстві положення ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.50 р., відповідно до якої кожному гарантується право на справедливий судовий розгляд.

Конституція України у ст. 24 передбачає, що не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Отже, особі яка має вади слуху, гарантуються доступ до правосуддя без жодних обмежень. А для цього така особа має бути забезпечена перекладачем жестової мови.

Так, ч. 2 — 4 ст. 9 ЦПК встановлює, що Суди забезпечують рівність прав учасників судового процесу за мовною ознакою. Суди використовують державну мову в процесі судочинства та гарантують право учасникам судового процесу на використання ними в судовому процесі рідної мови або мови, якою вони володіють. Учасники судового процесу, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою, мають право робити заяви, надавати пояснення, виступати в суді і заявляти клопотання рідною мовою або мовою, якою вони володіють, **користуючись при**

¹ Далі за текстом — УТОГ.

² Далі за текстом — ЦПК.



цьому послугами перекладача, у порядку, встановленому цим Кодексом.

Згідно зі ст. 65 ЦПК **перекладач є учасником судового процесу**.

За змістом вказаних статей перекладачі грають ключову роль у встановленні мовних контактів і відносин між учасниками цивільного судочинства. Перекладач зобов'язаний здійснювати повний і правильний переклад, посвідчувати правильність перекладу своїм підписом в процесуальних документах. До цього його зобов'язує закон і відповідальність за завідомо неправдивий переклад.

У ст. 75 ЦПК надається чітке визначення хто є перекладачем стосовно глухих та німих осіб. Так, **перекладачем може бути особа, яка вільно володіє мовою, якою здійснюється цивільне судочинство**, та іншою мовою, знання якої необхідне для усного чи письмового перекладу з однієї мови на іншу, **а також особа, яка володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухоніми**.

Перекладач **допускається ухвалою суду за заявою учасника справи або призначається з ініціативи суду**.

Участь перекладача, який володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухоніми, **є обов'язковою при розгляді справи, одним із учасників якої є особа з порушенням слуху**. Кваліфікація такого перекладача підтверджується відповідним документом, виданим у порядку, встановленому законодавством.

Перекладач зобов'язаний з'являтися до суду за його викликом, здійснювати **повний і правильний переклад, посвідчувати правильність перекладу своїм підписом** на процесуальних документах, що вручаються сторонам у перекладі на їхню рідну мову або мову, якою вони володіють. За відсутності заперечень учасників справи перекладач може брати участь у судовому засіданні *в режимі відеоконференції*. Перекладач має право задавати питання з метою уточнення перекладу, відмовитися від участі у цивільному процесі, якщо він не володіє достатніми знаннями мови, необхідними для перекладу, а також *на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат*, пов'язаних із викликом до суду.

Слід зазначити, що йдеться саме про фахівця (спеціаліста) з лінгвістичних знань, оскільки не будь-яка особа, яка володіє іноземною мовою або технікою

спілкування з глухими, німими чи глухоніми, може бути перекладачем у цивільному процесі. Як правильно наголошується в науковій юридичній літературі, перекладач повинен знати юридичну термінологію (як українську, так й іноземну), повинен брати на себе обов'язок не розголошувати відомості, які стали йому відомі при розгляді справ, у яких він брав участь як перекладач. Переклад, який здійснюється під час судового провадження, відрізняється від звичайного.

Хоча перекладач є фахівцем у галузі лінгвістичних знань, його участь і знання використовуються для забезпечення принципів рівності й змагальності сторін. Процесуальні функції перекладача полягають у встановленні фактичних даних за допомогою правильного і повного перекладу, у сприянні учасникам процесу щодо отримання інформації про обставини справи. Його участь у процесі зумовлена принципом здійснення судочинства державною мовою і гарантією рівності прав всіх учасників процесу.

Відповідно до п. 17 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 2 від 12.06.09 р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» *суд має забезпечити при розгляді справи здійснення цивільного судочинства державною мовою, складання судових документів лише державною мовою, незалежно від клопотання учасників процесу*. ЦПК не зобов'язує суд перекласти складені ним судові документи чи посвідчувати їх в разі здійснення перекладу іншими особами. Водночас із урахуванням ст. 9 ЦПК особи, які беруть участь у справі і не володіють або недостатньо володіють державною мовою, вправі робити заяви, давати пояснення, виступати в суді і заявляти клопотання рідною мовою або мовою, якою вони володіють, користуючись при цьому послугами перекладача (в тому числі перекладача жестової мови).

Як вже зазначалося, перекладач має право на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних із викликом до суду.

Згідно п. 2 ч. 3 ст. 133 ЦПК до витрат, пов'язаних з розглядом справи, належать **витрати, пов'язані із залученням, зокрема, перекладачів**.

За новими правилами, які передбачені ст. 134 ЦПК, відтепер разом **з першою заявою по суті спору** кожна сторона **подає до суду попередній (орієнтовний) розрахунок суми судових витрат, які вона понесла і які очікує понести у зв'язку із розглядом справи**.



У разі неподання стороною попереднього розрахунку суми судових витрат суд може відмовити їй у відшкодуванні відповідних судових витрат, за винятком суми сплаченого нею судового збору.

Відповідно до ч. 3 — 9 ст. 139 ЦПК перекладач отримує винагороду за виконану роботу, пов'язану зі справою, якщо це не входить до їх службових обов'язків. Суми, що підлягають виплаті залученому судом перекладачу на вимогу суду, сплачуються особою, на яку суд поклав такий обов'язок, або судом за рахунок суми коштів, внесених для забезпечення судових витрат. У випадках коли сума витрат на оплату послуг перекладача повністю не була сплачена учасниками справи попередньо або в порядку забезпечення судових витрат, суд стягує ці суми на користь перекладача зі сторони, визначеної судом відповідно до правил про розподіл судових витрат, установлених цим Кодексом. Суд має право накласти арешт на грошові кошти чи майно такої сторони в межах сум, присуджених до стягнення, у порядку, встановленому цим Кодексом для забезпечення позову.

Розмір витрат на оплати робіт перекладача встановлюється судом на підставі договорів, рахунків та інших доказів. Розмір витрат на оплату робіт залученого стороною перекладача має бути співмірним зі складністю відповідної роботи, її обсягом та часом, витраченим ним на виконання робіт. У разі недотримання вимог щодо співмірності витрат суд може, за клопотанням іншої сторони, зменшити розмір витрат на оплату послуг експерта, спеціаліста, перекладача, які підлягають розподілу між сторонами. Обов'язок доведення неспівмірності витрат покладається на сторону, яка заявляє клопотання про зменшення витрат, які підлягають розподілу між сторонами.

Розрахунок витрат перекладача здійснюється з урахуванням положень постанови Кабінету Міністрів України від 01.07.96 р. № 710 «Про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів».

Оплата послуг перекладача жестової мови, що залучається для забезпечення надання безоплатної вторинної правової допомоги здійснюється на підставі

постанови Кабінету Міністрів України від 24.06.16 р. № 401 «Деякі питання залучення перекладачів (сурдоперекладачів) для забезпечення надання безоплатної вторинної правової допомоги».

У зв'язку і цим можна порекомендувати адвокатам таке. Якщо відомо, що стороною або сторонами по справі є особа з інвалідністю зі слуху, необхідно звернутися до Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи (ЄСІТС) для виклику перекладача та підготувати орієнтовний розрахунок витрат, пов'язаних з розглядом справи. Необхідно враховувати також можливість залучення перекладача під час проведення експертизи (ст. 104 — 108 ЦПК). У такому разі якщо свідком є особа з інвалідністю зі слуху, треба завчасно попередити Суд про залучення перекладача та врахувати відповідні витрати.

Стосовно виклику до суду перекладача, то згідно з ч. 9 ст. 128 ЦПК Суд викликає або повідомляє перекладача *телефонограмою, телеграмою, засобами факсимільного зв'язку, електронною поштою або повідомленням через інші засоби зв'язку (зокрема мобільного), які забезпечують фіксацію повідомлення або виклику.*

У відповідному повідомленні має бути чітка вказівка, що особа викликається до суду саме як перекладач, що в подальшому може стати доказом для підтвердження витрат на перекладача під час розгляду справи в суді.

Варто детально розглянути питання **забезпечення судових витрат.** У ч. 2 ст. 135 ЦПК передбачено забезпечення та попередня оплата судових витрат. Так, суд може зобов'язати учасника справи, який заявив клопотання про виклик свідка, призначення експертизи, залучення спеціаліста, перекладача, забезпечення, витребування або огляд доказів за їх місцезнаходженням, попередньо (авансом) оплатити витрати, пов'язані з відповідною процесуальною дією.

Якщо клопотання заявили декілька учасників справи, необхідну грошову суму авансом у рівних частках сплачують відповідні учасники справи, а у випадках, коли відповідна процесуальна дія здійснюється з ініціативи суду, — сторони в рівних частках.

Звертаємо увагу на таке. Згідно з ч. 3. ст. 135 ЦПК у разі невнесення у визначений судом строк коштів для забезпечення судових витрат або несплати у визначений судом строк відповідних сум авансом суд *вправі відхилити клопотання про залучення, зокрема,*



й перекладача та ухвалити рішення на підставі інших поданих учасниками справи доказів або скасувати раніше постановлену ухвалу про залучення перекладача.

Що ж стосується безпосередньо судового процесу за участю глухого, німого чи глухонімого учасника процесу, то потрібно враховувати особливості психічного та розумового сприймання навколишньої дійсності такою людиною. Зважаючи на це, треба ретельно ставитися до формулювання запитань до учасника справи, якщо він є особою з інвалідністю зі слуху, бажано разом з перекладачем.

У зв'язку із цим треба пояснити, що жестова мова поділяється на кальковану та розмовну.

Калькована жестова мова — це система спілкування, жести в якій супроводжують усну мову того, хто говорить. Жести при цьому виступають еквівалентом слів, а їх розташування відповідає будові речення в словесній мові. Цей вид жестової мови не має власної граматичної будови мови, а тільки калькує її.

Означена мова є результатом взаємодії системи словесної мови і розмовної жестової мови. Значних успіхів в оволодінні калькуючою жестовою мовою досягають лише ті глухі, які мають досить розвинену словесну мову.

Розмовна жестова мова — самостійна кінетична система. У ній наявна така кількість жестів, яка необхід-

на для невимушеного, неофіційного міжособистісного спілкування глухих. За допомогою розмовної жестової мови ведеться розмова на побутові теми, про повсякденне життя. Ця мова безпосередньо пов'язана із ситуацією, на тлі якої відбувається розмова.

Дослідження показали, що розмовна жестова мова не є примітивною, а досить складною і своєрідною системою спілкування. Вона має широкий набір специфічних засобів для вираження різних морфологічних значень і синтаксичних зв'язків. Нечуючі досить швидко оволодівають розмовною жестовою мовою.

Жестова калькована мова не завжди зрозуміла нечуючому. У такому випадку необхідне додаткове пояснення перекладача жестової мови, а це може розцінитися судом як додаткове запитання, що виходить за межі кількості запитань згідно з ч. 1 ст. 93 ЦПК.

У практиці автора мав місце випадок, коли суддя зробив зауваження перекладачу, що він довго перекладає запитання судді нечуючому учаснику справи. Перекладач надав пояснення суду, що нечуючий не зрозумів значення запитання і перекладачу довелося роз'яснити розмовною жестовою мовою значення питання.

Ці всі нюанси потрібно обов'язково враховувати як під час підготовки позовної заяви, так і під час судових засідань.



ЄСВ ДЛЯ АДВОКАТІВ-ПЕНСІОНЕРІВ ТА ЙОГО НЕГАТИВНІ НАСЛІДКИ ДЛЯ АДВОКАТУРИ



Андрій Чебаненко, адвокат

У попередніх номерах Вісника НААУ ми вже порушували проблему ЄСВ для адвокатів-пенсіонерів. У продовження цієї теми пропонуємо до вашої уваги цю статтю, оскільки питання до цього часу не втратило своєї актуальності.

Автор вже неодноразово висловлював сподівання щодо прийняття Парламентом законопроекту № 6165 стосовно пенсійної реформи, внесеного 07.03.17 р. народним депутатом України А. В. Помазановим, одна із статей якого передбачала звільнення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування¹ як фізичних осіб — підприємців, так і осіб, котрі займаються незалежною професійною діяльністю, у тому числі і адвокатів, які є пенсіонерами за віком чи інвалідами та отримують відповідно до закону пенсію або соціальну допомогу.

17.05.17 р. стосовно згаданого законопроекту був отриманий Висновок щодо відповідності положенням Конституції України, а 23.05.17 р. — позитивний Висновок Головного науково-експертного управління Верховної Ради України.

11.10.17 р. набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій»² від 02.10.17 р. № 2148, який до цього досить широко був розрекламований на всіх рівнях урядовими реформаторами як взірць найбільш прогресивної сучасної пенсійної реформи. Проте Закон № 2148 не тільки не усунув, а й поси-

лив та поглибив негативні наслідки для адвокатури України.

Так, одним із чергових нововведень, а саме п. 22 згаданого Закону, є внесення змін до ст. 4 Закону України від 08.07.10 р. № 2464 «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування»³, які полягають у наступному.

По-перше, ця стаття доповнена п. 5-1, який передбачає введення такої відносно нової категорії платників ЄСВ, як члени фермерського господарства.

По-друге, чинна редакція першого речення ч. 4 ст. 4 Закону № 2464 передбачає звільнення від сплати ЄСВ отримуючих пенсію пенсіонерів за віком та отримуючих пенсію чи соціальну допомогу інвалідів не тільки серед фізичних осіб — підприємців, а й згаданій нової категорії платників, тобто членів фермерського господарства, аж ніяк не звільняючи від сплати цього внеску таких же пенсіонерів за віком або інвалідів, які відрізняються лише тим, що займаються незалежною професійною діяльністю, зокрема адвокатською.

Невідомо, чим конкретно керувався законодавець при прийнятті такої норми закону, проте у всякому

¹ Далі за текстом — ЄСВ.

² Далі за текстом — Закон № 2148.

³ Далі за текстом — Закон № 2464.



разі не приписами ч. 1 та 2 ст. 24 Конституції України, якими передбачено, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом і що не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Стає цілком очевидним, що згадана норма Закону № 2464 у його нинішній редакції є, вочевидь, дискримінаційною та утворює негативні наслідки для адвокатури України.

Серед широко анонсованого і розрекламованого урядовцями як одного із яскравих взірців найбільш прогресивної сучасної пенсійної реформи є представлений для затвердження Верховній Раді України проект розпорядження Кабінету Міністрів України від 14.06.17 р. № 411-р «Про схвалення проекту Основних напрямів бюджетної політики на 2018 — 2020 роки», яким передбачається прогресивно поступове підвищення розміру мінімальної заробітної плати, зокрема: у 2018 році — 3723,00 грн., у 2019 році — 4273,00 грн., у 2020 році — 4425,00 грн.

Що це означає для адвокатів? А те, що кожен практикуючий адвокат, включаючи пенсіонерів за віком та інвалідів, на власній кишені відчує прогресивно поступове зростання щомісячного нарахування і сплати ЄСВ, зокрема, уже зараз у 2018 році — 819,06 грн., у 2019 році — 918,06 грн. і у 2020 році — 973,50 грн., незалежно від наявності або відсутності доходу від адвокатської діяльності.

З наведеного стає цілком зрозумілим, що суто фіскальне навантаження у вигляді прогресивно зростаючої ставки ЄСВ доволі відчутно вдарить по незалежному професійному правозахисному інституту, яким на цей час є адвокатура України.

Загальновідомо, що на відміну від правоохоронних органів та інших державних інституцій українській адвокатурі за 25 років існування незалежної України вдалося зберегти спадкоємність набутого професійного

досвіду і професійних знань від адвокатів більш старшого покоління до адвокатів молодшого покоління.

Відоме народне прислів'я говорить, що «поки грим не гримне, то чоловік не перехреститься». Проте в цьому випадку хреститись буде доволі запізно тому, що такий собі суто фіскальний підхід з боку законодавця призведе до припинення зайняття адвокатською діяльністю насамперед адвокатів — пенсіонерів за віком, яким доведеться подати до регіональних рад адвокатів відповідні заяви і з гіркотою в душі та з болем у серці піти з лав адвокатури взагалі, водночас забираючи із собою накоплені десятиліттями професійний досвід і знання, мимоволі залишаючи напризволяще молодих колег, котрим вже не буде ані з ким порадитись, ані у кого повчитись.

На превеликий жаль, подібна гірка доля цілком вірогідно може спіткати також і наших колег, які є інвалідами, отримуючими мізерні суми пенсій або соціальної допомоги, для яких зайняття адвокатською діяльністю є одним з виходів із стану жалюгідного існування. Проте не слід забувати, що серед такої категорії наших колег є певна частка і молодих людей, які дістали інвалідність, каліцтво, інші ушкодження здоров'я внаслідок участі в акціях під час Революції Гідності, а також в АТО, боронячи цілісність та незалежність нашої держави.

Однак зазначених негативних наслідків можливо уникнути, зберегти цілісність та незалежність адвокатури України як професійного правозахисного інституту, конституційною функцією якого є надання професійної правничої допомоги громадянам та юридичним особам, якщо законодавці своєчасно схаменуться і внесуть зміни до ч. 4 ст. 4 Закону № 2464 в такій редакції: *«4. Особи, зазначені у пунктах 4,5, 5-1 частини першої цієї статті, звільняються від сплати за себе єдиного внеску, якщо вони отримують пенсію за віком, або є особами з інвалідністю, або досягли віку, встановленого статтею 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» та отримують відповідно до закону пенсію або соціальну допомогу».*



ПОРУШЕННЯ ЕТИЧНИХ НОРМ В МЕДИЧНИХ ЗАКЛАДАХ



Наталія Маркочева,

адвокат, член Комітету медичного і фармацевтичного права та біоетики НААУ

Чимало пацієнтів скаржаться на байдужість і погане ставлення лікарів. За словами пацієнтів, ввічливе ставлення медичного персоналу інколи важливіше, ніж медикаментозне лікування, але іноді лікарі не просто дозволяють собі грубощі, а й застосовують силу до пацієнтів. Як же на це реагувати?

На незадовільну поведінку медичного працівника пацієнт може поскаржитися керівництву, і, можливо, лікар одержить догану. Також звернутися можна до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини з відповідною скаргою. Якщо ж справа дійшла до застосування сили щодо хворого, то це підстави для відкриття кримінального провадження. Якщо принижено честь і гідність, пацієнт може звернутися до суду із позовом про захист честі, гідності, ділової репутації та вимагати стягнення моральної шкоди.

Конституція України у ст. 28 передбачає, що «кожен має право на повагу до його гідності. Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню». На конституційному рівні визначено, що ці права не може бути обмежено навіть в умовах надзвичайного або воєнного стану (ст. 64).

А у ст. 68 Конституції України закріплений й один з конституційних обов'язків, а саме: «не посягати на права, свободи, честь і гідність інших людей».

Цивільний кодекс України також утверджує право на повагу до гідності та честі (ст. 297): «кожен має право на повагу до його гідності та честі. Гідність та честь фізичної особи є недоторканими. Фізична особа має право звернутися до суду з позовом про захист її гідності та честі».

Після закінчення вищого медичного навчального закладу України майбутні лікарі з урочистостями

в присутності професорсько-викладацького складу вищого навчального медичного закладу (факультету) і представників громадськості дають **Клятву лікаря України**, яка затверджена Указом Президента України № 349 від 15.06.92 р., а отже, беруть на себе зобов'язання, зокрема: «Незмінно керуватись у своїх діях і помислах принципами загальнолюдської моралі <...>; зберігати лікарську таємницю, не використовувати її на шкоду людині <...>; додержуватися правил професійної етики <...>; утверджувати високі ідеали милосердя, любові, злагоди і взаємоповаги між людьми <...>».

Головне в клятві Гіппократа — «не зашкодь». По-друге — «в які б двері не увійшов, увійди туди для користі хворого».

Про Присягу лікаря України вказує і ст. 76 Закону України від 19.11.92 р. № 2801 «Основи законодавства України про охорону здоров'я»¹, визначаючи, що випускники медичних спеціальностей вищих медичних навчальних закладів приносять Присягу лікаря України. Підписаний випускником текст Клятви лікаря зберігається в його особистій справі. У дипломі робиться позначка про прийняття Клятви лікаря, текст якої вкладається в диплом.

Положення Клятви лікаря України набули свого подальшого розвитку в Етичному кодексі лікаря України². Цей документ був затверджений та підписаний на Всеукраїнському з'їзді лікарських організацій

¹ Далі за текстом — Закон № 2801.

² Далі за текстом — Кодекс.



та X З'їзді Всеукраїнського лікарського товариства (ВУЛТ) у м. Євпаторії 27.09.09 р. У преамбулі Кодексу зазначається, що його було прийнято, зокрема, керуючись Клятвою лікаря України.

Визнання Кодексу колективом лікарів закладу охорони здоров'я, наукової установи, вищого медичного навчального закладу або закладу післядипломної освіти, медичною чи науковою федерацією, асоціацією, товариством або іншою громадською організацією, що діє у галузі охорони здоров'я, підтверджується офіційною заявою до Комісії з питань біоетики при Міністерстві охорони здоров'я України³.

У разі порушення Кодексу лікарями медичних, наукових, освітніх закладів, членами федерацій, асоціацій, товариств або інших громадських організацій, що діють у галузі охорони здоров'я та визнають цей Кодекс, до них можуть бути застосовані **санкції з боку етичних комісій або комітетів цих закладів і організацій**.

Крайньою формою громадського осуду порушення фахових і загальнолюдських морально-етичних принципів є **виключення лікаря або науковця з професійної асоціації, членом якої він є**.

У кожному випадку невизнання або порушення Кодексу громадськими організаціями, окремими юридичними та фізичними особами, які діють у сфері охорони здоров'я, відповідна Комісія з питань біоетики зобов'язана досліджувати можливі негативні наслідки для окремих людей і суспільства та вживати заходів з їх профілактики та усунення шляхом клопотання перед відповідними організаціями та органами державної влади про дисциплінарні, адміністративні та інші юридичні санкції.

Комісія з питань біоетики, етичні комісії або комітети закладів охорони здоров'я, наукових установ, вищих навчальних закладів, лікарські об'єднання та асоціації мають право в разі потреби відстоювати і захищати у засобах масової інформації, суспільному житті та в суді честь і гідність лікаря за його згодою, якщо його професійні дії відповідають Етичному кодексу лікаря України (пп. 1.3, 1.4, 1.6 Кодексу).

Отже, **медичні працівники зобов'язані дотримуватися вимог професійної етики і деонтології, зберігати лікарську таємницю**. Більш того,

ці обов'язки лікаря закріплено у ст. 39¹, 40, 76, 78 Закону № 2801.

Лікар та інші особи, які беруть участь у наданні медичної допомоги, зобов'язані зберігати лікарську таємницю навіть після смерті пацієнта, як і факт звернення за медичною допомогою, за відсутності іншого розпорядження хворого, або якщо це захворювання не загрожує його близьким і суспільству. Таємниця поширюється на всю інформацію, отриману в процесі лікування хворого, у тому числі діагноз, методи лікування, прогноз (пп. 2.1, 2.2, 3.6 Кодексу). За порушення медичним працівником лікарської таємниці наставатиме або цивільно-правова, або кримінальна відповідальність, залежно від умов вчинення правопорушення. Крім того, діє морально-деонтологічна відповідальність за недотримання лікарської таємниці.

За умов медичної реформи, коли *«гроші йтимуть за пацієнтом»* — у поліклініку, у лікарню, до сімейного лікаря, куди прийшла людина за медичною допомогою, авторитет та довіра до лікаря та медичного закладу дуже важлива. Це пояснюється тим, що пацієнт самостійно обиратиме лікаря чи медичний заклад, до якого звернутись, а держава оплачуватиме лікування за кожного пацієнта.

Тому, перше, що має зробити медпрацівник при появі в полі його відповідальності в закладі охорони здоров'я пацієнта, — встановити з ним контакт та довіру. Прояви таких душевних якостей, як увага, доброта, ласкавість, безперечно сприяють поліпшенню відносин з пацієнтом. Емоційний контакт з пацієнтом підвищує його довіру, полегшує виконання процедури або інших методів втручання, додає йому оптимізму, сприяє позбавленню комплексів, зменшує почуття страху, кількість проявів неадекватних реакцій, низьких вольових якостей, негативізм, схильність до симуляції та дисимуляції, дає змогу запобігти рідкісним і небезпечним психосоматичним реакціям, коли страх медичних маніпуляцій може спричинити до зриву компенсаторних механізмів.

Якщо порушення етичних норм медпрацівниками все ж таки мало місце, треба на це реагувати та, в передбачених законом випадках, притягати до відповідальності. Адже від нас з вами залежить майбутнє української медицини, яка має розвиватись виключно у правовому полі!

³ Далі за текстом — Комісія з питань біоетики.



АДВОКАТСЬКІ ЗАПИТИ

VS ЛІКАРСЬКА ТАЄМНИЦЯ: ЧИ ЗОБОВ'ЯЗАНИЙ ЛІКАР НАДАВАТИ ВІДПОВІДЬ НА ЗАПИТ?



Оксана Вітязь,

адвокат, член Комітету медичного і фармацевтичного права та біоетики НААУ секції громадського здоров'я

Ніяка перемога не принесе стільки, скільки може відняти одна поразка.

Юлій Цезар

Не завжди лікарі, які працюють в державних та комунальних медичних закладах, повідомлені про те, чи мають вони право надавати відповідь на адвокатські запити та розкривати лікарську таємницю про стан здоров'я пацієнта. Розглянемо це питання на конкретному прикладі.

Адвокат звернулася із адвокатським запитом, в інтересах клієнтки, до однієї з лікарень м. Києва із проханням надати відповідь про стан здоров'я пацієнта, який є колишнім чоловіком клієнтки. Підготувати відповідь на цей запит доручили лікуючому лікарю пацієнта, що той відповідно й зробив, завідувач відділення підписав вказану довідку, направивши відповідь на адресу адвоката. Через деякий час пацієнт стосовно, якого надавались відомості, звернувся до головного лікаря медичної установи із скаргою, в якій зазначав про факт розповсюдження відомостей про його стан здоров'я та розголошення лікарської таємниці. Стосовно лікаря, що готував інформацію про стан здоров'я пацієнта, було порушено дисциплінарне провадження та оголошено «догану». Отже, чи має лікар, на вимогу керівництва, надавати відомості про стан здоров'я пацієнта третім особам?

ЗАКОНОДАВЧІ ЗАСАДИ

Згідно з посадовою інструкцією лікаря надання відповідей на запити адвокатів, правоохоронних органів, установ та організацій не входить до обов'язків лікаря та не передбачено вказаною інструкцією. Надавати відповіді на запити адвокатів мають юридичні відділи медичних установ чи штатні юрисконсультанти відповідно до матеріалів, підготовлених лікуючим лікарем.

Однак вважаю за необхідне пояснити більш розширено стосовно розголошення лікарської таємниці.

Під **лікарською таємницею** пропонується розуміти правовий режим існування інформації, отриманої медичним працівником стосовно пацієнта в діагностиці, лікуванні чи реабілітації, обов'язок зберігати яку покладається також на інших осіб, котрим зазначена інформація стала відомою під час виконання ними своїх професійних обов'язків.

Усі випускники вищих навчальних медичних закладів приймають «Клятву лікаря», що затверджена Указом Президента України від 15.06.92 р. № 349. У ній, зокрема, зазначено про зберігання лікарської таємниці та не використання її на шкоду людині.

У ч. 1 ст. 39¹ Закону України від 19.11.92 р. № 2801 «Основи законодавства України про охорону здоров'я»¹ пацієнт має право на таємницю про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також про відомості, одержані при його медичному обстеженні.

Відповідно до ч. 1 ст. 40 вказаного Закону медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторони життя громадянина, не мають права розголошувати ці

¹ Далі за текстом — Закон № 2801.



відомості, крім передбачених законодавчими актами випадків.

Розголошення чи публікація будь-якої інформації про дитину, що може заподіяти їй шкоду, без згоди законного представника дитини забороняється (ч. 5 ст. 10 Закону України від 26.04.01 р. № 2402 «Про охорону дитинства»).

У розд. II наказу Міністерства охорони здоров'я України² від 23.09.09 р. № 690 «Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типового положення про комісії з питань етики» роз'яснюється, що **законні представники** — це батьки, усиновлювачі, батьки-вихователі, опікуни, піклувальники, представники закладів, які виконують обов'язки опікунів та піклувальників.

Статтею 286 Цивільного кодексу України³ **гарантовано кожному право** на таємницю про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також відомості, одержані при медичному обстеженні <...>.

Крім того, згідно зі ст. 7 Закону України від 01.06.10 р. № 2297 «Про захист персональних даних» *до обробки персональних даних про здоров'я людини пред'являються особливі вимоги*. Персональні дані такого характеру можуть бути предметом збору та обробки, тільки якщо це необхідно з метою охорони здоров'я, встановлення медичного діагнозу, для забезпечення опіки або лікування або надання медичних послуг за умови, що такі дані обробляються медичним працівником або іншою особою закладу охорони здоров'я, на якого покладено обов'язки щодо забезпечення захисту персональних даних і на якого поширюється законодавство про лікарську таємницю.

Згідно з ч. 2 ст. 39 Закону № 2801 батьки (усиновлювачі), опікун, піклувальник мають право на отримання інформації про стан здоров'я дитини або підопічного.

Конституцією України у ст. 32 забезпечується **право на збереження інформації про стан здоров'я**. Так, ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України. Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків,

визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Кожний громадянин має право знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею. Кожному гарантується судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації.

Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод⁴ 1950 р. та протоколи до неї займають особливе місце в правовому регулюванні кримінально-процесуальної діяльності. Так, вказана Конвенція забороняє катування (ст. 2), закріплює право на повагу до приватного і сімейного життя (ст. 7): «кожен має право на повагу до приватного і сімейного життя, до житла і до таємниці кореспонденції. Органи державної влади не можуть втручатися у здійснення цього права інакше, ніж згідно із законом і коли це необхідно в демократичному суспільстві в інтересах національної і громадської безпеки або економічного добробуту країни, з метою запобігання зворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб».

Крім зазначених, права і свободи людини, що повинні забезпечуватися під час розслідування злочинів, та певною мірою стосуються забезпечення лікарської таємниці, закріплені й у інших міжнародно-правових документах. Мова йде, зокрема, про Резолюції Генеральної Асамблеї ООН: Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином (1988 р.) та Кодекс поведінки посадових осіб з підтримування правопорядку (1979 р.).

Загальна декларація прав людини (1948 р.) є одним із перших документів, прийнятих Організацією Об'єднаних Націй з метою міжнародно-правового сприяння забезпеченню прав і свобод людини. Низка положень Декларації регламентує права осіб, які притягаються до кримінальної відповідальності чи визнані винними у вчиненні злочинів та відбувають покарання. Зокре-

² Далі за текстом — МОН.

³ Далі за текстом — ЦК.

⁴ Далі за текстом — Конвенція.



ма, у ст. 12 Декларації зазначено, що ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте і сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканність його житла, таємницю його кореспонденції або його честь і репутацію. Кожна людина має право на захист закону від подібних втручань чи посягань.

Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1973 р.) серед широкого переліку прав і свобод закріпив заборону свавільного чи незаконного втручання в особисте і сімейне життя особи, посягання на честь та репутацію, таємницю кореспонденції. В Пакті зазначено, що кожна людина має право на захист закону від таких посягань.

Слід зауважити, що актуальними залишаються також проблеми забезпечення лікарської таємниці стосовно дітей. Ці питання врегульовують Декларація прав дитини (1959 р.) і Конвенція про права дитини (1989 р.).

Відповідно до ст. 8 Конвенції кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із Законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам для захисту здоров'я чи моралі, або для захисту прав і свобод інших осіб. Положення Конвенції є дуже важливими так само, як і практика Європейського суду з прав людини⁵, адже згідно з ч. 1 ст. 17 Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» Суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права.

МІЖНАРОДНА СУДОВА ПРАКТИКА

Питання щодо розкриття медичної інформації про стан здоров'я публічної особи аналізувалося у справі **«Кемпбелл проти ЕмДжі-Ен Лімітед»** (Campbell v. MGN Limited), яка розглядалася у 2004 році у Великобританії. Вказана справа є показовою. Так, супермодель Наомі Кемпбелл неодноразово переконувала суспільство, що вона не має наркотичної залежності. Однак британське друковане видання повідомило про те, що супермодель лікується у спеціалізованому закладі для наркотично залежних, вказало про деталі

такого лікування, а також опублікувало її фотографію на фоні закладу. У зв'язку із цим пані Кемпбелл звернулася до суду з позовом про порушення її права на приватне життя. За результатами судового розгляду було вирішено, що відомості про наркотичну залежність пані Кемпбелл та отримання нею медичної допомоги *можуть бути розголошені, оскільки вона сама ввела суспільство в оману своїми заявами про здоровий спосіб життя. Водночас публікація інформації про заклад, у якому вона отримувала медичну допомогу, деталі лікування, а також розміщення її фотографії на фоні спеціалізованого закладу для лікування наркозалежних є неправомірним втручанням у приватне життя.*

Відповідне питання аналізувалося також і у справі ЄСПЛ **«Фон Ганновер проти Німеччини»**, рішення від 24.06.04 р. (Von Hannover v. Germany). За обставинами справи заявники — старша донька принца Монако Реньє III та її чоловік — звернулися до ЄСПЛ, вважаючи, що їхнє право на повагу до приватного життя було порушено низкою публікацій. В одній із публікацій, що були предметом судового розгляду, йшлося про хворобу принца Реньє III, який у той час правив Монако. ЄСПЛ погодився з аргументами німецького Федерального суду юстиції про те, що *хвороба правлячого монарха та поведінка членів його сім'ї під час хвороби є подією, яка становить загальний інтерес, а отже, публікація такої інформації є правомірною.*

Подібна позиція була висловлена у ЄСПЛ й у рішенні від 06.06.13 р. у справі **«Авілкіна та інші проти Російської Федерації»** (Avilkina and others v. Russia). Так, організація-заявник стверджувала, що в рамках проведення перевірок прокуратура Санкт-Петербурга взаємодіяла з іншими органами державної влади, направляла релігійні публікації на експертизу, вивчала медичні документи членів організації-заявника, втручалася в процес шкільного навчання без згоди батьків і розглядала неодноразово повторювані звернення організацій та громадян. Уряд стверджував, що надання прокуратурі медичних документів заявниць не становило втручання в їхнє приватне життя. Заявниці є активними Свідками Ієгови, відкрито поширюють свої релігійні переконання, в тому числі про відмову від переливання крові. На думку Уряду, вони відмовилися від свого права на медичну таємницю щодо документів, що підтверджують їхню відмову від гемотрансфузії. Крім іншого, надання прокуратурі

⁵ Далі за текстом — ЄСПЛ.



медичних документів заявниць не спричинило для них жодних негативних наслідків. ЄСПЛ дійшов висновку, що *мало місце порушення ст. 8 Конвенції з огляду на надання медичних документів заявниць для цілей прокурорської перевірки.*

Також заслуговує на увагу рішення ЄСПЛ від 04.12.08 р. у справі «**S. та Марпер проти Сполученого Королівства**» (S. and Marper. v. the United Kingdom, заяви № 30562/04 та № 30566/04). Посилаючись на ст. 8 та ст. 14 Конвенції, заявники скаржилися до Суду на те, що органи влади держави-відповідача продовжують зберігати їхні відбитки пальців, зразки клітин та профілі ДНК після того, як провадження за кримінальними справами стосовно них завершилося винесенням виправдувального вироку. ЄСПЛ дійшов висновку, що *зберігання відбитків пальців, зразків клітин та профілів ДНК заявників порушує вимоги ст. 8 Конвенції.*

КОЛИ МОЖНА РОЗГОЛОСИТИ

Статтею 46 Закону України «Про інформацію» передбачено, що *не підлягають розголошенню відомості, які стосуються лікарської таємниці.*

Гарантією забезпечення лікарської таємниці є те, що лікарі і працівники медичних установ не можуть бути допитані як свідки щодо відомостей, що становлять лікарську таємницю. Так, у кримінальному процесі відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 65 Кримінального процесуального кодексу України не можуть бути допитані як свідки: медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторону життя особи — про відомості, які становлять лікарську таємницю).

Тимчасовий доступ до документів, що становлять лікарську таємницю, може надати слідчий суддя або суд у межах розслідування кримінального провадження, якщо при цьому буде встановлено, що інших способів отримання необхідної слідству інформації немає.

Лікарська таємниця може бути розголошена у таких випадках:

1. Розкриття медичним працівником відомостей, про позитивний ВІЛ-статус особи партнеру (партнерам) дозволяється, якщо людина, що живе з ВІЛ,

звернеться до медичного працівника з відповідним письмово підтвердженим проханням, або ж людина, що живе з ВІЛ, померла, втратила свідомість або існує ймовірність того, що вона не отямиться і не відновить свою здатність надавати усвідомлену інформовану згоду.

2. Допускається передача відомостей про стан психічного здоров'я особи та надання їй психіатричної допомоги без згоди особи або без згоди її законного представника для:

— організації надання особі, яка страждає важким психічним розладом, психіатричної допомоги;

— проведення досудового слідства або судового розгляду за письмовим запитом слідчого, прокурора і суду (ч. 4 ст. 6 Закону України від 22.02.2000 р. № 1489 «Про психіатричну допомогу»).

3. Відомості про лікування в наркологічному закладі можуть бути розголошені правоохоронним органам у разі притягнення такої особи до адміністративної чи кримінальної відповідальності (ч. 5 ст. 14 Закону України від 15.02.95 р. № 62/95-ВР «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними»).

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

Законодавство України передбачає відповідальність за порушення правил щодо розголошення лікарської таємниці. Зокрема, відповідно до **ст. 132 Кримінального кодексу України**⁶ кримінальними діяннями визнається *розголошення службовою особою лікувального закладу, допоміжним працівником, який самочинно здобув інформацію, або медичним працівником відомостей про проведення медичного огляду особи на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, або захворювання на синдром набутого імунодефіциту (СНІД) та його результатів, що стали їм відомі у зв'язку з виконанням службових або професійних обов'язків, а відповідно до ст. 145 КК* таким діянням визнається *умисне розголошення лікарської таємниці особою, якій вона стала відома у зв'язку з виконанням професійних чи службових обов'язків, якщо таке діяння спричинило тяжкі наслідки.*

⁶ Далі за текстом — КК.



Правила розпорядження даними, які становлять лікарську таємницю, та інформацією для пацієнта також задекларовані на міжнародному рівні, зокрема у:

- Женевській декларації Всесвітньої медичної асамблеї, прийнятій на 2-й Генеральній Асамблеї Всесвітньої медичної асоціації (1948 р.);

- Міжнародному кодексу медичної етики, прийнятому 3-ю Генеральною асамблеєю Всесвітньої медичної асоціації (1949 р.);

- Положенні про захист прав та конфіденційності пацієнта, прийнятому 45-ю Всесвітньою медичною асамблеєю (1993 р.);

- Положенні та поглядах Всесвітньої психіатричної асоціації про права і юридичний захист психічно хворих, прийнятих Генеральною асамблеєю Всесвітньої психіатричної асоціації на VIII Всесвітньому конгресі із психіатрії (1989 р.);

- Гавайській декларації Всесвітньої психіатричної асоціації, схваленій Генеральною асамблеєю Всесвітньої психіатричної асоціації (1983 р.);

- Резолюції 46/119 «Захист осіб з психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги», прийнятій Генеральною асамблеєю ООН (1992 р.);

- Рекомендаціях 818 (1977) щодо ситуації з психічними захворюваннями, прийнятих Парламентською асамблеєю Ради Європи (1977 р.);

- Рекомендаціях Комітету міністрів державам учасникам стосовно правового захисту осіб, які страждають на психічні захворювання та примусово утримуються як пацієнти (1983 р.).

Згідно з рішенням Конституційного Суду України від 30.10.97 р. **у справі щодо офіційного тлумачення статей 3, 23, 31, 47, 48 Закону України «Про інформацію» та статті 12 Закону України «Про прокуратуру» (справа К. Г. Устименка)** з документів, надісланих до Конституційного Суду України, та письмових тверджень К. Г. Устименка випливає, що в 1988 — 1990 роках за клопотанням адміністрації Дніпропетровського залізничного технікуму він перебував на консультативному психіатричному обліку Дніпропетровського міського психоневрологічного диспансеру. Заявник, якому про такий факт стало відомо у липні 1990 року, вважає, що це обмежувало можливості його працевлаштування і завдало йому моральних та матеріальних збитків. З метою їх відшкодування у цивільно-процесуальному порядку він звернувся до головного лікаря диспансеру з вимо-

гою надання інформації з питань: — ким, коли і на яких підставах його було поставлено на облік; — кому видавались довідки про його перебування на такому обліку; — ким, коли і на яких підставах його було знято з обліку; — чи законними є дії психіатрів щодо обмеження його працевлаштування у 1988 — 1990 роках і хто несе відповідальність за заподіяні матеріальні збитки.

Головний лікар, посилаючись на лікарську таємницю, у наданні такої інформації відмовив. У зв'язку з цим протягом майже 7 років справа К. Г. Устименка неодноразово і неоднозначно розглядалась судами загальної юрисдикції різних ланок. Останніми рішеннями судів вимоги заявника було задоволено частково: він отримав копію своєї диспансерної картки і деяку іншу інформацію, яка, однак, його не задовольнила. З огляду на матеріали, наявні у справі, суд вирішив: ч. 4 ст. 23 Закону України «Про інформацію» треба розуміти так, що забороняється не лише збирання, а й зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її попередньої згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту, прав та свобод людини. До конфіденційної інформації, зокрема, належать свідчення про особу (освіта, сімейний стан, релігійність, стан здоров'я, дата і місце народження, майновий стан та інші персональні дані).

Згода на збирання, зберігання, використання і поширення відомостей щодо недієздатної особи надається членом її сім'ї або законним представником. У період збирання інформації про нього кожний дієздатний член сім'ї або законні представники недієздатного мають право знати, які відомості і з якою метою збираються, як, ким і з якою метою вони використовуються. У період зберігання і поширення персональних даних *ці ж особи мають право доступу до такого роду інформації, заперечувати її правильність, повноту тощо.*

Частину 5 ст. 23 Закону України «Про інформацію» треба розуміти так, що *кожна особа має право знайомитись із зібраною про неї інформацією в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях, якщо ці відомості не є державною або іншою захищеною законом таємницею.*

Медицина інформація, тобто свідчення про стан здоров'я людини, історію її хвороби, про мету запропонованих досліджень і лікувальних заходів, прогноз можливого розвитку захворювання, в тому числі і про



наявність ризику для життя і здоров'я, за своїм правовим режимом належить до конфіденційної, тобто інформації з обмеженим доступом. *Лікар зобов'язаний на вимогу пацієнта, членів його сім'ї або законних представників надати їм таку інформацію повністю і в доступній формі.*

В особливих випадках, які передбачає ч. 3 ст. 39 Основ законодавства України про охорону здоров'я, коли повна інформація може завдати шкоди здоров'ю пацієнта, лікар може її обмежити. У цьому разі він інформує членів сім'ї або законного представника пацієнта, враховуючи особисті інтереси хворого. Таким же чином лікар діє, коли пацієнт перебуває у неприємному стані.

У випадках відмови у наданні або навмисного приховування медичної інформації від пацієнта, членів його сім'ї або законного представника вони можуть оскаржити дії чи бездіяльність лікаря безпосередньо до суду або, за власним вибором, до медичного закладу чи органу охорони здоров'я.

Правила використання відомостей, що стосуються лікарської таємниці — інформації про пацієнта, на відміну від медичної інформації — інформації для пацієнта, встановлюються ст. 40 Закону № 2801 та ч. 3 ст. 46 Закону «Про інформацію».

АДВОКАТСЬКИЙ ЗАПИТ

Отже, стосовно надання відповіді на адвокатський запит згідно зі ст. 24 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» **адвокатський запит** — письмове звернення адвоката до органу державної влади, органу місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, підприємств, установ і організацій незалежно від форми власності та підпорядкування, громадських об'єднань про надання інформації, копій документів, необхідних адвокату для надання правової допомоги клієнту.

До адвокатського запиту додаються посвідчені адвокатом копії свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, ордера або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Вимагати від адвоката подання разом з адвокатським запитом інших документів забороняється. Адвокатський запит не може стосуватися надання консультацій і роз'яснень положень законодавства. Надання адвокату інформації та копій документів, отриманих під час здійснення криміналь-

ного провадження, здійснюється в порядку, встановленому кримінальним процесуальним законом.

Орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадові та службові особи, керівники підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, яким направлено адвокатський запит, зобов'язані не пізніше 5 робочих днів з дня отримання запиту надати адвокату відповідну інформацію, копії документів, крім інформації з обмеженим доступом і копій документів, в яких міститься інформація з обмеженим доступом.

У разі якщо адвокатський запит стосується надання значного обсягу інформації або потребує пошуку інформації серед значної кількості даних, строк розгляду адвокатського запиту може бути продовжено до 20 робочих днів з обґрунтуванням причин такого продовження, про що адвокату письмово повідомляється не пізніше 5 робочих днів з дня отримання адвокатського запиту.

У разі якщо задоволення адвокатського запиту передбачає виготовлення копій документів обсягом більш як 10 сторінок, адвокат зобов'язаний відшкодувати фактичні витрати на копіювання та друк. Розмір таких витрат не може перевищувати граничні норми витрат на копіювання та друк, встановлені Кабінетом Міністрів України відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації».

Надання адвокату інформації та копій документів, отриманих під час здійснення кримінального провадження, здійснюється в порядку, встановленому кримінальним процесуальним законом.

Відмова в наданні інформації на адвокатський запит, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, тягнуть за собою відповідальність, встановлену законом, крім випадків відмови в наданні інформації з обмеженим доступом.

Крім того, ст. 26 вказаного Закону встановлено, що адвокатська діяльність здійснюється на підставі договору про надання правової допомоги. Документами, що посвідчують повноваження адвоката на надання правової допомоги, можуть бути: 1) договір про надання правової допомоги; 2) довіреність; 3) ордер; 4) доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 20 Закону під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право вчи-



няти будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, необхідні для належного виконання договору про надання правової допомоги, зокрема, звертатися з адвокатськими запитами, у тому числі щодо отримання копій документів, до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, а також до фізичних осіб (за згодою таких фізичних осіб).

Таким чином, подання адвокатом адвокатського запиту є професійним правом адвоката, у зв'язку із наданням правової допомоги на підставі договору про надання правової допомоги.

Вимоги до подання адвокатського запиту є однаковими для всіх адвокатів, незалежно від організаційних форм, в яких вони здійснюють адвокатську діяльність — індивідуально або в організаційно-правових формах адвокатського бюро чи адвокатського об'єднання.

В інших випадках порушення права на адвокатський запит адвокат може керуватися:

— **ст. 397 КК**, що встановлює відповідальність за вчинення перешкод до здійснення правомірної діяльності захисника чи представника особи по наданню правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій їх діяльності та професійної таємниці;

— **ст. 212³ Кодексу України про адміністративні правопорушення**, яка передбачає адміністративну відповідальність за неправомірну відмову в на-

данні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, у відповідь на адвокатський запит, запит кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, її палати або члена відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Крім того, рішенням Ради адвокатів України від 19.11.13 р. № 238 затверджено у новій редакції Порядок оформлення головою ради адвокатів Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя або уповноваженим членом ради адвокатів матеріалів про адміністративні правопорушення.

Необхідно звертати увагу, що для притягнення особи до адміністративної відповідальності в її діяльності повинні бути наявні ознаки складу адміністративного правопорушення, а саме: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона.

Таким чином, зазначення прізвища, ім'я, по батькові керівника органу (підприємства, установи, організації), якому адресовано адвокатський запит, є необхідним, у тому числі, при притягненні особи до адміністративної відповідальності.

Однак хоча зосередити увагу, що при наданні відповіді на адвокатський запит медичною установою має бути чітке розмежування, для кого надається інформація: для самого пацієнта чи для третіх осіб. Якщо для адвоката, що діє в інтересах пацієнта, лікувальна установа зобов'язана надати відповідь на запит, якщо ж у випадку, який описувався на початку статті, тоді мала бути відмова на адвокатський запит із посиланнями на лікарську таємницю.



РОЗПОДІЛЯЙ І ВОЛОДАРЮЙ: АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧИХ ЗДОБУТКІВ ТА ОЧІКУВАНЬ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН



Костянтин Рибалко, заступник начальника відділу правового забезпечення Юридичного управління Головного управління Держгеокадастру у Харківській області

Перерозподіл повноважень щодо розпорядження землями сільськогосподарського призначення державної форми власності, контролю за використанням та охороною земель, надання земельних адміністративних послуг, які є складовими загальної процедури приватизації земельної ділянки, — все це атрибути новацій у сфері земельних правовідносин, які були б неможливі без реформи земельної децентралізації, відліком початку якої стало схвалення Кабінетом Міністрів України 01.04.14 р. Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади¹. За останні більш ніж 3 роки суб'єктами законодавчої ініціативи готувались і лобювались різні законопроекти з питань земельної децентралізації. Цікаво, що цей процес продовжується і зараз та дає змогу зробити вже певний аналіз здобутого і окреслити основні очікування в цьому напрямі.

СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИЙ ПОТЕНЦІАЛ НАДИХАЄ

За даними Держгеокадастру, на сьогодні в Україні налічується близько 41,5 млн га с/г угідь, або 70 % площі усієї території країни. Площа ріллі становить 32,5 млн га, або 78,4 % усіх с/г угідь. 25,7 млн га угідь передано у приватну власність, 6,9 млн громадян набули право на земельну частку (пай). У державній та комунальній власності залишається відповідно 25,1 % та 0,1 % с/г угідь. Площа чорноземів в Україні становить від 15,6 млн до 17,4 млн га, або майже 8 % світових запасів, а це дійсно змушує замислитись над тим, що норма ст. 14 Конституції України, за якою земля є основним національним багатством, є недекларативною на всі сто відсотків.

2012 рік, здавалося б, поставив крапки над «і» у визначенні розпорядників земель, Закон України від 06.09.12 р. № 5245 «Про внесення змін до деяких

законодавчих актів України щодо розмежування земель державної та комунальної власності» вніс зміни до ст. 122 Земельного кодексу України², норми якої наділили з 01.01.13 р. територіальні (обласні) органи центрального органу виконавчої влади, Держгеокадастру, повноваженнями щодо розпорядження землями с/г призначення державної форми власності, розташованими за межами населених пунктів.

Однак такі повноваження з першого дня були негативно сприйняті органами місцевого самоврядування³, оскільки такі законодавчі зміни засвідчили повну мінімізацію впливу територіальних громад на прийняття рішень щодо розпорядження землями с/г призначення, розумне, на думку рад, розпорядження якими одночасно давало б їм змогу нести перед жителями громад виборчу відповідальність за прийняття ними рішень про передачу у власність земель с/г призначення в межах норм безоплатної приватизації

¹ Далі за текстом — с/г.

² Далі за текстом — Концепція.

³ Далі за текстом — ЗК.

⁴ Далі за текстом — ОМС.



та в користування. Все це дозволило б контролювати поповнення місцевих бюджетів і одночасно реалізовувати права на землю саме місцевих жителів, представників соціальної сфери, і як результат здійснювалося б поєднання соціальних та економічних складових земельних правовідносин, з намаганням знайдення між ними своєрідного балансу.

Конституція України у ст. 142 визначає, що матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад.

Схвалення Урядом Концепції у 2014 році надало старт реформі децентралізації в Україні, яка передбачає комплекс заходів, спрямованих на формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади. Ефективність місцевого самоврядування може бути досягнута лише шляхом створення належних матеріальних, фінансових та організаційних умов для забезпечення виконання органами місцевого самоврядування власних і делегованих повноважень, що беззаперечно висуває на передній план необхідність у децентралізації земельних відносин.

Важливо наголосити, що протягом 2014 — 2016 років у Верховній Раді України⁵ було зареєстровано 13 законопроектів з питань визначення розпорядника та процедури розпорядження землями державної власності, які знаходяться за межами населених пунктів.

Комітетом з питань аграрної політики та земельних відносин ще у лютому 2015 року було підтримано проект Закону України «Про деякі заходи щодо посилення ролі територіальних громад в управлінні земельними ресурсами» (реєстр. № 1159 від 02.12.14 р.) та рекомендовано ВРУ прийняти його за основу і в цілому як закон. Цим законопроектом пропонувалось віднести до комунальної власності відповідних територіальних громад сіл, селищ та міст всі землі державної власності, які знаходяться за межами населених пунктів, та надати право щодо їх розпорядження сільськими, селищними та міськими радами, а також передати від районних державних адміністрацій органам місцевого самоврядування повноваження щодо виділення земельних часток (паїв), а також щодо зміни цільового призначення земельних ділянок

приватної власності. Однак цей законопроект не знайшов підтримки депутатів. Інші 12 законопроектів з цього питання було комплексно розглянуто на засіданнях Комітету з питань аграрної політики та земельних відносин і прийнято консолідоване рішення рекомендувати ВРУ прийняти за основу законопроект № 4355 від 31.03.16 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування з управління земельними ресурсами та посилення державного контролю за використанням і охороною земель».

19.04.16 р. ВРУ за результатами розгляду у першому читанні було прийнято за основу законопроект від 31.03.16 р. № 4355, яким пропонувалось передати сільським, селищним та міським радам повноваження з розпорядження землями державної власності, які знаходяться за межами населених пунктів, як делеговані повноваження (крім земель оборони, земель природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення на об'єктах природно-заповідного фонду загальнодержавного значення та інших, які мають важливе значення для держави) та встановити порядок передачі земель державної власності у власність територіальних громад, що об'єднались відповідно до закону. Ці положення проекту № 4355 узгоджуються із Концепцією реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, затвердженою розпорядженням КМУ від 01.04.14 р. № 591-р, де передбачено розширення повноважень ОМС щодо розпорядження земельними ділянками, у тому числі за межами населених пунктів. Однак, незважаючи на бурхливу законотворчу діяльність, законопроект № 4355 так і залишився законопроектом.

МОНЕТИЗАЦІЯ ГАРАНТІЙ

29.10.17 р., у 201 об'єднаній територіальній громаді⁶ в усіх без винятку областях України відбулися перші вибори. До складу цих 201 ОТГ увійшли 933 місцеві ради (міських — 25, селищних — 67, сільських — 841).

Але важливо не тільки створити ОТГ, але й вдихнути в її легені повітря фінансової платоспроможності, важливе місце в якій посідає саме плата за землю.

Так, орендна плата за користування земельними ділянками державної та комунальної форми власності надходить на рахунки місцевих бюджетів за місцем

⁵ Далі за текстом — ВРУ.

⁶ Далі за текстом — ОТГ.



розташування земельної ділянки, складаючи при цьому частку надходжень бюджету відповідної територіальної громади. Водночас орендна плата за користування земельними ділянками, що належать на праві приватної форми власності, включається до загального оподаткованого доходу платника податку, обкладається податком на доходи фізичних осіб, який частково після розподілення згідно з вимогами Бюджетного кодексу України повертається до відповідного місцевого бюджету.

Також варто враховувати, що понад 3 роки на Сході країни триває АТО, що призвело до появи на цей час найбільшої за чисельністю соціальної категорії громадян: учасники бойових дій — учасники АТО. Станом на квітень 2017 року більше 300 тис. учасників АТО отримали статус учасника бойових дій. 3 липня 2014 року (з моменту запровадження ініціативи керівника Держгеокадастру щодо забезпечення землею учасників АТО) і по 29.06.17 р. учасники АТО подали до органів Держгеокадастру понад 168 тисяч заяв на отримання ділянок. За результатами розгляду звернень землепорядники надали військовим майже 131 тис. дозволів на розроблення проектів землеустрою для відведення землі, що становить 78 % від кількості поданих заяв. На вказану дату військовослужбовці оформили у власність понад 54 тис. земельних ділянок площею майже 65 тис. га. Для порівняння, за цей же період до ОМС подано 89653 заяви на отримання земельних ділянок. Військовослужбовцям надано дозволу на розроблення проектів землеустрою щодо відведення 40908 земельних ділянок загальною площею 13,9 тис. га, що становить 45 % від кількості поданих заяв. На вказану дату ОМС передано у власність учасникам АТО 16266 земельних ділянок загальною площею 4,8 тис. га.

Таким чином, учасники АТО, реалізуючи свої першочергові права на землю в межах безоплатної приватизації, є носіями значного земельного банку, при цьому вони звільнені нормами п. 281.1 ст. 281 Податкового кодексу України від податку на землю.

Низький показник прийняття рішень саме ОМС щодо виділення земельних ділянок учасникам АТО обґрунтований відсутністю планів зонування або детальних планів територій, обов'язковості яких передбачена ч. 3 ст. 24 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності». Однак такий повільний темп в реалізації першочергових прав учасників АТО пояс-

нюється відсутністю взагалі в межах населених пунктів вільних земельних ділянок.

З метою сприяння реалізації ветеранами війни та особами, на яких поширюється чинність Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», гарантованого державою першочергового права на землю Асоціацією міст України розроблено законопроект № 6605, який зареєстрований 21.06.17 р. Проектом акта пропонується внести зміни до Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», доповнивши його окремою статтею, яка надає можливість деяким категоріям громадян отримати гарантовану державою земельну ділянку або отримати кошти замість неї, монетизувавши таким чином свою гарантію.

Приблизна грошова компенсація за 3 земельні ділянки (для будівництва і обслуговування жилого будинку, господарських будівель і споруд (присадибна ділянка), садівництва і особистого селянського господарства) становитиме 168,3 тис. грн. Водночас невідомо яка чисельність ветеранів АТО планує отримати зазначену компенсацію. Тому передбачається надання грошової компенсації не тільки у 2018 році, а й надалі з врахуванням спроможності Державного бюджету.

Варто зазначити, що в пояснювальній записці до законопроекту № 6605 наведений приклад розрахунку: середня (базова) вартість одного квадратного метра земель населених пунктів Вінницької області коливається від 2,22 (с. Сокоруби Немирівського району) до 290,80 грн. (м. Вінниця). Водночас в інших містах така вартість коливається від 95,42 (м. Гнівань) до 183,64 грн. (м. Хмільник). Максимальний розмір земельної ділянки, що може бути безоплатно передана у власність громадянину для індивідуального житлового будівництва, становить 1000 кв. м (ст. 121 ЗК). Якщо прийняти середню вартість 1 кв. м у місті районного значення за 100 грн., розмір компенсації може становити 100 тис. грн.

Водночас вартість 1 га багаторічних насаджень станом на 01.01.17 р. у середньому по Україні становить 53,8 тис. грн. Таким чином, грошова компенсація за земельну ділянку для садівництва площею 0,12 га може становити 6,5 тис. грн. Вартість 1 га ріллі станом на 01.01.17 р. у середньому по Україні — 30,9 тис. грн. Компенсація вартості 2 га ріллі, відведених для городництва, може становити 61,8 тис. грн.

Будь-які реформування не можуть обходитись без супутніх законодавчих змін, які, зокрема, були б



направлені на доступність та відкритість процедури приватизації землі для самих жителів усіх територіальних громад, створювали б дієві механізми боротьби з корупцією, формували можливості для замовлення адміністративних послуг на віддаленому доступі, врешті-решт демонополізували б адміністративні послуги.

ДЕРЖГЕОКАДАСТР ЧАСУ НЕ ГАЯВ

Держгеокадастром протягом 2014 — 2016 років впроваджено ряд правових та технічних ініціатив, які знайшли своє відображення у відповідних законах та підзаконних нормативно-правових актах та в удосконаленні технічних можливостей Державного земельного кадастру⁷.

Найменування нормативно-правового акта	Положення
Закон України від 05.06.14 р. № 1325 «Про внесення змін до Закону України «Про Державний земельний кадастр»	Скасовано плату за внесення відомостей до ДЗК, який набув чинності 03.07.14 р., та змін до них, скасовано плату за реєстрацію земельної ділянки у ДЗК та внесення змін до відомостей ДЗК
Закон України від 11.02.15 р. № 180 «Про внесення зміни до статті 186-1 Земельного кодексу України»	Спрощено процедури погодження проекту землеустрою, встановлено чіткі вимоги до відповідних органів влади щодо надання вичерпного переліку зауважень з метою їх подальшого усунення особами, що подали на погодження проект землеустрою
Закон України від 02.06.15 р. № 497 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення складу, змісту та порядку погодження документації із землеустрою»	Уніфіковано види документації із землеустрою, усунено розбіжності у їхніх назвах у різних законах, визначено вичерпний перелік суб'єктів, які здійснюють погодження конкретних видів документації із землеустрою, а також складу і змісту усіх видів документації із землеустрою
Закон України від 05.03.15 р. № 247 «Про внесення змін до деяких законів України щодо уточнення повноважень нотаріусів та особливостей реєстрації похідних речових прав на земельні ділянки сільськогосподарського призначення»	Передбачено, що нотаріус під час вчинення нотаріальних дій щодо земельної ділянки (крім посвідчення заповіту) та/або під час здійснення державної реєстрації речових прав на земельну ділянку провадить пошук у ДЗК відомостей про зареєстровану земельну ділянку та за його результатами за допомогою програмного забезпечення ДЗК формує витяг із ДЗК про земельну ділянку, який підписує та посвідчує печаткою. Витяг залишається у справі державної нотаріальної контори чи приватного нотаріуса
Постанова КМУ від 31.08.16 р. № 580 «Деякі питання реалізації пілотного проекту із запровадження принципу екстериторіальності погодження проектів землеустрою щодо відведення земельної ділянки територіальними органами Державної служби з питань геодезії, картографії та кадастру»	Запроваджено принцип екстериторіальності погодження проектів землеустрою щодо відведення земельної ділянки, надання адміністративної послуги з видачі висновку в рамках пілотного проекту через центри надання адміністративних послуг, що виключає безпосередню взаємодію розробника документації з територіальним органом Держгеокадастру на рівні району за місцем розташування земельної ділянки, під час прийняття рішення про погодження земельної ділянки; створено можливості для перевірки розробником стану погодження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки за допомогою офіційного веб-сайту Держгеокадастру

Крім того, створено веб-ресурс електронних послуг Державної служби України з питань геодезії, картографії та кадастру (<https://e.land.gov.ua/>). На цьому веб-ресурсі кожен може замовити адміністративні та отримати сервісні електронні послуги Держгеокадастру. Для цього лише необхідно зареєструватися та ав-

торизуватися в електронному кабінеті за допомогою електронної пошти, електронного цифрового підпису або платіжної картки банку (BankID).

Важливо також зазначити, що з прийняттям постанови КМУ від 21.03.16 р. № 205 «Деякі питання ведення Державного земельного кадастру» був затверджений

⁷ Далі за текстом — ДЗК.



Порядок проведення стажування у сфері земельних відносин, що визначив механізм проведення стажування у сфері земельних відносин адміністраторів центрів надання адміністративних послуг та уповноважених посадових осіб виконавчих органів місцевого самоврядування, які мають право надавати відомості з ДЗК відповідно до Закону.

ПЕРЕХІДНИЙ ПЕРІОД

Перехідним етапом у реформі земельної децентралізації стала ухвалена 07.06.17 р. постанова КМУ № 413 «Деякі питання удосконалення управління в сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності та розпорядження ними», якою затверджено **Стратегію** удосконалення механізму управління у сфері використання та охорони земель с/г призначення державної власності та розпорядження ними у зв'язку з нагальною потребою у визначенні ефективного механізму управління у сфері використання та охорони земель с/г призначення державної власності, запобігання зловживанням, недопущення соціальної напруги у цій сфері.

Механізм організації Стратегії передбачає, що Держгеокадастр та його територіальні органи під час передачі земельних ділянок с/г призначення державної власності у власність у межах норм безоплатної приватизації повинні: формувати перелік земельних ділянок та визначати площу земельних ділянок, яка передається в межах норм безоплатної приватизації на території відповідної області; щокварталу за 10 днів до закінчення поточного кварталу оприлюднювати перелік земельних ділянок, які пропонується передавати у наступному кварталі (розрахованих за зазначеною формулою), на офіційних веб-сайтах територіальних органів Держгеокадастру за місцем розташування земельних ділянок; надавати дозволи на розроблення документації із землеустрою та передавати земельні ділянки с/г призначення державної власності у приватну власність у межах норм безоплатної приватизації відповідно до зазначених переліків, насамперед учасникам антитерористичної операції; враховувати позицію відповідної сільської та селищної ради під час надання (передачі) земельних ділянок с/г призначення державної власності у власність громадян.

Основний меседж цієї Стратегії наголошує на раціональності розпорядження землями с/г призначення державної власності, що обумовлено пріоритетом

у продажу права оренди на такі землі з відповідним поповненням бюджету та подальшою на квотному принципі реалізацією прав громадян у межах безоплатної приватизації, надаючи перевагу першочерговим правам учасників АТО. Виконання таких непростих умов та знаходження оптимального балансу між економічною та соціальною сторонами земельних правовідносин обумовлено доволі невеликою кількістю ділянок, права на які продано на аукціоні, по відношенню до тих, які виставлялись на торги, 1187 до 2200 земельних ділянок, 27417,0143 га з 51319,4219 га (найбільше — Одеська: 142 до 177, найменше — Волинська: 64 до 223). Учасники торгів підвищили стартову аукціонну вартість оренди землі на 01.10.17 р. на 88,92 %, найбільше — Тернопільщина: 274,73 %, найменше — Київщина: 0 %).

ОСІННІ ЗАКОНОДАВЧІ ІНІЦІАТИВИ

Законопроектна діяльність навколо вирішення питання земельної децентралізації активно відродилась 17 жовтня 2017 року, коли парламентський комітет з питань аграрної політики та земельних відносин розглянув два законопроекти — № 7118 і № 7118-1, які пропонують дві концепції земельної децентралізації. Урядовий законопроект № 7118 пропонує передати радам ОТГ функції розпорядження землями державної власності, без передачі у комунальну, за межами населених пунктів (крім земельних ділянок під державними об'єктами), а також зміни цільового призначення земельних ділянок приватної власності. Ці земельні ділянки державної власності можуть бути передані у комунальну власність, але виключно за розпорядженням голови відповідної обласної держадміністрації, і окремо щодо кожної земельної ділянки.

Депутатський законопроект № 7118-1 також передбачає передачу радам ОТГ функції щодо розпорядження землями державної власності за межами населених пунктів (крім земельних ділянок під державними об'єктами). Водночас законопроект пропонує просту процедуру встановлення меж територіальних громад: розробити нескладну землепорядкову документацію, погодити межі із сусідньою місцевою радою і внести відомості про межі громади до кадастру. Якщо це буде зроблено, ОТГ одержує усі землі та земельні ділянки державної власності за межами населених пунктів (крім тих, на яких розташовані державні об'єкти) у комунальну власність. На сьогодні як на рівні закону, так



і на рівні підзаконних актів процедура встановлення меж громад відсутня. І у разі прийняття будь-якого закону стосовно розширення земельних повноважень рад ОТГ ми одержимо численні спори між місцевими радами за свою компетенцію. Цьому сприяє також те, що сьогодні межі близько 25 % взагалі не встановлювалися і будь-яка документація з цього питання відсутня. Тому положення щодо встановлення меж громад, закладені у законопроекті № 7118-1, є необхідними у будь-якому випадку. Функції щодо зміни цільового призначення приватних земельних ділянок за межами населених пунктів законопроектом № 7118-1 також передаються радам ОТГ. Крім того, законопроект № 7118-1 передбачає:

1. Передання усім сільським, селищним, сільським радам повноважень щодо: затвердження технічної документації із землеустрою щодо нормативної грошової оцінки земель за межами населених пунктів; виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв) за межами населених пунктів.

2. Надання повноважень із здійснення державного контролю за використанням та охороною земель: Держгеокадастру, виконавчим органам сільських, селищних, міських рад (у частині розгляду адміністративних справ щодо вчинення таких адміністративних правопорушень, як самовільне зайняття земельних ділянок, використання земельних ділянок не за цільовим призначенням, використання земельних ділянок без оформлення речових прав на них, забур'янення). Пропонується надати право місцевим радам самостійно приймати рішення про взяття на себе функцій державного контролю, а нагляд тоді здійснюватиме Держгеокадастр.

3. Встановлення обов'язку оприлюднення в мережі Інтернет усіх рішень органів влади про надання дозволу на розроблення проектів землеустрою щодо відведення земельних ділянок.

Встановлення порядку переходу до комунальної власності територіальних громад сіл, селищ земель колективної власності: передання до комунальної власності землі колективної власності ліквідованих КСП; надання можливості колишнім членам тих КСП, у яких паювання пройшло, але які не ліквідовані, до 2020 року допаювати сільгоспугіддя (якщо такі залишились). При цьому в процесі допаювання усі не с/г угіддя мають бути передані у комунальну власність.

Якщо до 2020 року такі рішення колишніми членами КСП не будуть прийняті, місцеві ради можуть звернутися до суду із заявою про передачу земель до комунальної власності в порядку визнання майна безхазайним. Це стосується як с/г, так і не с/г угідь. Землі працюючих КСП законопроект не чіпає. Вони будуть продовжувати користуватися землею колективної власності. Але законопроект встановлює, що якщо такі КСП будуть у подальшому паюватися, то не с/г угіддя мають бути передані до комунальної власності.

ПРЕЗИДЕНТСЬКИЙ ПОГЛЯД НА ЗЕМЕЛЬНУ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЮ — ОСТАТОЧНА РИСКА В РЕФОРМІ?

Законопроект № 7363 «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо стимулювання створення та діяльності дрібних фермерських господарств і децентрації повноважень у сфері земельних відносин», включений 08.12.17 р. до порядку денного ВРУ, визначив погляд Президента України на земельну децентралізацію, здебільшого врахувавши окремі норми законопроектів № 7118 та № 7118-1.

Вказаний законопроект ставить за мету зміцнення матеріальної та фінансової основи ОТГ, більш якісне та обґрунтоване планування розвитку територій, оптимізацію та деконцентрацію державного контролю за використанням та охороною земель, забезпечення захисту майнових прав власників і користувачів земельних ділянок, запобігання протиправному поглинанню і захопленню підприємств в аграрному секторі економіки.

Для цього передбачається ряд змін до низки нормативно-правових актів, які охоплюють різні аспекти земельних правовідносин: повноваження щодо розпорядження землями с/г призначення, процедура безоплатної приватизації земель, надання адміністративних послуг (погодження та експертиза землеупорядкування), податок на землю, адміністративна відповідальність за порушення у сфері охорони земель та багато інших, які є базовими складовими реалізації права власності на землю в державі.

Зупинимось на основних змінах для всебічного розуміння їх радикальності (див. таблицю на с. 92).

Реформа децентралізації, на думку її прихильників, має якомога швидше завершитись, і найбільші надії щодо результатів її проведення, які б підтвердили



НПА, до якого вносяться зміни	Короткий зміст нормативної зміни
Податковий кодекс України	
Стаття 281	Органи місцевого самоврядування та ради ОТГ, що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, мають право встановлювати пільги зі сплати земельного податку, в тому числі окремим платникам з числа, які на цей час від нього звільнені (інваліди першої і другої груп; фізичні особи, які виховують трьох і більше дітей віком до 18 років; пенсіонери (за віком); ветерани війни та особи, на яких поширюється дія Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту»; фізичні особи, визнані законом особами, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи)
Земельний кодекс України	
Статті 116, 118	Обмежене коло осіб, які мають право безоплатної приватизації земельних ділянок для ведення особистого селянського господарства за рахунок земель державної та комунальної власності
Стаття 121	Зменшення норми безоплатної приватизації земельної ділянки для ведення особистого селянського господарства з не більше 2,0 га до не більше 1,0 га
Стаття 122	Перехід повноважень щодо розпорядження землями с/г призначення до районних державних адміністрацій
Стаття 186 ¹	Обов'язкове погодження проектів землеустрою щодо відведення земельних ділянок усіх категорій та форм власності (крім земельних ділянок зони відчуження та зони безумовного (обов'язкового) відселення території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи) структурним підрозділом районної державної адміністрації з питань земельних відносин, а на території об'єднаної територіальної громади, що утворена у встановленому порядку згідно з затвердженими перспективними планами формування територій громад АРК, області, — виконавчим органом з питань земельних відносин сільської, селищної, міської ради
Закон України «Про охорону земель»	
Стаття 12	Перехід до ОМС повноважень у галузі охорони земель на території сіл, селищ, міст, а саме організація і здійснення державного контролю за використанням та охороною земель у разі прийняття радами рішень про реалізацію цих повноважень виконавчими органами сільських, селищних, міських рад
Закон України «Про Державний земельний кадастр»	
Стаття 7	Перехід до ОМС повноважень щодо здійснення державної реєстрації земельних ділянок, розташованих у межах території територіальної громади, обмежень у використанні таких земельних ділянок; ведення поземельних книг та надання витягів із ДЗК про земельні ділянки, розташовані в межах території територіальної громади; організації здійснення на території територіальної громади робіт із землеустрою та оцінки земель, що проводяться з метою внесення відомостей до ДЗК
Стаття 9	Державний кадастровий реєстратор стає посадовою особою ОМС
Закон України «Про землеустрій»	
Стаття 62	Скасовується державна експертиза документації із землеустрою

її омріяну ефективність, покладаються саме на вирішення земельних питань.

Однак такий законодавчий поспіх фактично може призвести до необхідності існування такої владної інституції, як Держгеокадастр, який об'єднує не лише знання, фаховість, компетентність великої кількості спеціалістів у сфері земельного права, картографії,

геодезії, землеустрою та охорони земель, але й широкі картографічні доробки, технічних напрацювань у сфері кадастру та землеустрою, юридичної практики з земельних питань, і як результат право власності на землю може стати не лише «порушенням», але подекуди й недосяжним, а реалізація його викликати багато правових та землевпорядних питань.

БЕНЕФІЦІАРНИЙ (ФАКТИЧНИЙ) ВЛАСНИК ДОХОДУ: СУДОВО-ПРАВОВИЙ ПОГЛЯД



Дмитро Харко, адвокат, Адвокатське бюро «Раков і партнери», к. ю. н.

Безумовно, що для вітчизняної правової системи поняття бенефіціарного (фактичного) власника доходу, що міститься у ст. 103 Податкового кодексу України¹, у правозастосуванні залишається досить новою економіко-правовою категорією. УПК відсутні чіткі визначення ознак та критеріїв установлення понятійного апарату бенефіціарного (фактичного) власника доходу при застосуванні вітчизняним платником податків (податковим агентом) пониженої ставки податку, передбаченої міжнародною угодою про уникнення подвійного оподаткування. Тому, як засвідчує практика, у відносинах з фіскальними органами виникають суперечки, які викликані різними поглядами на тлумачення й правозастосування самого поняття фактичного власника доходу.

Відповідно до п. 3 ст. 103 ПК **бенефіціарним (фактичним) отримувачем (власником) доходу** для цілей застосування пониженої ставки податку, згідно з правилами міжнародного договору України до дивідендів, процентів, роялті, винагород тощо нерезидента, отриманих із джерел в Україні, вважається особа, що має право на отримання таких доходів. При цьому бенефіціарним (фактичним) отримувачем (власником) доходу не може бути юридична або фізична особа, навіть якщо така особа має право на отримання доходу, але є агентом, номінальним утримувачем (номінальним власником) або є тільки посередником щодо такого доходу.

Тобто законодавцем побудовано зміст п. 3 ст. 103 ПК таким чином, що у цілях правової кваліфікації статусу платника податків як фактичного (бенефіціарного) власника доходу ключовим критерієм є встановлення не лише наявності в суб'єкта самого права на отримання такого доходу, а також існування й іншого елемента права власності — права розпоряджатися таким доходом, тобто одноособово та самостійно ухвалювати будь-які господарсько-управлінські рішення щодо подальшого способу, мети та напряму використання отриманого доходу джерелом походження з України.

Слід зауважити, що для цілей самостійного застосування податковим агентом пониженої ставки податку

або звільнення від оподаткування при виплаті доходу нерезиденту, саме поняття фактичного власника доходу до структури ПК залучено з Модельної Конвенції Організації економічного співробітництва та розвитку² 1977 року та коментарів до неї.

Так, згідно з пп. 141.4.1. та 141.1.2. п. 141.4. ст. 141 ПК доходи, отримані нерезидентом із джерелом їх походження з України, оподатковуються в порядку і за ставками, визначеними цією статтею.

Резидент, або постійне представництво нерезидента, що здійснюють на користь нерезидента або уповноваженої ним особи (крім постійного представництва нерезидента на території України) будь-яку виплату з доходу з джерелом його походження з України, отриманого таким нерезидентом від провадження господарської діяльності (у тому числі на рахунки нерезидента, що ведуться в національній валюті), утримують податок з таких доходів, зазначених у п.п. 141.4.1 цього пункту за ставкою в розмірі 15 відсотків (крім доходів, зазначених у пп. 141.4.3 — 141.4.6 та 141.4.11 цього пункту) їх суми та за їх рахунок, який сплачується до бюджету під час такої виплати, якщо інше не передбачено положеннями міжнародних договорів України з країнами резиденції осіб, на користь яких здійснюються виплати, що набрали чинності.

¹ Далі за текстом — ПК.

² Далі за текстом — Модельна конвенція ОЕСР.



Одним з перших судово-правових висновків кваліфікації нерезидента, як фактичного власника доходу, отриманого джерелом з України, у цілях застосування ст. 103 ПК, наведено в ухвалі Вищого адміністративного суду України³ від 24.03.14 р. № К/800/52155/13 у справі № 805/7337/13-а⁴, де зазначено, що **фактичний отримувач доходу** не має тлумачитися у вузькому, технічному сенсі, його значення слід визначати виходячи з мети, завдань міжнародних договорів про уникнення подвійного оподаткування, таких як «уникнення від сплати податків» і з урахуванням таких основних принципів як то *запобігання зловживання положеннями договору*.

Для визнання особи в якості фактичного отримувача доходу, така особа повинна володіти не тільки правом на отримання доходу, але і, як впливає з міжнародної практики застосування угод про уникнення подвійного оподаткування, повинна бути особою, яка *визначає подальшу економічну долю доходу*.

За наведеним висновком вбачається позиція зміст якої у тому, що понижена ставка сплати податку з доходу, передбачена міжнародним договором, при виплаті на користь нерезидента не може бути застосована у разі, якщо такий нерезидент щодо цього доходу (походженням з України) діє в інтересах іншої особи, тобто не кінцевий, а проміжний суб'єкт.

Ключовою правовою тезою у цьому аспекті є те, що в разі встановлення подальшого перерахування нерезидентом усього доходу (переважної його частини) третій особі, з якою цей проміжний суб'єкт (нерезидент, як первинний отримувач коштів від резидента України) перебуває у контрольованому корпоративному, господарсько-правовому віданні (управлінні) та за умови, що така третя особа не могла б застосувати пільгову ставку в разі, коли б такий дохід виплачувався безпосередньо такий третій особі, тобто напряду від резидента України, у такому разі первинний нерезидент отримувач коштів не є бенефіціарним (фактичним) отримувачем, власником доходу.

Зауважуємо, що правова позиція, викладена в вищевказаній ухвалі ВАСУ від 24.03.14 р. дістала досить широке застосування органами фіскальної служби, зокрема у листах-роз'ясненнях, письмових консультаціях від 31.10.14 р. № 9033/7/99-99-10-02-02-17, від 21.03.16 р. № 6047/6/99-99-19-02-02-

15, від 17.08.17 р. № 1653/6/99-99-15-02-02-15/ІПК, від 08.08.17 р. № 1531/6/99-99-15-02-02-15/ІПК.

Ухвалою ВАСУ від 17.11.15 р. № К/800/16044/15, № К/800/16050/15 у справі № 826/20418/14⁵ суд касаційної інстанції, скеровуючи справу до суду першої інстанції в порядку нового розгляду, встановив, що між ПАО «Сбербанк Росії» (Позивач у справі) та компанією «OpenWe yTechnologies Ltd» (Кіпр) 18.02.13 р. укладено ліцензійний договір на програмне забезпечення з придбання у ліцензіара ліцензії на використання електронної системи обробки інформації, розповсюджуваної ліцензіатом на ринку під назвою «WAY 4».

При цьому ВАСУ, незважаючи на наявність у матеріалах справи сертифіката Міністерства фінансів Республіки Кіпр щодо статусу компанії «OpenWey Technologies Ltd» резидента республіки Кіпр, у контексті положень п. 103.3 ст. 103 ПК наголосив, що суди попередніх інстанцій не перевірили роль цієї компанії та *не встановили її істотну участь у створенні доходу*. Необхідність дослідження такої обставини, на думку суду, обумовлено тим, що наявність самого права на отримання доходів недостатньо для того, щоб вважатись бенефіціарним (фактичним) отримувачем доходу. У зв'язку з чим судом касаційної інстанції скеровано матеріали справи на новий розгляд з рекомендацією для суду першої інстанції перевірити, *які саме дії вчинила компанія «OpenWey Technologies Ltd» для виконання умов договору від 18.02.13 р. з метою отримання доходу, її роль у цьому процесі, обсяг та види господарської діяльності цієї компанії та розмір отриманого прибутку при виконанні зазначеної господарської операції*.

У подальшому Окружний адміністративний суд міста Києва, розглядаючи справу № 826/20418/14 в порядку нового розгляду та приймаючи постанову від 21.10.16 р. про задоволення позову у частині, яка залишена без змін ухвалою Київського апеляційного адміністративного суду від 20.02.17 р., щодо обставин, які необхідно було дослідити в порядку нового розгляду, зазначив, що між позивачем та компанією «OpenWey Technologies Ltd» укладений *саме ліцензійний договір, а не договір комісії, доручення чи агентський договір*. Оскільки за змістом досліджуваного ліцензійного договору позивач сплачував роялті безпосередньо на банківський рахунок ліцензіара із зазначенням отримувача — BeneficiaryOpenWey Technologies Ltd та враховуючи, що ліцензійний договір

³ Далі за текстом — ВАСУ.

⁴ Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38106136>.

⁵ Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53646949>.



не передбачає умови, за якої грошові кошти, перераховані по договору як винагорода, повинні далі перераховуватися іншій особі, у позивача (як податкового агента) виникло право самостійно застосувати звільнення від оподаткування, яке передбачено міжнародною угодою про уникнення подвійного оподаткування.

Подібна податково-правова кваліфікація суду касаційної інстанції знайшла своє відображення в ухвалі ВАСУ від 21.07.15 р. № К/800/51226/13 у справі № 820/4967/13-а⁶, де позивач, а саме ТОВ «Дім Полімерів», 05.01.11 р. уклав субліцензійний договір № 4 SL з I.P.G. IntellectualPolymerGroupLimited (Кіпр), за яким позивачу надано право на використання торговельної марки.

При цьому 30.06.10 р. між I.P.G. IntellectualPolymerGroupLimited (Кіпр) та VENTURE CONSULTING INTERNATIONAL CORP (Панама) укладено ліцензійний договір № 30/06-2010-1L, за яким власником торговельної марки (наданої для використання позивачу за договором № 4 SL від 05.01.11 р.) є компанія VENTURE CONSULTING INTERNATIONAL CORP (Панама), за яким розпорядження майновими правами інтелектуальної власності на торговельну марку належать I.P.G. IntellectualPolymerGroupLimited (Кіпр).

Проте в ухвалі суду касаційної інстанції від 21.07.15 р. ВАСУ також звернувся до дослідження істотності участі I.P.G. IntellectualPolymerGroupLimited (Кіпр) при створенні доходу, мотивуючи це тим, що наявність самого права на отримання доходів недостатньо для того, щоб вважатися бенефіціарним (фактичним) власником доходу, акцентувавши водночас увагу суду першої інстанції в необхідності встановлення обсягу, виду дій господарської діяльності компанії I.P.G. IntellectualPolymerGroupLimited (Кіпр), зокрема щодо рекламування, просування на ринку торговельної марки, проведення переговорів, вплив та роль цієї компанії на отримання доходу, розмір отриманого прибутку в процесі зазначеної господарської операції.

Також важливо брати до уваги зміст ухвали ВАС України від 14.06.16 р. № К/800/4580/16 у справі № 804/4659/15⁷, де «суд встановив, що укладений між Державним підприємством «Придніпровська залізниця» та BARCLAYS BANK PLC строковий кредитний договір на суму 550 млн доларів США, є договором про надання *синдикованого кредиту*, а тому у позичальника виника-

ють відносини з одним банком — організатором кредиту, який, виступаючи як *агент* операції, акумулює кошти банків — членів синдикату і *передає* їх позичальнику. Аналогічним чином він розподіляє процентні виплати й основну суму до повернення. З таких підстав Барклейз банк Пі-Ел-Сі (BARCLAYS BANK PLC) не є бенефіціарним власником отриманих відсотків за кредитним договором, а виступає як *агент інших сторін фінансування*.

До такого висновку суд касаційної інстанції дійшов у результаті дослідження тих фактів, що за матеріально-правовою суттю цього кредитного договору для його надання Придніпровській залізниці було залучено 28 кредиторів. Серед яких: 26 комерційних банків, 2 інвестиційні фонди, які фактично володіли 91,8 % та 8,2 % загальної суми наданого кредиту.

Отже, за таких обставин формування та надання кредитних коштів наведений банк виконував лише функцію організатора кредиту, тобто агента, який, акумулювавши грошові ресурси 26 комерційних банків та 2 інвестиційних фондів (тобто учасників синдикуваного кредиту), надав їх позичальнику — Державному підприємству «Придніпровська залізниця». Водночас при виплаті резидентом України основної суми до повернення та відсотків за таким кредитом банк виконує такі ж організаційно-агентські функції, тобто перераховує на користь 26 комерційних банків та 2 інвестиційних фондів основні суми до повернення та відсотки пропорційно до розміру їх внесків при формуванні основної суми кредиту. На підставі цього ВАСУ дійшов висновку, що кредитор не є бенефіціарним (фактичним) отримувачем (власником) доходу в розумінні п. 103.3 ст. 103 ПК.

Подібна, на думку автора, правова конструкція відображена ВАСУ в постанові від 27.03.14 р. № К/9991/17901/11 у справі № 2а-15979/10/2670⁸ за позовом ТОВ «Астеліт» до Спеціалізованої державної податкової інспекції у м. Києві по роботі з великими платниками податків.

Довідково зауважимо, що **синдикований кредит** (syndicated loan) — кредит, який надається одному позичальнику кількома кредиторами (синдикатом кредиторів), зазвичай, у межах однієї кредитної угоди з розподілом часток кредиту між учасниками синдикату, внаслідок чого сума кредиту та ризики розподіляються між банками-учасниками.

⁶ Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48127608>.

⁷ Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58510203>.

⁸ Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38357979>.



Крім того, на думку автора, однією з останніх ухвал щодо кваліфікації статусу фактичного власника доходу при виплаті роялті на користь нерезидента є рішення ВАСУ від 29.05.17 р. № К/800/17761/14 у справі № 820/9359/13-а⁹, де досліджено обставини застосування резидентом України пониженої ставки, передбаченої Конвенцією між урядами України та США від 26.05.95 р. з уникнення подвійного оподаткування, при виплаті роялті за Ліцензійною угодою на користь нерезидента США. Так, за змістом угоди про інтелектуальну власність від 26.10.10 р. між нерезидентом США та нерезидентом Швейцарії, предметом якої є надання на користь нерезидента США виключного права (виключна ліцензія) на використання товарних знаків, марок для виготовлення і подальшої реалізації тютюнової продукції, встановлено, що нерезидент з США наділений виключним правом на отримання будь-якого роялті. При цьому згідно з Державним реєстром свідоцтв України власником торговельних марок є нерезидент з Швейцарії.

Надалі до угоди від 26.10.10 р. внесено поправки, якими за нерезидентом з США зафіксовано статус кінцевого одержувача роялті і право одноособово використовувати та самостійно керувати подальшою економічною долею отриманого роялті. У зв'язку з цим, на думку ВАСУ, така ліцензійна угода від 26.10.10 р. в силу норм ст. 1107 — 1109 Цивільного кодексу України є по суті договором про розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.

Наступним ключовим елементом справи № 820/9359/13-а є те, що на підставі угоди від 01.01.11 р. нерезидентом США (як ліцензіар) на користь вітчизняного платника податків, резидента України (як ліцензіата), надано невиключне право на використання торговельних марок тютюнових виробів. За змістом цієї угоди від 01.01.11 р. *виключні майнові права* на отримання роялті від резидента України *належать лише нерезиденту з США*, а будь-які положення з можливої переуступки прав чи положення з агентськими, посередницькими функціями у компанії з США — відсутні. Наведена обставина договірних відносин, на переконання суду, вказує на остаточний, бенефіціарний (фактичний) статус власника платежів роялті, отриманих від резидента України, та виключає його номінальний статус у контексті ст. 103 ПК, про який стверджував фіскальний орган.

Подібний правовий висновок касаційний адмі-

ністративний суд відобразив в ухвалі від 13.09.17 р. № К/800/27732/16 у справі № 826/8935/16¹⁰. За матеріалами цієї справи нерезидент Кіпру, за угодою про відступлення права вимоги від резидента України, отримав дохід у вигляді процентів, оскільки *в такому договорі відсутні обмеження нерезидента Кіпру щодо самостійного визначення подальшої економічної долі доходу чи зобов'язання подальшого перерахування отриманого доходу у вигляді процентів від українського боржника, іншому нерезиденту*.

Разом з тим за змістом п. 11 Коментаря до Модельної конвенції ОЕСР щодо податків на доходи і капітал, за умови дотримання інших встановлених цією статтею умов, *обмеження податку в державі джерела продовжує діяти, якщо між бенефіціаром і платником існує посередник, наприклад агент або одержувач за дорученням, але при цьому власник-бенефіціар є резидентом іншої Договірної Держави* (позиція застосована у постанові Рівненського окружного адміністративного суду від 10.11.17 р. № 817/1045/17).

Водночас критерії оцінки та встановлення бенефіціарного (фактичного) власника в контексті кінцевого контролера при здійсненні фінансово-розрахункових операцій відображено у листах Національного банку України від 10.02.17 р. № 25-0008/10883, від 12.09.17 р. № 25-0007/63037.

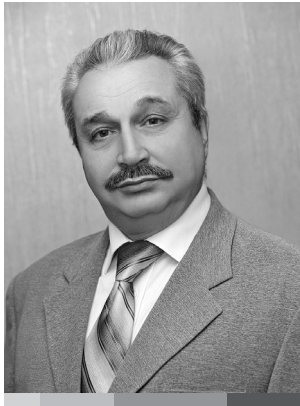
За змістом наведених листів **номінальний власник (утримувач)** — це особа, яка від свого імені управляє корпоративними правами іншої особи — реального кінцевого бенефіціарного власника (контролера) в інтересах останнього. Така процедура використання послуг номінального сервісу здійснюється таким чином: у пакеті документів офшорної компанії міститься документ під назвою «Declaration of Trust», який підписується реальним власником компанії і номінальним (утримувачем) та підтверджує, хто є реальним власником компанії. Беручи до уваги викладене, на думку автора, бенефіціарним (фактичним) власником доходу, у цілях застосування ст. 103 ПК, можна вважати нерезидента, який має право на отримання доходу з України, визначає подальшу господарсько-економічну долю такого доходу та не пов'язаний договірними чи іншими юридичними зобов'язаннями перерахувати такий дохід (чи більшу його частину) іншій особі. Такий нерезидент, як утримувач, є бенефіціарним (фактичним) власником доходу з України.

⁹ Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67582140>.

¹⁰ Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68902527>.



ГРИМАСИ «ВИРОКІВ» ЗА УГОДАМИ ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЦИХ ІНСТИТУТІВ



Леонід Белкін, адвокат

Угоди, зокрема угоди про визнання винуватості, є новим інститутом українського кримінального процесу, запровадженим Кримінальним процесуальним кодексом України¹ 2012 року. Один з авторів проекту КПК 2012 року А. Портнов вважав, що цей інститут є втіленням кращої практики зарубіжних країн². Однак будучи підсадженою на ґрунт свавілля та безвідповідальності українських слідчих та прокурорів, ця «краща практика» створила гримучу суміш беззаконня та невігластва. При підготовці проекту КПК 2012 року та відразу після його прийняття деякі українські автори прямо попереджали про небезпеку тиску на підозрюваного (обвинуваченого) з боку сторони слідства з метою примушування укладання таких угод³. Розглянемо на деяких прикладах, як це практично втілюється у сучасне українське «правозастосування».

Відповідно до ч. 7 ст. 474 КПК суд першої інстанції перевіряє запропоновану сторонами угоду про визнання винуватості на відповідність вимогам цього Кодексу та/або закону.

Суд відмовляє в затвердженні угоди, якщо:

1	умови угоди суперечать вимогам цього Кодексу та/або закону, в тому числі допущена неправильна правова кваліфікація кримінального правопорушення, яке є більш тяжким, ніж те, щодо якого передбачена можливість укладення угоди
2	умови угоди не відповідають інтересам суспільства
3	умови угоди порушують права, свободи чи інтереси сторін або інших осіб
4	існують обґрунтовані підстави вважати, що укладення угоди не було добровільним або сторони не примирилися
5	очевидна неможливість виконання обвинуваченим взятих на себе за угодою зобов'язань
6	відсутні фактичні підстави для визнання винуватості

Ці вимоги, по суті, втілюють принципи щодо застосування угод: законність (п.п. 1, 2); неприпустимість порушення інтересів третіх осіб (п. 3); добровільність укладання угод (п. 4); наявність фактичних підстав для визнання

винуватості (п. 6). Однак при цьому у КПК системно не вирішене питання наслідків затвердження вироками угод, які порушують ці принципи, що має значне поширення у практиці українського кримінального судочинства.

¹ Далі за текстом — КПК.

² Див. за посиланням: URL : http://zn.ua/POLITICS/andrey_portnov_my_ne_poshli_na_kompromiss__s_pravoohranitelnymi_organami_vse_chto_vy_hoteli_znat_o-97821.html.

³ Губська О. А. Угода про визнання вини у кримінальному процесі: досвід і практика застосування. — Правничий вісник Університету «КРОК». — 2011. — Вип. 10. — С. 106-114; Краснопольська Л. П. Інститут угод про визнання вини в кримінальному провадженні України. — Науковий часопис НПУ імені М.П. Драгоманова. Серія 18 : Економіка і право. — 2015. — Вип. 28. — С. 167-176.



Аналіз вироків українських судів, постановлених за наслідками укладання угод про визнання винуватості, свідчать про підтвердження найнегативніших очікувань. Так, в Єдиному державному реєстрі судових рішень⁴ міститься низка «вироків», які приймали судді районних судів м. Києва (Дарницький — код 753, Печерський — код 757, Подільський — код 758) на підставі угод про визнання винуватості, укладених з прокурорами відповідних районних прокуратур з особами, які нібито вчинили кримінальне правопорушення за ст. 205 Кримінального кодексу України⁵, а саме фіктивне підприємництво. Період вчинення злочину — середина 2016 року та 2017 рік. У цих «вироках» міститься посилання на те, що особи, які обвинувачуються у цьому злочині, у вказаний період часу нібито порушували закони України: «Про підприємництво» (втратив чинність з 01.01.04 р.), «Про систему оподаткування» (втратив чинність з 01.01.11 р.), «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб — підприємців» (діє в новій редакції і з новою назвою з 01.01.16 р., а статті, на які посилаються прокурори і судді, у новій редакції відсутні або мають іншу редакцію) тощо. Тобто ці закони (чи відповідні їх норми) на момент нібито вчинення кримінального правопорушення вже не діяли. Ось, для прикладу, такі судові «вироки» — це такі справи, як № 753/19155/16-к від 25.11.16 р. (цифрове розширення для пошуку в ЄДРСР 62980344); № 758/2819/17 від 04.04.17 р. (65988937); № 758/3894/17 від 07.04.17 р. (65869437); № 758/8351/17 від 04.10.17 р. (69354483); № 757/28562/16-к від 20.10.16 р. (62119051); № 757/52840/16-к від 29.11.16 р. (65109653); № 757/14967/16-к від 25.01.17 р. (64644694); № 757/56085/16-к від 30.03.17 р. (65692717); № 757/15825/17-к від 22.05.17 р. (66624274); № 757/33431/17-к від 27.06.17 р. (68252670); № 757/50352/17-к від 22.11.17 р. (70405225).

Включення в угоди про визнання винуватості, а отім — і у «вироки», законів, які нібито порушили особи, але які (закони) на той момент не діяли, означає, що в обвинувальний акт прокурори вносили обвинувачення осіб в порушенні законів, яких на момент вчинення порушення не існувало зовсім. Однак і судді на це уваги не звертали. За таких умов під тиском прокурорів та за байдужості судів можна обвинуватити осіб у будь-якому злочині.

⁴ Далі за текстом — ЄДРСР.

⁵ Далі за текстом — КК.

⁶ Див. ЄДРСР // URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64657827>.

⁷ Далі за текстом — Тут та далі назви товариств позначені першою літерою їх назви для знеособлення.

Окрім того, українська система судового визнання угод створює реальні можливості для порушення прав третіх осіб, обвинувачуючи їх без їх участі у процесі, хоча вимоги ч. 7 ст. 474 КПК прямо забороняють це робити. Так, Печерський районний суд м. Києва постановив вирок від 06.02.17 р. у справі № 757/5715/17-к⁶, яким затверджена угода від 05.01.17 р., укладена між прокурором Київської місцевої прокуратури № 6, якому надані права процесуального керівника у кримінальному провадженні, та підозрюваною ОСОБА_2, за участю захисника ОСОБА_1, про визнання винуватості ОСОБА_2 у вчиненні злочину, передбаченого ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 205 КК.

У вирокі прямо згадана у негативному контексті назва 50 юридичних осіб, а саме:

— ОСОБА_2 нібито домовилась з іншою особою про створення ТОВ «А»⁷ **з метою прикриття незаконної діяльності** вказаних 50 юридичних осіб. Зазначене означає, що у вирокі без будь-яких правових підстав та належних доказів стверджується, що зазначені 50 юридичних осіб здійснюють незаконну діяльність;

— ОСОБА_2 нібито сприяла створенню ТОВ «А» не з метою здійснення господарської діяльності, **а з метою прикриття незаконної діяльності інших осіб, а саме: з метою сприяння суб'єктам господарювання реального сектору економіки у «обготівкуванні» безготівкових грошових коштів у не обліковану готівку та мінімізації податкових зобов'язань** — щодо вказаних 50 юридичних осіб. Зазначене означає, що у вирокі без будь-яких правових підстав та належних доказів стверджується, що зазначені 50 юридичних осіб **здійснювали «обготівкування» безготівкових грошових коштів у не обліковану готівку та мінімізацію податкових зобов'язань**.

Таким чином, в угоді та вирокі незаконно, всупереч п. 3 ч. 7 ст. 474 КПК, згадуються назви 50 юридичних осіб в негативному контексті, — з безпідставним приписуванням цим юридичним особам здійснення незаконної діяльності, зокрема «обготівкування» безготівкових грошових коштів у не обліковану готівку та мінімізацію податкових зобов'язань.

При цьому у судді, яка затвердила цю угоду, поставивши вказаний вирок, навіть не виникло питання:



якщо, як стверджувалося в угоді, ОСОБА_2 не мала жодного відношення до діяльності ТОВ «А», звідки у неї докладний список контрагентів підприємства із зазначенням назви та коду ЄДРПОУ, та ще й на рік уперед.

Але найбільш смішною і одночасно кричущою фальсифікацією дійсних фактів та обставин справи є те, що, за версією сторони обвинувачення, у момент реєстрації ТОВ «А» 11.11.15 р. ОСОБА_2 вже наперед знала про деякі підприємства, які станом на цю дату взагалі не існували, і мала умисел прикривати їх «незаконну діяльність»: ТОВ «Т» — створене 24.11.15 р.; ТОВ «І» — 17.02.16 р.; ТОВ «Є» — 24.03.16 р. Тобто, за версією сторони обвинувачення, підтриманою суддею, на момент створення ТОВ «А» ОСОБА_2 **володіла телепатичними здібностями** і 11.11.15 р. наперед знала про створення підприємств навіть у 2016 році. При цьому йдеться про особу, яка нібито взагалі не в курсі діяльності ТОВ «А» та його контрагентів.

Вироком від 07.11.17 р. Деснянського районного суд м. Чернігова у справі № 750/8286/17 затверджена угода від 23.08.17 р. між прокурором та обвинуваченим ОСОБА_2 про визнання винуватості у кримінальному провадженні щодо ОСОБА_2 за ч. 1 ст. 205, ч. 2 ст. 205 КК⁸. Незважаючи на те, що угода укладена між прокурором та ОСОБА_2, у цій угоді та вирoku дана оцінка нібито незаконної діяльності ще 17 осіб у такому формулюванні (для прикладу): «ОСОБА_14 спільно з **невстановленою слідством особою**, діючи повторно, у **невстановлений слідством час**, перебуваючи в місті Києві, **за невідомими обставинами**, в січні 2011 року склали від імені ОСОБА_15, як засновника, установчі та реєстраційні документи про створення суб'єкта підприємницької діяльності...». А усього в угоді та вирoku згадана сумнівна діяльність 56 осіб. Якщо це не є помилками системи ЄДРСР при заміні справжніх прізвищ позначками, то вказана згадка в угодах одного про протиправну поведінку маси інших є явним порушенням п. 3 ч. 7 ст. 474 КПК.

А от що точно є очевидним правопорушенням, то це та частина «вироку», де за угодою з фізичною особою ОСОБА_2 постановлений вирок про конфіскацію грошових коштів у юридичних осіб: ТОВ «Д» — в сумі 50 677, 83 грн., ТОВ «Г» — в сумі 59 277,39 грн., хоча наскільки видно із тексту вирoku, вказані юридичні особи не укладали угоди.

Більше того, відповідно до ст. 96-8, 96-9 КК конфіскація майна юридичної особи як захід кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб може бути застосована у разі вчинення уповноваженою особою цієї юридичної особи будь-якого із злочинів, передбачених ст. 109, 110, 113, 146, 147, 160, 260, 262, 258 — 258-5, 436, 436-1, 437, 438, 442, 444, 447 цього Кодексу. У цьому переліку ст. 205 КК не зазначена. Отже, крім відступлення від принципу неприпустимості порушення інтересів третіх осіб, очевидно порушується і принцип законності.

Аналіз ЄДРСР свідчить, що саме таких «вироків» переважна більшість. Отже, слід констатувати, що інститут угод про визнання винуватості не витримав тесту на відповідність принципам правової держави.

Виникає питання щодо потенційних суб'єктів впливу на можливе покращення такого стану справ.

1. **Прокуратура.** Вірогідність практично нульова. Потрібно розуміти, що наведені приклади угод, що нав'язуються прокурорами, є не винятками, а скоріше, закономірністю. Вказане доводиться хоча б тим, що керівники прокуратур усіх рівнів не вбачають жодної провини своїх підлеглих у таких угодах та таких «вироках». Всупереч твердженням Генерального прокурора щодо створення прокуратури європейського типу, насправді створена структура інквізиційного типу зразка 1937 — 1938 років, де виправдатися неможливо і де заради кар'єрних прагнень та сумнівної звітності «повісять» судимість на будь-якого, незалежно від рівня законності і ступеня провини. Угоди про визнання винуватості стали зручним інструментом вирішення цих питань.

2. **Суди.** Вірогідність також близька до нуля. Наведені приклади свідчать про те, що судді готові затверджувати будь-які угоди, щоб не сваритися із прокурорами, тим більше що судді практично нічим не ризикують, оскільки тривалий час вважалося, що «вироки» за угодами про визнання винуватості не можна оскаржити.

Відповідно до ч. 2, 5 ст. 128 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Збори суддів складаються головою відповідного суду **за власною ініціативою** або на вимогу не менше третини загальної кількості суддів цього суду. Збори суддів, зокрема, обговорюють питання щодо внутрішньої діяльності суду чи роботи

⁸ Див. ЄДРСР // URL: <http://reestr.court.gov.ua/Review/70093124>.




ПЕЧЕРСЬКИЙ РАЙОННИЙ СУД М. КИЄВА

вул. Хрещатик, 42-а, м. Київ, 01601 тел.: 235-32-78 канцелярія
Web: <http://pc.ki.court.gov.ua>, E-mail: inbox@pc.ki.court.gov.ua

Вих. № 8-948
11 листопада 2017 року
районний суд м. Києва
Ідентифікаційний код 02896745
01001, м. Київ, вул. Хрещатик, 42-А
тел.: 235-32-78

№ _____
на № _____ від _____ р.

Белкіну Л.М.
вул. Героїв Дніпра, 26, кв. 32,
м. Київ, 04209

Печерський районний суд м. Києва вказаним повідомляє про отримання Вашої заяви від 04.11.2017 з приводу скликання головою суду зборів суддів з метою обговорення практики укладання угод про визнання винуватості.

Законодавством встановлено низку гарантій, що забезпечують незалежність суддів при здійсненні правосуддя та забороняють будь-яке незаконне втручання у їх діяльність.

Судді здійснюють правосуддя самостійно, на основі Конституції України і законів України, забезпечуючи при цьому верховенство права, і є незалежними від будь-якого незаконного впливу. Суддя має уникати будь-якого незаконного впливу на його діяльність, пов'язану зі здійсненням правосуддя, та бути незалежним у процесі прийняття рішень. Втручання у здійснення правосуддя, вплив на суд або суддів у будь-який спосіб, забороняється і тягне за собою відповідальність, встановлену законом. Незалежність судді під час здійснення правосуддя є передумовою дії принципу верховенства права та невід'ємною складовою справедливого суду.

Також повідомляємо, що чинним законодавством голові місцевого суду не надано права надавати роз'яснення суддям щодо застосування норм матеріального та процесуального права.

Голова Печерського районного суду м. Києва
Виконавчий:
Початковий відділ
Мисик М.А.

Р.Ю. Козлов

конкретних суддів або працівників апарату суду, приймають з цих питань рішення, що є обов'язковими для суддів та працівників апарату суду. У зв'язку з цим автор звернувся із пропозицією до керівництва Печерського районного суду м. Києва обговорити практику прийняття вироків за угодами про визнання винуватості. Однак з відповіді Голови Печерського районного суду м. Києва випливає, що судді і далі будуть абсолютно незалежно приймати сумнівні вироки за угодами про визнання винуватості, і саме це, в розумінні керівництва суду, буде якнайкраще відповідати принципу верховенства права та буде складовою справедливого суду.

3. Суди вищого рівня. Як зазначалося вище, досить тривалий час вважалося, що «вироки» за угодами про визнання винуватості не можна оскаржити.

Разом із тим у постанові Верховного Суду України у справі № 5-347к15 від 03.03.16 р.⁹ зроблений

висновок про те, що треті особи, права яких зачіпаються вироком за угодою про визнання винуватості, мають право оскаржити вирок за угодою про визнання винуватості, оскільки це право гарантується ч. 1, 2 ст. 24 КПК. Отже, у принципі з'являється можливість для третіх осіб оскаржити вирок, навіть прийнятий за угодою про визнання винуватості, якщо тільки цей вирок впливає на права цих осіб.

Вважаю, що таке оскарження потрібно здійснювати завжди, як тільки подібні вироки виходять за межі п. 3 ч. 7 ст. 474 КПК.

Натомість і у цьому випадку не усе так однозначно, оскільки апеляційні суди максимально пручаються таким оскарженням. Так, в ухвалі Апеляційного суду м. Києва від 29.05.17 р. зазначено, що оскаржуваний вирок суду не стосується прав, свобод чи інтересів ТОВ **тією мірою, яка б надавала** його директору ОСОБА_2 згідно з ч. 2 ст. 24 КПК право оскаржити його до вищих судових інстанцій¹⁰.

При цьому залишилося незрозумілим, на яких вагах суддя навчився зважувати, наскільки сильно порушені права осіб.

4. Адвокати. Проведений аналіз шляхом виключення надає підстави вважати, що важливою завадою на шляху укладання сумнівних угод про визнання винуватості та прийняття відповідних протиправних вироків може і повинен бути адвокат. щоправда, слід визнати, що і наведені вище «вироки» «освячені» адвокатами. Однак, не виключено, що ці тексти підтримувалися адвокатами за бажанням клієнта, який прагнув за будь-яку ціну позбавитися того жаху, який являє собою українське слідство. Однак і за таких умов адвокату доцільно було б слідкувати за юридичною пристойністю схвалюваних текстів угод.

Велика роль належатиме адвокату і у майбутніх оскарженнях вироків.

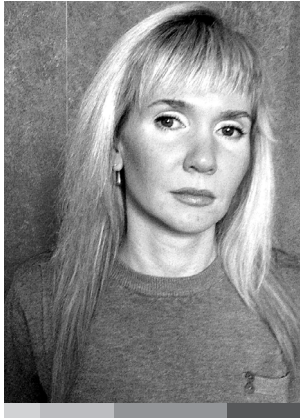
Отже, зроблений важливий аналіз практики прийняття вироків за угодами про визнання винуватості. Наголошується на вкрай негативному досвіді. Показано, що позитивну роль у забезпеченні законності цих інститутів може забезпечити розширення можливостей оскарження та адвокатський контроль.

⁹ Див. ЄДРП // URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56939749>.

¹⁰ Див. ЄДРП // URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/67257317>.



АДВОКАТ НА ОКРЕМУ ДІЮ



Варвара Раєвська, адвокат

Іноді, під час досудового розслідування або розгляду справи у суді виникає така ситуація: у слідчого, прокурора, слідчого судді або суду є потреба у виконанні невідкладної процесуальної дії за участю захисника підозрюваного (обвинуваченого), однак завчасно повідомлений захисник не може прийти для її проведення з будь-яких причин. У такому разі, як відзначає ч. 2 ст. 46 Кримінального процесуального кодексу України¹, процесуальна дія може бути проведена і без нього, окрім випадків, коли у кримінальному провадженні участь захисника є обов'язковою (ст. 52 КПК) або підозрюваний (обвинувачений) заперечує проти проведення процесуальної дії за відсутності адвоката. Тоді діюче законодавство передбачає можливість залучення іншого захисника підозрюваним (обвинуваченим), однак у разі, якщо останній не бажає укласти договір з ще одним адвокатом, або новий захисник також не має

можливості прийти, чи підозрюваний (обвинувачений) просто не встиг залучити іншого до початку виконання невідкладної процесуальної дії, то слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд залучають захисника для проведення окремої процесуальної дії.

На сьогоднішній день діюче законодавство України передбачає один-єдиний механізм залучення захисника на окрему процесуальну дію за ініціативою слідчого, прокурора, слідчого судді або суду, а саме в порядку, передбаченому Законом України № 3460 від 02.06.11 р. «Про безоплатну правову допомогу»².

Так, п. 3 ч. 1 ст. 17 вказаного Закону передбачено, що Центр з надання безоплатної вторинної правової допомоги³ забезпечує участь захисника при здійсненні досудового розслідування та судового провадження у випадках, коли захисник відповідно до положень КПК залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням або проведення окремої процесуальної дії.

З аналізу ч. 6 ст. 19 та ст. 21 Закону № 3460 вбачається, що для залучення захисника для виконання окремої процесуальної дії слідчий або прокурор виносять постанову, а слідчий суддя, суд — ухвалу, якою доручає регіональному центру БВПД призначити адвоката для проведення окремої процесуальної дії. Після отримання постанови (ухвали) та її реєстрації

такий Центр приймає рішення та негайно призначає адвоката з числа тих, які надають безоплатну вторинну правову допомогу та внесені у відповідний реєстр. Під час призначення адвоката враховуються його спеціалізація, досвід роботи, навантаження, складність справ, у яких він бере участь.

Повноваження адвоката як захисника підтверджуються дорученням, який у найкоротший час йому видає Регіональний центр БВПД. Форма такого доручення затверджена Наказом Міністерства юстиції України № 33 від 25.12.14 р. «Про питання видання доручень центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги» (додаток 5). Згідно із п. 3 цього Наказу строк дії доручення для надання безоплатної вторинної правової допомоги особі, у кримінальному провадженні стосовно якої відповідно до положень КПК захисник залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом, для проведення окремої процесуальної дії встановлюється **протягом її проведення**.

Здійснення захисту під час окремої процесуальної дії не покладає на захисника обов'язку надалі здійснювати

¹ Далі за текстом — КПК.

² Далі за текстом — Закон № 3460.

³ Далі за текстом — Центр БВПД.



захист у всьому кримінальному провадженні або на окремій його стадії (ч. 5 ст. 53 КПК). Повноваженнями захисника на участь в окремій процесуальній дії, окрім виданого йому доручення, є також і свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю. Встановлення будь-яких додаткових вимог, крім пред'явлення захисником документа, що посвідчує його особу, або умов для підтвердження повноважень захисника

чи для його залучення до участі в кримінальному провадженні не допускається (ст. 50 КПК).

Після отримання доручення для проведення окремої процесуальної дії призначений адвокат зобов'язаний прибути у вказаний день та час у місце її виконання, яке також зазначається в дорученні.

По прибуттю перед захисником постає завдання **вирішити такі питання:**

— з'ясувати, чи дійсно є вказана в дорученні процесуальна дія є невідкладною
— дізнатися, який саме адвокат (адвокати) представляє інтереси клієнта у цій справі, негайно зв'язатися з ним, з'ясувати причини його (їх) відсутності, а також особливості позиції надання професійної правничої (правової) допомоги адвокатом (адвокатами) у цій справі
— дізнатися, чи дійсно завчасно та належним чином був повідомлений про проведення цієї процесуальної дії раніше залучений захисник (захисники)

З'ясування новопризначеним адвокатом цих питань **є обов'язковим** та передбачено ст. 23 Правил адвокатської етики, затверджених Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 2017 року 09.06.17 р. та Стандартами якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі⁴, що затверджені Наказом Міністерства юстиції України 25.02.14 р. № 386/5.

Які ж дії, в розумінні ст. 53 КПК, можуть вважатися невідкладними?

Вбачається, що це дія, щодо якої КПК встановлює конкретні строки її вчинення або дія, зволікання з проведенням якої може викликати негативні наслідки для здійснення кримінального провадження загалом.

Прикладом невідкладної процесуальної дії на стадії досудового розслідування є вручення письмового повідомлення про підозру затриманій особі, яке повинно відбутися не пізніше 24 годин з моменту її затримання (ч. 2 ст. 278 КПК). Або обрання затриманою особою запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, строк затримання якої без ухвали слідчого судді, суду не може перевищувати 72 годин (ч. 1 ст. 211 КПК). Також невідкладною дією може вважатися пред'явлення речей, які швидко псуються, для впізнання (ст. 229 КПК) тощо.

На стадії ж судового розгляду невідкладною процесуальною дією частіше за все є продовження обвинуваченому строків тримання під вартою, які не можуть

перевищувати 60 днів з моменту обрання відповідного запобіжного заходу або його продовження (ст. 197 та 331 КПК). Допит у судовому засіданні свідка, якого з часом неможливо буде допитати (свідок виїжджає на постійне місце проживання за межі України), також може вважатися невідкладною процесуальною дією.

Дія ж, яка може бути проведена в інший час і це не потягне за собою будь-яких негативних наслідків для здійснення кримінального провадження, **не може вважатися невідкладною**.

Крім того, залучений до участі в окремій процесуальній дії захисник повинен вжити всіх можливих заходів щодо з'ясування питання, який саме адвокат (адвокати) представляє інтереси клієнта у цій справі, негайно зв'язатися з ним (ними). До речі, інформація щодо адреси основного робочого місця та номери засобів зв'язку кожного адвоката міститься у Єдиному реєстрі адвокатів України та є загальнодоступною. Також новопризначений захисник зобов'язаний з'ясувати причини відсутності адвоката (адвокатів), вияснити, чи дійсно він (вони) був завчасно та належним чином повідомлений про проведення такої процесуальної дії. Необхідно також дізнатися про особливості позиції надання професійної правничої (правової) допомоги у цій справі та узгодити її з адвокатом (адвокатами), який здійснює захист у кримінальному провадженні постійно.

У разі якщо захисник виявить, що окрема процесуальна дія, на участь в якій він призначений Центром

⁴ Далі за текстом — Стандарти якості БВПД.



БВПД, не є невідкладною або з'ясує, що захисник (захисники), який постійно бере участь у кримінальному провадженні, не був завчасно та належним чином повідомлений про її проведення, то він, відповідно до вимог Стандартів якості БВПД повинен заявити клопотання слідчому, прокурору, слідчому судді або суду про перенесення процесуальної дії у зв'язку з відсутністю таких обставин.

У будь-якому разі ч. 1 ст. 41 Правил адвокатської етики передбачає можливість адвоката, призначеного, зокрема, на проведення окремої процесуальної дії, відмовитися від здійснення захисту виходячи із загальних принципів і підстав, передбачених Правилами адвокатської етики і Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». А ч. 2 ст. 41 вказаних Правил взагалі **зобов'язує адвоката відмовитися** від здійснення захисту в разі залучення його для проведення окремої процесуальної дії, у випадку, коли таке залучення через конкретні об'єктивні причини може потягнути порушення прав і законних інтересів підозрюваного (обвинуваченого) чи зашкодити його позиції захисту.

До початку проведення окремої процесуальної дії адвокат повинен мати побачення із підозрюваним (обвинуваченим) в умовах конфіденційності, під час якого роз'яснити йому його права, з'ясувати обставини, отримати інформацію, необхідну для надання правової допомоги та також узгодити правову позицію. У разі необхідності захисник вживає заходів для надання підозрюваному (обвинуваченому) медичної допомоги, фіксації тілесних ушкоджень, якщо його зовнішній вигляд або стан свідчать про застосування до нього насильства або за наявності скарг про його застосування тощо. Також, до початку окремої процесуальної дії, захисник знайомиться з матеріалами кримінального провадження та документами, необхідними для надання правової допомоги.

Під час проведення окремої процесуальної дії відповідно до ч. 3 ст. 53 КПК новопризначений адвокат має ті ж самі права й обов'язки, що і адвокат, який здійснює захист протягом кримінального провадження, тобто ті, які передбачені ст. 42 (крім процесуаль-

них прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику) та ст. 46 КПК.

Адвокат має право здійснювати захист підозрюваного (обвинуваченого) **виключно в тій процесуальній дії, яка визначена в дорученні** для надання безоплатної вторинної правової допомоги. У разі якщо слідчим, прокурором, слідчим суддею або судом буде ставитися питання про вчинення будь-яких інших процесуальних дій за участю адвоката, необхідно активно заперечувати проти цього у зв'язку з відсутністю відповідних повноважень.

У будь-якому разі основною метою захисника під час участі в окремій процесуальній дії є забезпечення підозрюваному (обвинуваченому) ефективного захисту, недопущення порушення його процесуальних прав на час відсутності адвоката, який здійснює захист у кримінальному провадженні постійно.

Потрібно неухильно дотримуватися положень ст. 23 Правил адвокатської етики, яка проголошує, що адвокат під час участі в окремій процесуальній дії не має права відступати від позиції клієнта та основного адвоката (адвокатів) у справі. Необхідно усвідомлювати, що саме під час участі як захисника при проведенні окремої процесуальної дії у зв'язку з недостатнім володінням інформацією щодо нюансів кримінального провадження є вірогідність нанесення непоправної шкоди справі та звести нанівець працю основного адвоката і всю розроблену ним стратегію. Але найголовніше, слід пам'ятати, що за кожною кримінальною справою стоїть доля конкретної людини, права і свободи якої довірено нам захищати.

Безумовно, що закріплення в КПК та в інших нормативно-правових актів норм, які регулюють питання залучення захисника на окрему процесуальну дію, є не тільки гарантією здійснення кримінального провадження загалом, але в першу чергу гарантує забезпечення підозрюваному (обвинуваченому) права на захист протягом усього кримінального провадження, яке, у свою чергу, є невід'ємною складовою права на справедливий суд, передбаченого ч. 3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИРІШЕННЯ СУДАМИ СПОРІВ, ЩО ВИПЛИВАЮТЬ ІЗ СПАДКОВИХ ВІДНОСИН, У СВІТЛІ МОДЕРНІЗАЦІЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА



Олег Печений, доцент кафедри цивільного права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, к. ю. н.

В Україні відбулася реформа процесуального законодавства як складова оголошеної керівництвом виконавчої влади судової реформи. Законом від 03.10.17 р. № 2147 «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів»¹ у новій редакції викладено процесуальний кодекс, зокрема, і Цивільний процесуальний кодекс України².

Істотно оновлений ЦПК впливатиме на практику вирішення судами всіх категорій цивільних справ, включаючи і спори, що випливають із спадкових

правовідносин. Нижче наведений перелік основних нормативно-правових актів, які врегульовують правовідносини у вказаній сфері.

Нормативно-правовий акт / судова практика		Дата набрання чинності	Короткий зміст
1	Закон України від 03.10.17 р. № 2147 «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів»	15.12.17 р.	Нова редакція трьох процесуальних кодексів України, істотне розширення і деталізація їх змісту
2	Закон України від 20.09.16 р. № 1533 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо правової долі земельних ділянок, власники яких померли» ³	19.10.16 р.	Розширення кола заявників у справах про визнання спадщини відумерлою
3	Постанова Пленуму Верховного Суду України ⁴ від 30.05.08 р. № 7 «Про судову практику у справах про спадкування» ⁵	30.05.08 р.	З метою забезпечення однакового застосування законодавства про спадкування Пленумом ВСУ судам надано відповідні роз'яснення

¹ Далі за текстом — Закон № 2147.

² Далі за текстом — ЦПК.

³ Далі за текстом — Закон № 1533.

⁴ Далі за текстом — ВСУ.

⁵ Далі за текстом — Постанова Пленуму № 7.



ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ СПРАВ, ЩО ВИПЛИВАЮТЬ ІЗ СПАДКОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

Підсудність

Статтею 27 ЦПК зберігається як загальне правило, що позови до фізичної особи пред'являються в суд за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем її проживання або перебування, якщо інше не передбачено законом, а до юридичних осіб — за їхнім місцезнаходженням згідно з Єдиним державним реєстром юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань.

Однак слід звернути увагу на правила щодо **виключної підсудності** (ст. 30 ЦПК). Так, позови, що виникають із приводу нерухомого майна, пред'являються за місцезнаходженням майна або основної його частини. Якщо пов'язані між собою позовні вимоги пред'явлені одночасно щодо декількох об'єктів нерухомого майна, спір розглядається за місцезнаходженням об'єкта, вартість якого є найвищою.

Новим є законодавче правило, що **позови кредиторів спадкодавця, що подаються до прийняття спадщини спадкоємцями**, пред'являються за місцезнаходженням спадкового майна або основної його частини. Очевидно, йдеться про позови кредиторів спадкодавця про звернення стягнення на спадкове майно (напри-

клад, позови про звернення стягнення на предмет застави), про накладення стягнення на майно, яке було передане спадкоємцям у натурі (ч. 2 ст. 1282 ЦПК). При цьому можливість пред'явити позов за правилами виключної підсудності зберігається у кредиторів спадкодавця *виключно до моменту прийняття спадщини спадкоємцями*, після цього моменту позови необхідно пред'являти за загальними правилами підсудності.

Вимоги до позову, що подається до суду

Оновлений ЦПК запровадив конструкцію «заяви по суті справи», у яких учасники справи письмово викладають свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення та міркування щодо предмета спору.

При цьому відповідно до ст. 174 ЦПК учасники справи викладають письмово свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення та міркування щодо предмета спору **виключно** у заявах по суті справи.

До заяв по суті справи відноситься: позовна заява; відзив на позовну заяву (відзив); відповідь на відзив; заперечення; пояснення третьої особи щодо позову або відзиву. Допускається також подання учасниками додаткового пояснення щодо окремого питання, яке виникло при розгляді справи.

ЦПК визначені вимоги до форми і змісту позовної заяви:

Вимоги до позовної заяви

Форма		Письмова, підписується позивачем або його представником, або іншою особою, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи
Кількість примірників		До позовної заяви додаються її копії відповідно до кількості відповідачів і третіх осіб
Зміст		У позовній заяві позивач викладає вимоги щодо предмета спору та їх обґрунтування (юридичне і фактичне)
Реквізити позовної заяви	Обов'язкові	1) найменування суду першої інстанції, до якого подається заява; 2) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові — для фізичних осіб) сторін та інших учасників справи, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), поштовий індекс, ідентифікаційний код юридичної особи, а також реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серію паспорта для фізичних осіб — громадян України (якщо такі відомості позивачу відомі), відомі номери засобів зв'язку, офіційної електронної адреси та адреси електронної пошти; 3) зазначення ціни позову, якщо позов підлягає грошовій оцінці; обґрунтований розрахунок сум, що стягуються чи оспорується; 4) зміст позовних вимог: спосіб (способи) захисту прав або інтересів, передбачений законом чи договором, або інший спосіб (способи) захисту прав та інтересів, який не суперечить закону і який позивач просить суд визначити у рішенні; якщо позов подано до кількох відповідачів — зміст позовних вимог щодо кожного з них;



Реквізити позовної заяви	Обов'язкові	5) виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги; зазначення доказів, що підтверджують вказані обставини; 6) відомості про вжиття заходів досудового врегулювання спору, якщо такі проводилися, в тому числі, якщо законом визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору; 7) відомості про вжиття заходів забезпечення доказів або позову до подання позовної заяви, якщо такі здійснювалися; 8) перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви; зазначення доказів, які не можуть бути подані разом із позовною заявою (за наявності); зазначення щодо наявності у позивача або іншої особи оригіналів письмових або електронних доказів, копії яких додано до заяви; 9) попередній (орієнтовний) розрахунок суми судових витрат, які позивач поніс і які очікує понести у зв'язку із розглядом справи; 10) підтвердження позивача про те, що ним не подано іншого позову (позовів) до цього ж відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав
	Додаткові	У позовній заяві можуть бути вказані й інші відомості, необхідні для правильного вирішення спору. Зокрема, у справах, що впливають із спадкових правовідносин, можуть наводитися відомості про заповіт, заповідальне розпорядження вкладника банку, склад спадщини, коло спадкоємців, прийняття ними спадщини або відмову від прийняття, видані свідоцтва про право на спадщину

РОЗГЛЯД СПРАВ У ПОРЯДКУ СПРОЩЕНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Новітніми змінами запроваджено розгляд справ у порядку спрощеного провадження, за яким, з метою процесуальної економії, мають розглядатися малозначні, справи, що виникають з трудових відносин, та будь-які інші справи, віднесені до юрисдикції суду, за винятком справ, перелічених у ч. 4 ст. 274 ЦПК.

При вирішенні питання про розгляд справи в порядку спрощеного або загального позовного провадження судом враховуються низка чинників, включаючи ціну

позову; значення справи для сторін; обраний позивачем спосіб захисту; категорію та складність справи; обсяг та характер доказів у справі, в тому числі, чи потрібно у справі призначити експертизу, викликати свідків тощо; кількість сторін та інших учасників справи; чи становить розгляд справи значний суспільний інтерес; думку сторін щодо необхідності розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження.

Але при цьому встановлені категорії справ, які не можуть розглядатися в порядку спрощеного позовного провадження.

№ з/п	Не можуть розглядатися у порядку спрощеного позовного провадження
1	справи, що виникають з сімейних відносин, крім спорів про стягнення аліментів та поділ майна подружжя
2	справи щодо спадкування
3	справи щодо приватизації державного житлового фонду
4	справи щодо визнання необґрунтованими активів та їх витребування
5	справи, в яких ціна позову перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб ⁶
6	інші вимоги, об'єднані з вимогами у спорах, вказаних у пунктах 1-5

⁶ Відповідно до ч. 9 ст. 19 ЦПК встановлено, що для цілей цього Кодексу розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб вираховується станом на 1 січня календарного року, в якому подається відповідна заява або скарга, вчиняється процесуальна дія чи ухвалюється судове рішення. Розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб відповідно до Закону України «Про Державний бюджет України на 2018 рік» складає з 01.01.18 р. 1762 грн.



Як бачимо, більшість справ, що впливають із спадкових правовідносин, не можуть розглядатися в порядку спрощеного позовного провадження. Це стосується справ про усунення від права на спадкування (ст. 1224 ЦК), визнання права на спадкування, визнання заповіту недійсним (ст. 1257 ЦК), визнання недійсним свідоцтва про право на спадщину (ст. 1301 ЦК) та ін. При цьому розгляд справи у порядку спрощеного позовного провадження, що підлягала розгляду за правилами загального позовного провадження, є безумовною (обов'язковою) підставою для скасування судового рішення в апеляційному порядку та ухвалення нового судового рішення (п. 7 ч. 3 ст. 376 ЦПК).

ОКРЕМЕ ПРОВАДЖЕННЯ. ВИЗНАННЯ СПАДЩИНИ ВІДУМЕРЛОЮ

За ЦПК, у редакції Закону № 2147, розгляд справ у порядку окремого провадження не зазнав істотних змін. Визначення окремого провадження як виду непозовного цивільного судочинства у ч. 1 ст. 293 ЦПК відтворює норму ч. 1 ст. 234 ЦПК у попередній редакції. Без змін залишився перелік справ окремого провадження, у якому міститься така категорія справ, як визнання спадщини відумерлою (п. 8 ч. 2 ст. 293 ЦПК), чому присвячені ст. 334 — 338 гл. 9 розд. 4 ЦПК.

При цьому розширена підсудність цих справ, оскільки місце подання заяви про визнання спадщини відумерлою визначено у ст. 334 ЦПК **альтернативно** (див. таблицю нижче).

№ з/п	Територіальна підсудність
1	за місцем відкриття спадщини
2	за місцезнаходженням нерухомого майна, що входить до складу спадщини

Право вибору місця подання заяви із двох визначених законом **належить заявнику**.

За змістом ст. 1277 ЦК право на відумерлу спадщину має територіальна громада. Оскільки заява про визнання спадщини відумерлою розглядається в порядку окремого провадження, це виключає наявність спору про право, який вирішується в порядку позовного провадження, зокрема спору між спадкоємцями, між спадкоємцями і кредиторами спадкодавця про виконання вимог останніх (ст. 1281 і 1282 ЦК України) та ін. За наявності такого спору суд залишає заяву про визнання спадщини відумерлою без розгляду (ч. 6 ст. 294 ЦПК). До кола спорів про право, які унеможливають визнання спадщини відумерлою, слід також віднести

справи про визначення додаткового строку для прийняття спадщини (ч. 3 ст. 1272 ЦК), про визнання права власності в порядку спадкування або за набувальною давністю (ст. 344 ЦК), перерозподіл спадщини (ст. 1280 ЦК) та ін.

Законодавцем розширено коло суб'єктів, які залучаються до участі у справі про визнання спадщини відумерлою. Відповідно до ч. 1 ст. 337 ЦПК справа розглядається судом з *обов'язковою участю заявника та з обов'язковим повідомленням усіх заінтересованих осіб*. Необхідно звернути увагу, що заявниками можуть бути не тільки органи місцевого самоврядування. Законом № 1533 *коло заявників у справах про визнання спадщини відумерлою розширено*.

№ з/п	Суб'єкти, які мають право на подання заяви про визнання спадщини відумерлою
1	кредитори спадкодавця
2	власники суміжних земельних ділянок
3	користувачі цих земельних ділянок

Але при цьому, незалежно від того, хто виступає заявником, *обов'язковим є залучення до участі у справі органів місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини та (або) за місцезнаходженням нерухомого майна, що входить до складу*

спадщини. При цьому за змістом ч. 2 ст. 337 ЦПК не виключається залучення до участі у справі кількох органів місцевого самоврядування. Вказані органи залучаються судом **як заінтересовані особи** (ч. 4 ст. 294 ЦПК).



Відповідно до ст. 338 ЦПК суд, встановивши, що спадкоємці за заповітом і за законом відсутні або спадкоємці усунені від права на спадкування, або спадкоємці не прийняли спадщину чи відмовилися від її прийняття, ухвалює рішення про визнання спадщини відумерлою та про передачу її територіальній громаді відповідно до закону.

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ПОСТАНОВ ПЛЕНУМУ ВСУ ТА ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ ВСУ

Досить тривалий час роз'яснення з питань застосування норм матеріального і процесуального права надавалися судам шляхом прийняття постанов Пленуму ВСУ та Пленумів вищих спеціалізованих судів, зокрема Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ⁷. З питань застосування норм спадкового права існує постанова Пленуму ВСУ № 7, до якої звертаються суди при вирішенні спадкових спорів. Безперечно, окремі положення цієї постанови, як і інших постанов, потребують перегляду, однак наразі складно сказати, як це буде здійснюватися, чи будуть вноситися зміни до існуючих постанов. Неоднозначною бачиться доля постанов Пленуму ВССУ. Нам видається, що, оскільки вони становлять певний різно-

вид тлумачення чинних правових норм, посилання на постанови судових пленумів у позовних заявах та інших документах, що подаються до суду сторонами, є цілком припустимим. Але суд у своїх рішеннях посилається при цьому на норми права і викладає їх власне, судове тлумачення.

Найближчим часом слід очікувати прийняття нових постанов Верховного Суду, оскільки Законом № 2147 Пленуму Верховного Суду були повернуті відповідні повноваження і передбачено, що за результатами аналізу судової статистики та узагальнення судової практики Пленум надає роз'яснення рекомендаційного характеру з питань застосування законодавства при вирішенні судових справ (п. 102 ч. 2 ст. 46 Закону України від 02.06.16 р. № 1402 «Про судоустрій і статус суддів»). На пленум Верховного Суду покладається систематизація та забезпечення оприлюднення правових позицій Верховного Суду з посиланням на судові рішення, в яких вони були сформульовані. Очевидно, йдеться про правові позиції, які будуть сформульовані, але залишаються і правові позиції, викладені у раніш ухвалених рішеннях Верховного Суду України, оскільки про них згадується у новітньому процесуальному законодавстві (п. 7 розд. XIII Перехідні положення ЦПК).

⁷ Далі за текстом — ВССУ.

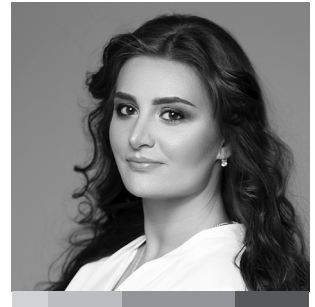


АНАЛІТИЧНИЙ ОГЛЯД ОКРЕМИХ РІШЕНЬ, УХВАЛЕНИХ ЄСПЛ ПРОТЯГОМ ЛИСТОПАДА 2017 РОКУ



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, к. ю. н.



У цій публікації ми продовжуємо цикл періодичних оглядів найбільш важливих рішень, винесених Європейським судом з прав людини¹ у справах щодо іноземних країни. Розглянемо деякі з них, прийняті протягом листопада 2017 року.

1. Ефективне розслідування.

Смерть ув'язненого під час голодування: відсутність порушення.

Сіссей проти Австрії² (заява № 72126/14, рішення 16.11.17 р. [Секція VI]).

Факти. Брат заявника, Ю. С., помер в ув'язненні під час голодування. У день смерті його доставили в лікарню для обстеження та підтвердили його придатність до ув'язнення. Коли він повернувся близько об 11:00 ранку, його розмістили на самоті в камері безпеки, в якій не було водостоку. Співробітник поліції перевіряв його кожні п'ятнадцять-тридцять хвилин. Об 01:20 вечора лікар швидкої допомоги повідомив про його смерть. У результаті аутопсії було виявлено, що Ю. С. помер від зневоднення в поєднанні з тим фактом, що він був носієм серповидноклітинної аномалії еритроцитів, про який йому не було відомо. Захворювання серповидноклітинної аномалії еритроцитів описують групу успадкованих порушень еритроцитів. Серповидноклітинна аномалія еритроцитів є звичайним безсимптомним захворюванням, яке виникає,

коли людина успадковує лише від одного з батьків аномальний ген гемоглобіну, характерний для захворювання серповидноклітинної аномалії еритроцитів.

Заявник стверджував, що не було проведено жодного ефективного чи всебічного розслідування смерті його брата. Він також скаржився, що лікування його брата під час голодування не відповідало закону і він зазнав поводження з його братом нелюдським або таким, що принижує гідність. Зокрема, він стверджував, що лікар у центрі утримання під вартою неточно розраховував критичної ваги його брата.

Закон. Стаття 2 (процесуальний аспект). Не існувало жодної вказівки на недоліки в прокурорському розслідуванні, яке було закрито, оскільки не було виявлено достатніх доказів, які б вказували на неналежну поведінку відповідальних осіб. Прокурор покладалася на докладний звіт про розтин та звіт медичної експертизи, в якому чітко зазначалося, що смерть через застосування сили може виключатися, а Ю. С. помер від зневоднення в поєднанні з тим фактом, що він був носієм серповидноклітинної аномалії еритроцитів.

¹ Далі — ЄСПЛ або Суд.

² Case of «Ceesay v. Austria». [Електронний ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-178962>.

Заявник відкрив адміністративне провадження в Незалежній адміністративній палаті (ІАР), під час якого були допитані декілька свідків та експертів. ІАР перевірила докази та прийняла три рішення, два з яких були скасовані Адміністративним судом. Саме тоді, коли ІАР виявила, що органам влади повинно було бути відомо, що Ю. С. прибув з країни, мешканці якої мали високу вірогідність того, що вони були носіями серповидноклітинної анемії, і отже, повинні були повідомити Ю. С. про цей потенційний ризик після того, як він почав голодування. Адміністративний суд дійшов висновку, що лише той факт, що особа прибула з країни з високим рівнем такого захворювання, не означає, що держава зобов'язана перевіряти кожну особу з певної території на цю генетичну схильність. Після отримання другого експертного звіту ІАР відхилила скарги заявника відповідно до юридичного висновку Адміністративного суду. ІАР також розглянула звіт експерта, наданий заявником, зосереджуючи увагу на розрахунку критичної ваги та помилок, які, як стверджується, були зроблені у зв'язку з цим, але віддала перевагу доказам інших експертів, які постановили, що розрахунок критичної ваги не мав жодного впливу на смерть Ю. С.

Висновок: відсутність порушення (одноголосно).

Стаття 3 (*предметний аспект*): Стосовно заходів, які необхідно вжити у випадку голодування, Міністерство внутрішніх справ надало чіткі вказівки органам влади, які були підготовлені після консультації з медичною службою та різними неурядовими організаціями. Не існувало жодної ознаки того, що ці інструкції були недостатніми або нечіткими, або взагалі в цій справі вони не були достатньо виконані. Крім того, не існувало жодних ознак того, що Ю. С. страждав від серповидноклітинної анемії та йому самому не було відомо про це. Тоді навіть лікарні не проводили типові дослідження на аномалії крові. Органи влади не повинні бути обвинувачені у відсутності надання належних вказівок спочатку для проведення такого дослідження у покійного брата заявника.

Уранці, коли він помер, Ю. С. мав вигляд фізично здорового чоловіка, який був агресивним тому, що не бажав проходити обстеження. Саме тоді його поведінку можливо було вважати ознакою вже розвиненого зневоднення і наступного руйнування його кров'яних

тілець через серповидноклітинну анемію, яка не була передбачуваною на момент подій. Лікар, який склав звіт про розтин, не виявив жодних ознак класичної дегідратації в організмі Ю. С. і, крім того, жодних ознак недоїдання та відсутності тривалого утримання від їжі.

Стосовно розрахунку та реєстрації ваги Ю. С. Суд вважав можливою помилку під час реєстрації особливо прикрою, оскільки правильний запис ваги ув'язненого може бути критичним для визначення того, коли і яка медична допомога була надана в ув'язненні під час голодування. З урахуванням існуючого в Австрії протоколу про лікування ув'язнених під час голодування, компетентні органи влади повинні були виконувати вказівки, які він містив, з належною ретельністю. Проте, на підставі звітів експертів, які були докладно розглянуті національними слідчими органами, Суд не вбачає жодного причинно-наслідкового зв'язку між можливою помилкою в записі ваги Ю. С. та його смертю.

У світлі цих фактів та тверджень свідків експерту не було жодної підстави ставити під сумнів висновки національних судів стосовно того, що національним органам влади не могло бути відомо, що Ю. С. знаходився в ситуації, яка загрожувала його життю та вимагала невідкладної медичної допомоги. Неможливо було передбачити, що, якщо його здоров'я погіршилося, рівень же погіршення здоров'я був стрімкий через невиявлену серповидноклітинну анемію.

Крім того, Суд зауважив, що тоді, коли дійсно Ю. С. просив пляшку води, кожного разу було б доцільно в цій ситуації надати йому прямий доступ до води в камері та призначити йому регідраційну терапію. Проте оскільки лікарні або органам влади в центрі утримання під вартою неможливо було виявити критичний стан здоров'я заявника та через той факт, що він міг швидко погіршуватися через серповидноклітинну анемію, поведження неможливо вважати нелюдським або таким, що принижує гідність.

Висновок: відсутність порушення (одноголосно).

2. Справедливе слухання.

Засудження за підробку валюти після операції таємних агентів поліції: порушення.

Грба проти Хорватії³ (заява № 47074/12, рішення від 23.11.17 р. [Секція I]).

Факти. Заявник був засуджений за підробку валюти у зв'язку з чотирма випадками, коли він продав

³ Case of «Grba v. Croatia» [Електронний пецыпс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178699>.



підроблені євро таємним агентам поліції. Він оскаржив рішення Суду першої інстанції, стверджуючи, зокрема, що обставини його провокування на злочин не були належним чином розглянуті. Його апеляції були відхилені.

В ЄСПЛ заявник оскаржував, зокрема, провокування на злочин та використання доказів, отриманих таким чином у кримінальному провадженні проти нього.

Закон. Стаття 6 § 1: Використання методу операції, який містить організацію декількох незаконних операцій з підозрюваними органами державної влади було визнаним та допустимим засобом розслідування злочину, коли кримінальна діяльність не є одноразовим окремим кримінальним інцидентом, але незаконною справою, яка продовжується. На практиці такий метод операції може бути спрямований на завоювання довіри особи з метою встановлення масштабів його або її кримінальної діяльності або роботи над великим джерелом кримінальної діяльності, а саме — розкриття більшого злочинного кола.

Проте відповідно до загальної заборони провокування на злочин дії таємних агентів повинні намагатися досліджувати триваючу злочинну діяльність за допомогою пасивного способу і не впливати у такий спосіб, щоб підбурити на скоєння більшого злочину, ніж той, який особа вже планувала здійснити без такого підбурювання. З цього випливало, що у справах, які стосуються використання такого методу операції, будь-яке продовження розслідування повинно бути засноване на дійсних підставах, таких як необхідність гарантувати достатні докази для отримання засудження або для виявлення більшого кримінального кола. За відсутності таких підстав може виявитися, що державні органи влади залучені у діяльність, яка неналежним чином збільшила обсяг та масштаб злочину, і відповідач міг несправедливо стати об'єктом збільшеного покарання або понести відповідальність за злочин за обтяжливих обставин. Незважаючи на те, що зазвичай питання стосовно відповідного призначення покарання не підпадало під сферу застосування Конвенції, справедливим є те, що призначене покарання повинне відображати правопорушення, яке відповідач фактично планував здійснити. У таких ситуаціях незважаючи на те, що не буде несправедливим засуджувати особу, буде несправедливим для нього або неї бути покараним за ту частину кримінальної діяльності, яка

стала наслідком неналежної поведінки державних органів влади.

Сторони не заперечували, що заявник був залучений через чотири випадки підбурювання до злочину, під час яких йому вдалося випустити значну кількість підроблених євро, передаючи їх таємним агентам поліції. Перша незаконна операція була наслідком власної навмисної поведінки заявника і ніщо не вказувало на те, що він би не випустив підроблену валюту у випадку, коли б до нього звернувся «звичайний» клієнт замість поліції.

Проте не було вирішальних доказів стосовно того, хто взяв на себе ініціативу в організації наступних зустрічей між заявником та таємними агентами. Не було жодних ознак того, що протягом відповідного періоду заявник продавав підроблену валюту будь-кому, окрім таємних агентів. Під час провадження в національному суді таємні агенти не змогли пояснити, чому заявник не був заарештований після першого незаконного переказу євро або причин для прийняття рішення про скоєння декількох незаконних операцій з ним у першу чергу. Тому було незрозуміло, відповідно до якої форми практичного керівництва, якщо вона існувала, вони діяли. Не було жодних ознак того, що органи влади здійснювали будь-які наступні заходи для забезпечення доказів, які були б необхідні для переслідування незаконної підприємницької діяльності, яка займалася піддробкою валюти, і які могли б вимагати використання методу операції, який передбачав організацію декількох незаконних транзакцій із заявником.

Оскільки було неможливо встановити з достатнім рівнем визначеності, чи заявник був жертвою провокування на злочин у порушення ст. 6, було важливо проаналізувати процедуру, відповідно до якої було перевірене провокування на злочин у його справі для забезпечення того, щоб права на захист були належним чином захищені.

Заявник висунув спірну заяву про провокування на злочин. Компетентні кримінальні суди повинні були з'ясувати, чому поліція вирішила розпочати операцію, які докази вони мали у своєму розпорядженні, та спосіб, за допомогою якого вони взаємодіяли з заявником. Це було особливо важливим з огляду на відсутність належного розгляду суддею, який веде слідство, під час надання дозволу на таємну операцію, про яку йде мова, та зважаючи на непереконливі заяви таємних агентів стосовно процесу прийняття рішень щодо



проведення таємної операції. Ретельно розглядаючи поведінку таємних агентів національні суди переважно обмежували їх запит для того, щоб з'ясувати, чи діяли таємні агенти на підставі наказу судді, який веде слідство. Верховний суд підтвердив і схвалив обґрунтування нижчих судів і не проаналізував ретельно та не надав відповідне обґрунтування для прийняття або відхилення тверджень заявника стосовно того, що йому було запропоновано здійснити одне з наступних незаконних транзакцій.

З огляду на вищезазначені міркування, національні суди не виконали свої зобов'язання щодо ефективного розгляду заяви заявника про провокування на злочин, як це вимагає процедурна перевірка підбурювання на злочин відповідно до ст. 6 §1. Отже, процедура прийняття рішень, яка викликає більш серйозне засудження заявника за багаторазовий випуск підробленої валюти, не відповідала вимогам справедливості. Це не означає, що він був помилково засуджений за випуск підробленої валюти, а швидше те, що національні суди не змогли встановити, чи через участь у наступних незаконних операціях, обсяг його кримінальної діяльності був збільшений внаслідок неналежної поведінки органів влади.

Висновок : порушення (одноголосно).

Суд також виявив порушення ст. 8 щодо прихованого спостереження за заявником.

Стаття 41: 1500 євро відшкодування моральної шкоди⁴.

3. Справедливе слухання / Незалежний і неупереджений судовий орган.

Передбачувана несправедливість провадження щодо імпічменту прем'єр-міністра: відсутність порушення.

Хаард проти Ісландії⁵ (заява № 66847/12, рішення від 23.11.17 р. [Секція I]).

Факти. Заявник був прем'єр-міністром Ісландії протягом періоду з 2006 до 2009 роки. У грудні 2008 року парламент Ісландії створив Спеціальну слідчу комісію (SIC) для розслідування та аналізу банкрутства банківської системи Ісландії у жовтні 2008 року. Він також сформував спеціальний парламентський наглядовий комітет (PRC) для перевірки звіту SIC та прийняття

рішення про існування підстав для розгляду справи про імпічмент. У звіті SIC заявник та два інші колишні міністри були обвинувачені у зв'язку з нездатністю належним чином відповісти на економічну небезпеку, викликану погіршенням ситуації в банківських установах. Згодом PRC подала пропозицію відкриття провадження про імпічмент, на підставі якої Парламент видав постанову про імпічмент заявника за недбалу поведінку. Він також призначив прокурора, який був одним із осіб, докази яких заслухав PRC, коли він приймав рішення про існування достатніх підстав для переслідування.

Заявник постав перед Судом імпічменту і був засуджений за одним випадком грубої недбалості відповідно до ст. 17 Конституції разом з розд. 8 (с) Закону про підзвітність міністрів за те, що він не провів засідання на рівні міністрів на тему «Важливі державні питання» до кризи. Йому не було призначено жодне покарання, і держава повинна була понести всі судові витрати.

Під час розгляду справи відповідно до Конвенції заявник скаржився згідно зі ст. 6 і 7, зокрема, на те, що попереднє розслідування було недостатнім, Суд, який приймав рішення у його справі, не був неупередженим, а також на те, що положення, відповідно до яких він був визнаний винним у злочинній поведінці, не були чіткими та передбачуваними.

Закон. Стаття 6. З огляду на кількість та характер порушень, про які стверджував заявник, Суд розглянув скарги відповідно до ст. 6, в якій, наскільки це можливо, міститься хронологія провадження в національному суді.

(а) *Досудовий етап.* Суд повторив, що спосіб, у який повинна застосовуватися ст. 6 на етапі розслідування, не залежить від особливих характерних рис у провадженні, а також від обставин справи. У цій справі жоден з вжитих заходів або подій, які відбувалися під час розгляду справи PRC, Парламент та прокурор, не вплинули на позицію заявника у такий спосіб, щоб зробити наступні етапи попереднього судового розгляду несправедливими. Також неможливо вважати, що попередній судовий розгляд мав такий наслідок під час розгляду загалом.

⁴ Див. також справу «Матановіч проти Хорватії», заява № 2742/12, рішення від 04.04.17 р., та справу «Мілінієн проти Литви», заява № 74355/01, рішення від 24.06.08 р.

⁵ Case of «Haarde — Iceland» [Електронний ресурс]. — URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178700>.



Дійшовши такого висновку, Суд установив, що (I) досудовий збір доказів неможливо вважати недостатнім для завдання шкоди заявникові; (II) заявник мав достатні можливості ознайомитись із матеріалами справи та підготувати його захист, і не існувало жодних ознак того, що йому та його захисникам було надано недостатньо інформації для усвідомлення обвинувачень; (III) ніщо не вказувало на те, що правила процедури були застосовані у такий спосіб, який завдавав шкоди справедливості судового розгляду справи заявника; (IV) залучення прокурора під час розгляду справи PRC не порушувало принцип презумпції невинуватості, оскільки його роль полягала у визначенні достатніх підстав для судового переслідування, і не зробив жодних заяв громадськості або прийняв будь-які рішення.

Щодо твердження заявника стосовно того, що процес прийняття рішення щодо висунення звинувачень був свавільним та політичним, Суд зазначив, що Договірні держави обрали різноманітні підходи до важливих та делікатних питань, які стосуються кримінальної відповідальності членів уряду за дії або бездіяльність, які відбулися під час виконання своїх службових обов'язків. Суд не повинен намагатися нав'язати будь-яку певну модель. Його завданням було проведення перегляду певних обставин справи на підставі поданих скарг.

Суд пам'ятав про той факт, що, незважаючи на те що метою відповідних конституційних, законодавчих та процедурних норм з цього питання повинен бути пошук балансу між політичною підзвітністю та кримінальною відповідальністю, а також уникнення ризику безкарності і ризику поганого поведіння, заснованого на кримінальному провадженні, може існувати ризик зловживання або порушення функціональності, який необхідно уникати. Суд усвідомлював важливість забезпечення того, щоб кримінальне провадження не було неправомірно використане з метою завдання шкоди політичним опонентам або як інструмент в політичному конфлікті. Тому Суд повинен враховувати необхідність забезпечення того, щоб необхідні стандарти справедливості були підтримані незалежно від особливостей провадження.

Процес імпідменту у справі заявника був заснований на рішенні парламенту. З порівняльної точки зору, залучення парламенту не було незвичним у контексті прийняття рішень стосовно необхідності відкриття

кримінального провадження проти члена уряду стосовно дій, вжитих під час виконання міністерських функцій, і не було достатнім для того, щоб порушити питання, передбачене ст. 6 з урахуванням того, що звинувачення, висунуті Парламентом, були розглянуті та вирішені Судом. Крім того, недбалість, яка була приписана заявникові, стосувалася об'єктивного юридичного зобов'язання і не існувало жодних ознак того, що рішення парламенту висунути обвинувачення було засноване на недостатній інформації.

Таким чином, саме тоді перевага партії, можливо, відіграла певну роль у голосуванні в парламенті, процес, який викликав обвинувальний акт заявника, не був свавільним або політичним в тому обсязі, оскільки була завдана шкода справедливості його судового розгляду.

(6) *Незалежність та неупередженість Суду імпідменту.* Заявник скаржився, що 8 непрофесійних суддів, які засідали із 7 професійними суддями у Суді імпідменту, були призначені парламентом, який також був органом прокуратури у його справі. Він також скаржився на те, що парламент втрутився у склад Суду під час судового розгляду, продовживши терміни повноважень непрофесійних суддів.

Незважаючи на те, що політичні симпатії можуть відігравати важливу роль у процесі призначення непрофесійних суддів у Суді імпідменту, Суд не вважав, що це викликало законні сумніви щодо їх незалежності та неупередженості. У зв'язку з цим Суд зазначив, що до обіймання посади в суді судді повинні були підписати присягу, що вони будуть діяти сумлінно та неупереджено. Не було продемонстровано, що непрофесійні судді, які засідали в справі заявника, оголосили будь-яку політичну приналежність щодо головного питання, яке розглядалося, або існували інші зв'язки між ними і парламентом, які могли викликати виникнення побоювань щодо їх незалежності та неупередженості.

Той факт, що непрофесійні судді складали більшість, не мав жодного впливу, оскільки заявник був засуджений 9 голосами проти 6, з яких 5 з 9 суддів, які надавали обвинувальний вирок, були професійними суддями.

Крім того, рішення парламенту продовжити термін повноважень непрофесійних суддів було, за тих обставин, повністю обґрунтованим. Єдиною альтернативою було б призначення нових непрофесійних суддів. Оскільки, по суті, вони були б призначені спеціально

для цієї справи, їх участь могла б викликати обґрунтовані сумніви щодо незалежності та неупередженості. З іншого боку, непрофесійні судді, які вже засідали в Суді імпідменту, були призначені за декілька років до того, як відбулися відповідні події в справі, і до того, як було відкрите провадження проти заявника. Крім того, саме тоді відбулися парламентські вибори, і, отже, непрофесійні судді не були призначені тим самим парламентом, який прийняв рішення переслідувати в судовому порядку заявника.

Відповідно, з урахуванням певних обставин справи і особливий характер Суду імпідменту, нічого не вказувало на те, що йому не вдалося задовольнити вимоги незалежності та неупередженості відповідно до ст. 6 § 1.

(с) *Судовий розгляд і рішення.* Заявник стверджував, що невизначеність стосовно деталей звинувачень, висунутих проти нього, і доказів, на яких обвинувачення мало намір засновувати їх, зберігалася до кінця провадження і надала Суду імпідменту надмірні межі розсуду стосовно підстав, на яких він міг засновувати свій вердикт.

Суд не погодився. Злочин, в якому заявник був визнаний винним, був достатньо описаний в обвинувальному акті і, крім того, був покритий судовими документами у справі в Суді імпідменту; заявник повністю мав можливість відповісти на обвинувальний акт, судові документи у справі і надані докази, та Суд імпідменту надав фактичне та юридичне докладне обґрунтування засудження без відхилення від справи обвинувачення й обґрунтованого читання застосованого правового положення. Відповідно, ні розгляд справи в Суді імпідменту, ні обґрунтування, надане в рішенні, не порушили гарантії, викладені в ст. 6.

Висновок: відсутність порушення (прийняте одностановно).

Стаття 7. Стаття 17 Конституції Ісландії була положенням, яке мало найважливіше значення в конституційному порядку, оскільки вона встановлювала важливі принципи стосовно того, як уряд повинен був функціонувати як колегіальний орган з важливих питань державного управління та опрацювання державної політики. Заявник, як прем'єр-міністр і голова уряду, був відповідальним за забезпечення того, щоб вимоги ст. 17 були виконані. Суд погодився із Судом

імпідменту, що це положення не може розглядатися як таке, якому не вистачає достатньої чіткості, навіть незважаючи на те, що поняття «важливі питання для уряду», в нехтуванні яким був визнаний винним колишній прем'єр-міністр, може обов'язково бути предметом тлумачення. Висновки, зроблені Судом імпідменту щодо значення, яке необхідно надавати відповідним положенням і їх застосуванню до поведінки заявника, можливо, було вважати таким, яке знаходиться в межах компетентності для тлумачення і застосування національного законодавства та злочини, в яких заявник був визнаний винним, достатньою мірою визначені в законі. Відповідно, заявник міг обґрунтовано передбачити, що його поведінка притягнула б його до кримінальної відповідальності відповідно до Конституції і Закону про відповідальність міністрів.

Висновок: відсутність порушення (шість голосів проти одного).

4. Повага до приватного життя / Повага до листування.

Приховане спостереження без належних правових гарантій: порушення.

*Дудченко проти Росії*⁶ (заява № 37717/05, рішення 07.11.17 р. [Секція III]).

Факти. Заявник скаржився, зокрема, на те, що він став об'єктом прихованого спостереження, зокрема, перехоплення телефонних розмов зі спілником у кримінальному провадженні та його адвокатом. Він скаржився на порушення його права на повагу до його приватного життя і листування.

Закон. Стаття 8:

(а) *Телефонні розмови зі спілником.* Прослуховування телефонних розмов заявника складало втручання в здійснення його прав, викладених у ст. 8 Конвенції.

Стосовно того, чи було втручання «відповідним до закону», Суд виявив у справі *Роман Захаров*⁷, що судові процедури надання дозволів, передбачені законодавством Росії, не могли надати гарантії того, щоб заходи прихованого спостереження не були призначені необдуманно, нерегулярно або без належного та відповідного розгляду. Однією з проблем, виявлених у цій справі, було те, що у своїй повсякденній практиці суди Росії не перевіряли, чи існувала «обґрунтована підозра» стосовно особи, про яку йде мова, і не застосовували тести на «необхідність» і «пропорційність».

⁶ Case of «Dudchenko v. Russia» [Електронний ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178344>.

⁷ Див.: Справа «Роман Захаров проти Росії», заява № 47143/06, 04.12.15 р.



Уряд не дав жодних доказів того, що суди Росії діяли інакше в справі заявника. Не існувало жодних доказів того, що будь-яка інформація або документи, які підтверджують підозри заявника, були дійсно надані судді. Єдиною підставою, наданою судом для обґрунтування заходів спостереження, було те, що «здавалося неможливим отримати інформацію, необхідну для викриття незаконної діяльності [заявника] за допомогою відкритого розслідування» без пояснення того, як він дійшов такого висновку. Таке невизначене та необґрунтоване твердження було недостатнім для обґрунтування рішення про надання дозволу на тривалу (180 днів) операцію прихованого спостереження, яке викликало серйозне втручання в право на повагу до приватного життя і листування заявника.

Висновок: порушення (6 голосів проти 1).

(b) *Телефонні розмови з адвокатом.* Для того щоб уникнути зловживання повноваженнями в справах, в яких юридично привілейований матеріал був отриманий за допомогою заходів прихованого спостереження, наступні мінімальні гарантії повинні бути викладені в законі. По-перше, закон повинен чітко визначити обсяг професійного привілею збереження адвокатської таємниці і вказати, як, за яких умов і ким повинне бути створене розрізнення привілейованого і непривілейованого матеріалу. З огляду на те, що конфіденційні відносини між адвокатом і його клієнтами належали до особливо вразливої сфери, яка безпосередньо стосувалася прав на захист, було неприйнятним, щоб це завдання повинне було бути покладене на члена виконавчої влади без нагляду незалежного судді. По-друге, правові норми, які стосуються вивчення, використання і зберігання отриманого матеріалу; запобіжні заходи, які необхідно вжити під час передачі матеріалу іншим особам; та обставини, за яких записи можуть або повинні бути видалені або знищені матеріал повинен був забезпечити достатні гарантії для захисту юридично привілейованого матеріалу, отриманого за допомогою прихованого спостереження. Зокрема, національне законодавство повинне встановити достатньо чітко і докладно: процедури звітності незалежного наглядового органу влади для перегляду справ, в яких матеріал, який підпорядковується професійному привілею збереження адвокатської таємниці, був отриманий внаслідок прихованого спо-

стереження; процедури для безпечного знищення такого матеріалу; умови, за яких він може зберігатися і використовуватися в кримінальному провадженні і під час розслідувань правоохоронних органів; і в цій справі, процедури для безпечного зберігання, розповсюдження такого матеріалу і його наступного знищення щойно він стане непотрібним для будь-яких інших дозволених цілей.

Законодавство Росії проголосило захист професійного привілею захисту адвокатської таємниці, яка розумілася як така, яка охоплює будь-яку інформацію, яка стосується юридичного представництва клієнта адвокатом. Проте воно не містить будь-які певні гарантії, застосовні до перехоплення спілкування адвокатів; адвокати підпорядковувалися тим самим законодавчим положенням про перехоплення повідомлень, як будь-хто інший. Суд уже виявив у справі *Роман Захаров*, що ці правові норми не передбачають відповідні та ефективні гарантії від свавілля і ризику зловживань, і тому не можуть утримувати «втручання» в тому, що є «необхідним у демократичному суспільстві». Найважливішим у цій справі є те, що національне законодавство не передбачає будь-які гарантії, які повинні застосовуватися, або будь-які процедури, яких необхідно дотримуватися в справах, у яких під час прослуховування телефону підозрюваного органи влади випадково перехопили розмови підозрюваного з його адвокатом.

Висновок : порушення (6 голосів проти 1).

Суд також установив, одностайно, порушення ст. 3 у зв'язку з умовами утримання під вартою для очікування суду заявника та умовами, в яких заявника переміщували між слідчими ізоляторами, а також 6 головами проти 1, порушення ст. 5 § 3, виявивши, що його утримання під вартою не було засноване на достатніх підставах. Наприкінці Суд одностайно встановив відсутність порушення ст. 6 §§ 1 і 3 (с) на підставі того, що усунення обраного заявником адвоката не завдало непоправної шкоди правам заявника на захист або підірвало справедливість провадження взагалі.

Стаття 41: 14000 євро відшкодування моральної шкоди.

Приховане спостереження без належних правових гарантій: порушення.

Зубков та інші проти Росії⁸ (заява № 29431/05 та ін., рішення від 07.11.17 р.); Ахлюстін проти

⁸ Case of «Zubkov and Others v. Russia» [Електронний пецырпс]. — URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178343>.

Росії⁹ (заява № 21200/05, рішення від 07.11.17 р.); Москальов проти Росії¹⁰ (заява № 44045/05, рішення від 07.11.17 р.); Костянтин Мос

повинне, як таке, вважатися втручанням в їх приватне життя, яке викликає записану та відтворювальну документацію поведінки на робочому місці, якої працівники, які відповідно до угоди були зобов'язані працювати на цьому місці, не могли уникнути. У Суду не існувало підстав відхилятися від висновку навіть у справах неприхованого відеоспостереження за працівниками на їх робочому місці. Крім того, Суд уже постановив, що навіть якщо правила для працівників у зв'язку з приватним соціальним життям роботодавця на робочому місці були обмежувальними, вони не можуть звести їх до нуля. Повага до приватного життя продовжувала існувати, навіть незважаючи на те, що вона може бути обмежена за необхідності.

Дані, зібрані під час оскарженого відеоспостереження, стосувалися «приватного життя» заявників, і отже, ст. 8 була застосовною.

(b) *Сутність*. Відповідне законодавство (ст. 36 Закону про захист персональних даних) чітко передбачало певні умови, які повинні бути виконані до того, як вдаватися до відеоспостереження. Проте у цій справі ці умови не були виконані, як дійсно виявило Агентство із захисту особистих даних. У зв'язку з цим за відсутності будь-якого розгляду цього питання національними судами Суд не може не постановити, що втручання в приватне життя заявників за допомогою відеоспостереження на їх робочому місці не було «відповідним до закону» для цілей ст. 8.

Висновок: порушення (4 голоси проти 3).

Стаття 41: 1000 євро відшкодування моральної шкоди.

7. Повага до сімейного життя.

Рішення національних органів влади надати дозвіл на усиновлення психічно вразливої дитини прийомними батьками.

***Штранд Лоббен та інші проти Норвегії*¹⁵ (заява № 37283/13, рішення від 30.11.17 р. [Секція VI]).**

Факти. У 2008 році перший заявник, яка була одинокою та була визначена органами опіки та піклування як особа, яка потребує керівництва з материнства, народила хлопчика (другий заявник). Після народження вона переїхала в сімейний центр зі своїм сином для того, щоб її здатність надати йому належний догляд можливо було контролювати. Через три тижні вона забрала свою згоду залишитися в центрі. Занепо-

коєні її материнськими навичками, органи соціального забезпечення дитини отримали наказ про термінову опіку — і дитина була розміщена з прийомними батьками. Органи влади згодом отримали наказ про повну опіку. У 2011 році вони успішно вимагали наказу Окружної комісії із соціального забезпечення для позбавлення першого заявника батьківських обов'язків і надання дозволу прийомним батькам дитини усиновити його. Цей наказ був підтверджений міським судом, який установив, що існували особливо вагомі підстави для надання дозволу на запропоноване усиновлення. Незважаючи на те, що загальна ситуація першого заявника покращилася (вона вийшла заміж і в неї народилася дочка, за якою вона була здатна доглядати), ситуація була іншою з її сином, якого декілька експертів описали як вразливу дитину, в якій легко викликати стрес і яка потребувала багато спокою, безпеки та підтримки. На думку міського суду, перший заявник не була здатна достатньо побачити та усвідомити його особливі потреби під час догляду, які, якщо вони були виконані, могли б викликати значний ризик аномального розвитку. Усиновлення надало б дитині відчуття приналежності та безпеки на більш тривалий період, ніж період взаємовідносин із сім'єю, яка прийняла дитину. Першому заявникові було відмовлено подати апеляцію проти рішення міського суду.

Закон. Стаття 8. Суд повторив, що заходи, які замінюють домовленості сім'ї, яка прийняла дитину, наслідком яких може стати розірвання законних зв'язків заявника з дитиною, повинні застосовуватися за особливих обставин і можуть бути обґрунтованими, лише якщо вони мотивовані переважачою вимогою збереження найкращих інтересів дитини.

Міський суд зіткнувся із складним і чутливим питанням установлення балансу між відповідними конкуруючими інтересами в складній справі. Він чітко керувався інтересами дитини, а саме її особливою потребою в безпеці в оточенні його прийомної сім'ї з урахуванням його психологічної вразливості. Також враховуючи висновок міського суду стосовно того, що не існувало позитивного розвитку здатності матері в контактних ситуаціях протягом трьох років, коли вона мала права на доступ, цей процес прийняття рішень був справедливим, а також з урахуванням того факту, що національні органи влади користувалися

¹⁵ Case of «Strand Lobben and Others v. Norway» [Електронний пецыпс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178877>.



перевагою прямого контакту з усіма зацікавленими особами, суд був задоволений тим, що в цій справі існували такі виняткові обставини, які могли обґрунтувати заходи, про які йде мова, а також тим, що вони були мотивовані переважальною вимогою збереження найкращих інтересів дитини.

Висновок: відсутність порушення (4 голоси проти 3).

8. Свобода мирних зібрань.

Непередбачуване засудження за членство в незаконній організації: порушення.

***Ішкірік проти Туреччини*¹⁶ (заява № 41226/09, рішення від 14.11.17 р. [Секція II]).**

Факти. У 2007 році заявник був визнаний винним у «членстві» в незаконній збройній організації (РПК) і засуджений до понад шести років ув'язнення на підставі ст. 220 § 6 Кримінального кодексу на підставі того, що він відвідав похорони чотирьох бойовиків РПК, ішов попереду однієї з труни під час похорону, зробив знак «V», а також того, що він аплодував, тоді як інші демонстранти скандували гасла на підтримку Абдулли Оджалана під час зібрання у його університеті.

Суди визнали, що оскільки похорони і демонстрація були проведені після закликів і вказівок, наданих РПК, заявника, який брав участь у тих подіях, необхідно було вважати особою, яка діяла «від імені» цієї організації.

Відповідно до ст. 220 § 6 Кримінального кодексу Туреччини, будь-яка особа, яка скоює злочин «від імені» незаконної організації, буде покараний як «член» цієї організації відповідно до ст. 314 § 2, а обвинувачення не повинне підтверджувати склад злочину фактичного членства.

Закон. Стаття 11. Засудження заявника за членство в незаконній організації відповідно до ст. 220 § 6 і ст. 314 § 2 Кримінального кодексу на підставі його участі в похоронах і демонстрації можливо було б розглядати як втручання у його право на свободу зібрання.

Формулювання ст. 220 § 6 Кримінального кодексу не визначає зміст виразу «від імені незаконної організації».

Національні суди тлумачили поняття «членства» в незаконній організації відповідно до ст. 220 § 6 в розширювальних умовах. Сам факт присутності на демонстрації, скликаній незаконною організацією, і відкрита

поведінка у такий спосіб, який висловлює позитивну думку щодо організації, про яку йде мова, були достатніми для того, щоб вважатися діями «від імені» організації і, таким чином, підпорядковуватися покаранню як дійсний член.

На противагу цьому, коли ст. 314 Кримінального кодексу була застосована самостійно стосовно «членства» в незаконній організації, суди повинні були враховувати «тривалість, різноманітність і інтенсивність» дій обвинуваченого. Крім того, вони також будуть оцінювати, чи обвинувачений скоїв злочини в «ієрархічній структурі» організації, тоді як та ж стаття була застосована з посиланням на ст. 220 § 6, питання дій в межах ієрархії стає недоречним.

Як підсумок, сукупність дій, які потенційно є основою для застосування суворого кримінального покарання у вигляді ув'язнення відповідно до ст. 220 § 6, була настільки великою, що формулювання цього положення, у тому числі його розширювальне тлумачення національними судами, не забезпечували достатній рівень захисту від свавільного втручання державних органів влади.

Крім того, і що є важливим, у зв'язку з його засудженням за дії, які підпадають під дію ст. 11 Конвенції, не залишилося жодної різниці між заявником, мирним демонстрантом і особою, яка скоїла злочини у складі РПК.

Таке розширене тлумачення правової норми не може бути обґрунтоване, коли його наслідком стало прирівнювання простого здійснення основних свобод до членства в незаконних організаціях за відсутності будь-яких певних доказів такого членства.

Таким чином, ст. 220 § 6 Кримінального кодексу не була «передбачуваною» в її застосуванні, оскільки вона не забезпечувала заявникові правовий захист від свавільного втручання у його право відповідно до ст. 11 Конвенції. Отже, втручання не було передбачене законом.

Крім того, коли демонстранти зіткнулися зі звинувачення в членстві в незаконній збройній організації, вони ризикували додатковим покаранням від п'яти до десяти років ув'язнення, санкцією, яка була вражаюче суворою і явно непропорційною їх поведінці.

Таким чином, ст. 220 § 6 Кримінального кодексу, саме вона була застосована в цій справі, неминуче

¹⁶ Case of «İşikırık v Turkey» [Електронний ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178506>.

мала особливо негативний вплив на здійснення прав на свободу вираження поглядів і зібрання.

Крім того, застосування положення, про яке йде мова, ймовірно, не лише утримувала тих осіб, які були притягнуті до кримінальної відповідальності від повторного здійснення їх прав відповідно до ст. 10 і 11 Конвенції, але також мало великий потенціал для стримування інших членів від відвідування демонстрації і, в більш загальному значенні, від участі у відкритих політичних дискусіях.

Таким чином, самій сутності права на свободу мирних зібрань і основам демократичного суспільства була завдана шкода, коли заявник був притягнутий до кримінальної відповідальності відповідно до ст. 220 § 6 і ст. 314 Кримінального кодексу лише за сам факт відвідування громадських зібрань і висловлення свого погляду на зібраннях.

Висновок: порушення (прийняте одноголосно).

Стаття 41: 7500 євро відшкодування моральної шкоди; вимога відшкодування матеріальної шкоди відхилена.

9. Свобода об'єднань.

Відмова зареєструвати об'єднання як релігійну організацію: порушення.

«Православна Охридська архієпархія (Греко-Православна Охридська архієпархія Патріархату Печ) проти Колишньої Югославської Республіки Македонія»¹⁷ (рішення 3532/07 від 16.11.17 р. [Секція I]).

Факти. Заяви асоціації-заявника на реєстрацію як релігійної групи були відхилені та їх апеляції також були відхилені. В Європейському суді вона стверджувала, зокрема, що відмова держави-відповідача зареєструвати її порушила права на свободу релігії та об'єднання.

Закон. *Стаття 11 з тлумаченням у світлі статті 9.* Було визнано, що мало місце втручання в права асоціації-заявника відповідно до ст. 11 з тлумаченням у світлі ст. 9. Втручання, про яке йде мова, було «передбачене законом» і переслідувало «законну мету», а саме захист прав і свобод інших осіб. Головне питання полягало в тому, чи не визнання державою-відповідачем асоціації-заявника як релігійну організацію було «необхідним в демократичному суспільстві».

(а) *Передбачувані формальні недоліки.* Національні органи влади посилалися на низку формальних недоліків в обґрунтуванні відмови в реєстрації асоціації-заявника. Вони містили те: що заява на реєстрацію була подана неуповноваженою особою поза межами встановленого законом крайнього строку; пов'язані з власністю положення Статуту заявника суперечили відповідному законодавству; заявник не уточнив, чи буде він працювати в якості церкви, громада або група, а також те, що вона не описала себе як добровільне об'єднання фізичних осіб. Рішення національних судів були зосереджені на виключно формальних аспектах, а не на сутності заяви і, крім того, не пояснювали, який їх точний зміст повинен був бути для надання дозволу на реєстрацію заявника. Надані підстави стосовно формальних недоліків для реєстрації не були «доречними і достатніми».

(б) *Іноземне походження» асоціації-заявника.* Суду не були надані жодні докази на підтримку твердження уряду, що асоціація-заявник була створена іноземною церквою або державою. Незважаючи на той факт, що лідер асоціації-заявника був призначений Сербською православною церквою, засновники були громадянами держави-відповідача. У будь-якому випадку не виявлялося, що відповідне законодавство перешкоджало реєстрації релігійної організації, заснованої іноземною церквою або державою.

(с) *Передбачувана назва асоціації-заявника.* Асоціація-заявник спочатку вимагала реєстрації як «Православна Охридська архієпископія», а згодом «Греко-Православна Охридська архієпархія Патріархату Печ». Відповідно до національного законодавства відповідні органи були зобов'язані розглянути заяву у світлі законодавчої вимоги реєстрації, яка виключає реєстрацію релігійної організації, назва якої (по суті) не відрізняється від назви вже зареєстрованої організації. У контексті свободи асоціації це був доречний компонент, оскільки назва була однією з найбільш важливих елементів, які ідентифікують асоціації, релігійні або інші, і відрізняють їх від інших подібних організацій. Проте в цій справі обрана назва для заявника була достатньо особливою для того, щоб відрізнити її від Македонської Православної Церкви Охридської

¹⁷ Case of «Orthodox Ohrid Archdiocese (Greek-Orthodox Ohrid Archdiocese of the Peć Patriarchy) v. the former Yugoslav Republic of Macedonia» [Електронний ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-178890>.



архієпархії. Крім того, нічого не вказувало на те, щоб можливо було припустити, що заявник має намір ідентифікувати себе з Македонською Православною Церквою. Навпаки, під час оскарженого провадження асоціація-заявник постійно і чітко відмовлялася, щоб її плутали або пов'язували з нею. Незважаючи на висновки національних судів, що лише Македонська Православна Церква мала «історичне, релігійне, моральне і матеріальне право» використовувати ім'я «Охридська архієпархія», не існувало жодного натяку на те, що використання цієї назви асоціацією-заявником буде порушувати права і свободи, зокрема інших релігійних організацій.

(d) *Передбачуваність намір асоціації-заявника стати паралельним релігійним об'єднанням з Македонською Православною Церквою* — обов'язок нейтральності та неупередженості держави, як це визначено в прецедентному праві Суду, є несумісним з будь-яким повноваженнями держави оцінити законність релігійних переконань або способів, у яких виражалися ці переконання. Незважаючи на те, що було очевидно, що автокефалія і єдність Македонської Православної Церкви було питанням першорядної важливості для прихильників та віруючих цієї Церкви, а також для суспільства загалом, це не може обґрунтувати в демократичному суспільстві використання заходів, які, як у цій справі, зайшли так далеко, щоб всебічно і беззастережно запобігати асоціації-заявникові навіть починати будь-яку діяльність.

Роллю органів влади в ситуації конфлікту між або усередині релігійних груп не було усунення причини напруженості шляхом ліквідації плюралізму, але гарантування того, щоб конкуруючі групи були терпимими до один одного. Крім того, не може бути жодного обґрунтування заходів превентивного характеру для придушення свободи зібрань і вираження поглядів, окрім випадків підбурювання до насильства або відмови від демократичних принципів — незалежно від того, наскільки шокуючими і неприйнятними певні погляди або слова, які використовуються, можуть здатися органам влади, і незважаючи на те, наскільки незаконними можуть бути висунуті вимоги. На жодному етапі реєстрації провадження або під час розгляду справи в Суді не стверджувалося, що асоціація-заявник відстоювала застосування насильства

або будь-які інші антидемократичні засоби для досягнення своїх цілей.

(e) *Висновок*. З урахуванням вищезазначеного можливо стверджувати, що причини, надані національними органами, взагалі були «доречними і достатніми» для того, щоб обґрунтувати втручання і спосіб, у який національні органи влади відмовилися від визнання асоціації-заявника релігійною організацією, не може бути визнаний необхідним у демократичному суспільстві.

Висновок: порушення (прийняте одностанно).

Стаття 41: 4500 євро на відшкодування моральної шкоди; вимога відшкодування матеріальної шкоди відхилена.

10. Вичерпання національних засобів судового захисту.

Заява, подана під час очікування рішення в провадженні в національному суді відповідно до нового законодавства, запровадженого для боротьби з переповненням в'язниць після пілотного рішення в справі *Варга та інші*: неприйнятна.

***Дом'ян проти Угорщини*¹⁸ (заява № 5433/17, рішення № 14.11.17 р. [Секція IV]).**

Факти. У своєму пілотному рішенні стосовно умов утримання під вартою в Угорщині (*Варга та інші проти Угорщини*, 14097/1, рішення від 10.03.15 р.), Інформаційний бюлетень № 183) Суд вже виявив порушення ст. 3 і 13 Конвенції, які виникли із широко розповсюдженої проблеми, яка стала наслідком неправильно функціонування пенітенціарної системи Угорщини, і відповідно до ст. 46 Конвенції вимагав від Угорщини запровадити на практиці превентивні і компенсаційні засоби судового захисту. 25.10.16 р. парламент Угорщини прийняв Закон № CX від 2016 року, який надавав дозвіл на подання скарг стосовно умов утримання, начальнику в'язниці, який може вжити заходів для покращення умов або врівноваження завданої шкоди (наприклад, шляхом переміщення, збільшення часу, який надається для відвідування або часу, проведеного на свіжому повітрі, а також покращення санітарних умов).

У цій справі заявник скаржився відповідно до ст. 3 та 13 Конвенції на те, що його утримували в переповнених камерах у різних в'язницях протягом періоду з грудня 2010 року до липня 2016 року і він не мав ефективного національного засобу судового захисту.

¹⁸ Case of «Domján v. Hungary» [Електронний ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-179045>.



Закон. Стаття 35 § 1. Суд був задоволений тим, що Закон від 2016 року передбачав поєднання засобів судового захисту, превентивних і компенсаційних за своїм характером, яке гарантувало, у принципі, справжнє відшкодування порушення Конвенції, яке відбувається в переповнених в'язницях та інших невідповідних умовах утримання під вартою в Угорщині.

Як превентивний засіб судового захисту скарги ув'язнених або їх представників на умови утримання під вартою в порушення основних прав повинні бути подані начальнику виправної установи. Якщо останній виявив скаргу цілком обґрунтованою, він або вона повинен прийняти рішення протягом 15 днів про необхідні дії, такі, як переселення в установі або переведення в іншу установу. Наступний судовий перегляд рішення начальника в'язниці був чітко передбачений Законом від 2016 року. На думку Суду, ніщо не підтверджувало, що новий механізм подання скарг не буде пропонувати дійсні перспективи покращення невідповідних умов утримання під вартою. Як компенсаційний засіб судового захисту присуджена нагорода — від 4 до 5,30 євро на добу за невідповідні умови утримання під вартою — не була необґрунтована з урахуванням економічних реалій.

З урахуванням свого висновку стосовно того, що Закон від 2016 року, у принципі, відповідав стандартам, викладеним у пілотному рішенні, Суд визнав, що заявник і всі інші у його ситуації повинні були використовувати засоби судового захисту, запроваджені Законом. У цій справі заявник використовував засоби судового захисту, але провадження все ще не було завершено. Таким чином, його скарга була передчасною.

Суд продовжив зазначати, що він був готовий змінити свій підхід до потенційної ефективності засобів судового захисту, якщо практика національних органів демонструє, у кінцевому рахунку, що ув'язненим було відмовлено переміщенні та/або компенсації на формальних підставах, якщо провадження в національних судах були надмірно тривалими або національне прецедентне право не відповідало вимогам Конвенції. Будь-який майбутній перегляд міститиме визначення того, чи застосували національні органи влади Закон від 2016 року у такий спосіб, який відповідав пілотному рішенню і стандартам Конвенції загалом.

Висновок: неприйнятна (заява подана передчасно).

Виконання судового рішення — загальні та індивідуальні заходи.

Держава-відповідач повинна вжити заходів для вирішення проблем, пов'язаних із тривалим невиконанням остаточних рішень.

*Куніч та інші проти Боснії і Герцеговини*¹⁹ (заява № 68955/12 та ін., рішення від 14.11.17 р. [Секція IV]); *Спахіч та інші проти Боснії і Герцеговини*²⁰ (заява № 20514/15 та ін., рішення від 14.11.17 р. [Секція IV]).

Факти. Заявникам були присуджені різні суми щодо невиконаних матеріальних допомог, пов'язаних з професійною діяльністю. Згодом Конституційний Суд виявив порушення ст. 6 § 1 Конвенції та ст. 1 Протоколу № 1 у зв'язку з тривалим невиконанням остаточних судових рішень на користь заявників. Проте остаточні рішення залишалися невиконаними через державний борг.

Закон. Стаття 6 § 1 Конвенції та статті 1 Протоколу № 1. Органи влади не могли наводити нестачу коштів як виправдання несплати боргу за рішенням суду. У своїх рішеннях Конституційний Суд постановив, зокрема, що відповідні кантональні уряди повинні визначити точну кількість невиконаних рішень і обсяг сукупного боргу, а також створити централізовану, хронологічну і прозору базу даних, яка повинна містити тимчасові рамки для виконання і допомагати уникнути зловживань під час процедури виконання. Незважаючи на те, що виявилось, що деякі із загальних заходів, запропонованих Конституційним Судом, були здійснені, ситуація заявників залишилася без змін. Через нездатність протягом значного періоду часу вжити необхідних заходів для виконання остаточних судових рішень у цій справі органи влади позбавили положення ст. 6 § 1 всієї корисної дії, а також перешкождали заявникам отримати гроші, на які вони мали право. Ця нездатність далі склала невідповідне втручання з їх мирне володіння своєю власністю.

Висновок: порушення (одноголосно).

Стаття 46: Відповідно до ст. 46 Високи Договірні Сторони зобов'язалися дотримуватися остаточних рішень Суду в будь-якій справі, в якій вони були сторонами, виконання знаходилося під наглядом Комітету міністрів Ради Європи. З цього випливає, що рішення,

¹⁹ Case of «Kunić and Others v. Bosnia and Herzegovina» [Електронний ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178501>.

²⁰ Case of «Spahić and Others v. Bosnia and Herzegovina» [Електронний ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178500>



в якому Суд виявив порушення, накладало на державу-відповідача правове зобов'язання лише сплатити зацікавленим особам присуджені суми відповідно до справедливої компенсації згідно зі ст. 41, а також здійснювати, під наглядом Комітету міністрів, відповідні загальні та/або індивідуальні заходи. Держава зобов'язана вживати таких заходів також щодо інших осіб, які перебувають у ситуації заявників, зокрема, шляхом реалізації загальних заходів, вказаних Конституційним Судом у його рішеннях.

Було вже більш ніж 400 подібних справ, які очікують рішення Суду. За умови повідомлення уряду про них відповідно до Правил 54 § 2 (b) Регламенту Суду держава-відповідач повинна надавати адекватну і достатню компенсацію всіх таким заявникам. Таке відшкодування може бути досягнуте за допомогою спеціальних рішень, таких як дружнє врегулювання або односторонні пропозиції відшкодування відповідно до вимог Конвенції.

Стаття 41. У зв'язку з матеріальною шкодою заявники вимагали виплати несплаченої заборгованості за рішенням суду. Найбільш відповідною формою відшкодування в справах про невиконання рішень було гарантування повного виконання рішень національних судів, про які йде мова. Цей принцип рівною мірою застосовується до цієї справи. Заявники постраждали від стресу, тривоги і розчарування внаслідок нездатності держави-відповідача виконати остаточні судові рішення на їхню користь. 1000 євро у зв'язку з відшкодуванням моральної шкоди.

11. Свобода вибору місця проживання.

Положення, яке встановлює умови щодо тривалості проживання та типу доходів для осіб, які бажають оселитися в збіднілому районі міста Роттердам: відсутність порушення.

Гаріб проти Нідерландів²¹ (заява № 43494/09, рішення від 06.11.17 р. [ВП]).

Факти. Закон про (особливі заходи) збіднілих районів, який набув чинності 01.01.06 р., уповноважив низку зазначених муніципалітетів, у тому числі Роттердам, вживати заходів на деяких спеціально призначених територіях, у тому числі надавати часткові звільнення від сплати податків власникам малого бізнесу і відбирати нових резидентів на підставі джерел їх прибутку. У 2005 році заявник переїхав до міста

Роттердам і оселився в орендованій власності в районі Тарвевейк. Після набрання чинності Закону про внутрішні проблеми міста (спеціальні заходи) Тарвевейк став зазначеним районом відповідно до постанови органу місцевої влади Роттердама. Після того як власник нерухомості запропонував їй переїхати до іншого будинку, який він здавав в оренду в тому ж районі, заявник подала заяву на отримання дозволу на проживання відповідно до вимог нового законодавства. Проте її заява була відхилена на підставі того, що вона не була резидентом муніципального району Роттердама протягом необхідного періоду та її прибутки не відповідали вимогам. Її наступні апеляції не були успішними. У 2010 році заявник переїхала до муніципалітету Влардінген, який також входив до складу муніципального району Роттердама.

У рішенні від 23.02.16 р. (див. Інформаційний бюлетень № 193) Палата Суду 5 голосами проти 2 встановила відсутність порушення ст. 2 Протоколу № 4. Зокрема, Палата постановила, що, у принципі, держава мала право приймати оскаржене законодавство і політику, а також за цих обставин національні органи влади не були зобов'язані враховувати преференції заявника.

12.09.16 р. справа була передана на розгляд Великої палати на прохання заявника.

Закон. Стаття 2 Протоколу № 4. У такій складній і заплутаній сфері, як розвиток великих міст, держава користується широкими межами розсуду для реалізації їх містобудівної політики. Межі розсуду поширювалися, у принципі, на рішення про втручання в предметну сферу і, втручалася з докладними правилами, встановленими для того, щоб досягти балансу між конкуруючими інтересами держави і особами, які безпосередньо залежали від законодавчого вибору.

(а) *Законодавчі та політичні основи.* Національні органи влади були покликані розглядати соціальні проблеми, які збільшуються, у районах Роттердама внаслідок збіднення, викликаного безробіттям і тенденцією переміщення в будь-яке інше місце оплачуваної господарської діяльності. Вони прагнули переламати ці тенденції, віддаючи перевагу новим мешканцям, прибуток яких був пов'язаний з власною економічною діяльністю. Мета полягає в сприянні

²¹ Case of «Garib v. Netherlands» [Електронний ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177406>.

різноманітності і протистоянні стигматизації окремих міських районів, які підходять лише для найбільш вразливих соціальних груп. Закон про (особливі заходи) збіднілих районів не позбавляв осіб житла. Заходи лише впливали на нових поселенців: мешканці столичної області Роттердама, які проживали там протягом принаймні шести років, мали право на отримання дозволу на проживання незалежно від їх джерела доходу. За цих умов час очікування не здавався надмірним.

Законодавча історія закону показала, що законодавчі пропозиції були вивчені Радою держави, занепокоєння якої були вирішені урядом, і Парламент також був занепокоєний обмеженням будь-яких негативних наслідків. Право осіб, які не могли знайти відповідне житло, було визнане. Обмеження, про яке йде мова, продовжувало підпорядковуватися часовим, а також географічним обмеженням. Компетентний міністр повинен був відповідно до Закону звітувати Парламенту кожні п'ять років про ефективність Закону і його наслідки на практиці. Положення про індивідуальні труднощі допускало відступ від вимоги тривалості проживання в тих випадках, коли суворе застосування було б надто жорстоким. Процедурні гарантії склалися з доступності адміністративних процедур заперечення та судового перегляду на двох рівнях юрисдикції, у судових органах, яким були надані повні повноваження для розгляду фактів та Закону, а також які відповідали вимогам ст. 6 Конвенції.

(b) *Індивідуальна справа заявника.* Був безперечним той факт, що у заявника була гарна поведінка і вона не становила жодної загрози для громадського

порядку. Проте її особиста поведінка не може бути вирішальною під час установа балансу із інтересом суспільства, який обслуговувався послідовним застосуванням законної державної політики. Система Закону про (особливі заходи) збіднілі райони не повинна була поставлена під сумнів лише через той факт, що він не зробив виняток для осіб, які вже мешкають у зазначеному місці, наприклад заявник. Заявник мешкала в житловому приміщенні в Влардінгені, яке вона наймала в фінансованого урядом органу соціального забезпечення житлом з 27.09.10 р. Вона не пояснила причини її вибору перейти у Влардінген замість того, щоб залишатися в житловому приміщенні в Тарвевейку для останніх восьми місяців, необхідних для завершення проживання протягом шести років у столичному районі Роттердама. Також вона не припускала, що її житло в Влардінгені було недостатнім для її потреб або було в будь-якому випадку менш сприятливим або зручним, ніж те, яке вона сподівалася зайняти в Тарвевейку. Крім того, не стверджувалося, що заявник висловила бажання повернутися в Тарвевейк. Надана інформація не дозволяла Суду дійти висновку, що наслідки відмови в дозволі на проживання заявникові складали такі непропорційні труднощі, що її інтерес повинен переважати над загальним інтересом, який обслуговується послідовним застосуванням заходів, про які йде мова. Невизначені особисті переваги, для яких не було надано обґрунтування, не можуть переважати над публічним прийняттям рішень.

Висновок: відсутність порушення (12 голосів проти 5).



РІШЕННЯ ЄСПЛ

З ПИТАНЬ МОВИ НЕНАВИСТІ:

АНАЛІТИЧНИЙ ОГЛЯД

(частина 5)

Підготовлено Олександром Дроздовим та Оленою Дроздовою

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

МОВА ВОРОЖНЕЧІ ТА ІНТЕРНЕТ

Перш ніж перейти до стислого огляду прецедентної практики ЄСПЛ з наведеного питання, вважаємо за доцільне привернути увагу читача до окремих актів Ради Європи.

Так, **Резолюція 2143 (2017) від 25.01.17 р. «Інтернет-ЗМІ і журналістика: виклики та відповідальність»**¹ містить наступні рекомендації державам-членам:

- надати громадським мовним компаніям можливість у повній мірі використовувати технічні можливості, які надаються інтернет-ЗМІ, забезпечуючи, щоб їх присутність в Інтернеті відповідала тим самим високим редакційним стандартам, що і поза Інтернетом; зокрема, громадським ЗМІ слід проявляти максимальну редакційну обачність щодо створюваного користувачами або третіми сторонами контенту, призначеного для опублікування на їх сайтах в Інтернеті;

- визнати у своєму законодавстві та правозастосовній практиці право на відповідь або будь-який інший еквівалентний засіб правового захисту, який дозволяє оперативно скоригувати неточну інформацію в Інтернеті і традиційних ЗМІ;

- забезпечити можливість відстеження правоохоронними органами користувачів інтернет-ЗМІ в тих випадках, коли вони порушують закон; онлайн-ЗМІ не повинні ставати зоною беззаконня через анонімність користувачів;

- якщо цього досі не зроблено, підписати та ратифікувати Конвенцію Ради Європи про кіберзлочинність, а також Додатковий протокол до неї стосовно введення кримінальної відповідальності за акти расизму і ксенофобії, вчинені за допомогою комп'ютерних систем;

- співпрацювати з інтернет-ЗМІ і провайдерами інтернет-послуг із метою розробки кодексів поведінки, керуючись при цьому Кодексом поведінки для протидії незаконному розпалюванню ненависті в Інтернеті, прийнятим Європейською Комісією і найбільшими інтернет-компаніями 31.05.16 р.;

- розробити більш чіткі правила відповідальності власників інтернет-сайтів за контент, що розміщується третіми сторонами, беручи до уваги, зокрема, знакове рішення Європейського суду з прав людини у справі «Дельфі АС проти Естонії».

Разом з тим Європейській федерації журналістів і Асоціації європейських журналістів рекомендується закликати своїх членів забезпечити, щоб професійні журналістські ЗМІ зберігали свої редакційні стандарти й у своєму інтернет-просторі, включаючи власний медійний контент, рекламу, контент третіх сторін, а також контент, вироблений користувачами, такий як відгуки або коментарі користувачів або матеріали, що подаються користувачами; весь контент третіх сторін, що розміщується в інтернет-просторі професійних

¹ Резолюція 2143 (2017) від 25.01.17 р. «Інтернет-ЗМІ і журналістика: виклики та відповідальність». [текст]. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://instzak.rada.gov.ua/instzak/doccatalog/document?id=92635>.



ЗМІ, входить до сфери редакційної відповідальності цих ЗМІ.

Європейській асоціації провайдерів інтернет-послуг рекомендується закликати своїх членів, які забезпечують функціонування соціальних ЗМІ, шукачів і «виробників» новин, розробити етичні стандарти якості щодо прозорості власної діяльності і належної обачності своїх медійних служб.

Європейському альянсу інтерактивної цифрової реклами рекомендується розробити стандарти саморегулювання для забезпечення того, щоб рекламодавці і компанії, що займаються зв'язками з громадськістю, ідентифікували власне інтернет-простір і свої матеріали, що розміщуються в інтернет-просторі інших структур.

Разом з тим **Резолюція 2144 (2017) від 25.01.17 р. «Про припинення кібердискримінації і проявів ненависті в Інтернеті»** закликає держав — членів Ради Європи:

- спільно розробити узгоджене і повне визначення розпалюванню ненависті, яке могло б застосовуватися до всіх випадків розпалювання ненависті в Інтернеті, і скористатися для цього рекомендаціями Європейської комісії проти расизму та нетерпимості, що містяться в її загальнополітичній Рекомендації № 15 про боротьбу з розпалюванням ненависті;

- забезпечити, відповідно до прецедентної практики Європейського суду з прав людини, щоб національне законодавство забезпечувало ефективне переслідування за розпалювання ненависті в Інтернеті при повному дотриманні свободи самовираження і, зокрема, свободи критикувати дії органів державної влади;

- забезпечити, щоб національне законодавство охоплювало всі форми підбурювання до насильства щодо окремої особи чи групи осіб, залякування, цькування, погроз і стеження в Інтернеті, з тим щоб мати можливість ефективно переслідувати винних у рамках національного законодавства;

- внести до національного законодавства або стратегічних рекомендацій необхідні зміни для забезпечення того, аби при розгляді випадків розпалювання ненависті в Інтернеті до уваги брався увесь спектр чинників, які є основою для захисту в рамках

законодавства про дискримінацію, включаючи стать, колір шкіри, етнічну приналежність, громадянство, віросповідання, сексуальну орієнтацію, гендерну ідентичність, політичні або інші переконання, інвалідність або інші ознаки;

- організовувати регулярні заходи для оцінки поточних потреб у плані боротьби з проявами ненависті, наприклад, визнавши 22 липня Європейським днем жертв злочинів на ґрунті ненависті, до чого закликає Асамблея у своїй Рекомендації 2052 (2014) «Протидія проявам неонацизму і правого екстремізму».

Крім того, Асамблея пропонує національним парламентам мобілізувати зусилля проти розпалювання ненависті і будь-яких форм расизму і нетерпимості, зокрема, за допомогою участі в таких ініціативах, як створений Асамблеєю Парламентський альянс «Ні — ненависті»².

«Delfi AS v. Estonia», 16.06.15 р. (Велика Палата).

Факти. Компанії-заявнику належав один із найбільших інформаційних інтернет-порталів в Естонії. У 2006 році, після того, як на порталі компанії-заявника було опубліковано статтю про паромну компанію, під нею з'явився ряд коментарів, які містили особисті погрози та образи на адресу власника паромної компанії. Проти компанії-заявника було порушено справу про дифамацію, за результатами розгляду якої суд зобов'язав її виплатити 320 євро на відшкодування шкоди.

У рішенні від 10.10.13 р. (див. Інформаційний бюлетень № 167) Палата Суду одноголосно постановила, що порушення ст. 10 не було. 17.02.14 р. за клопотанням компанії-заявника справу було передано на розгляд до Великої палати.

Право. Стаття 10 КЗПЛ. Це була перша справа, в якій Суд мав розглянути скаргу, що стосувалася контенту, створюваного користувачами в Інтернеті для свого самовираження. Визнавши можливість отримання завдяки Інтернету важливих переваг для реалізації права на свободу вираження поглядів, Суд, тим не менш, нагадав, що притягнення до відповідальності за дифамаційні та іншого роду протиправні висловлювання має, у принципі, й далі залишатися ефективним засобом юридичного захисту в разі порушення особистих прав. Суд узяв до уваги й те, що коментарі, оскар-

² Резолюція 2144 (2017) від 25.01.17 р. «Про припинення кібердискримінації і проявів ненависті в Інтернеті» [текст]. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://instzak.rada.gov.ua/instzak/doccatalog/document?id=92635>.



жувані в цій справі, містили мову ворожнечі та прямі заклики до насильницьких дій, що інформаційний інтернет-портал компанії-заявника є одним із найбільших інтернет-видань у країні і що існувала стурбованість громадськості з приводу провокаційного характеру коментарів, які надходили до порталу. Таким чином, розглядаючи справу, Суд мав обмежитися оцінкою «обов'язків і відповідальності», які покладаються на інформаційні інтернет-портали відповідно до п. 2 ст. 10 Конвенції, коли вони в комерційних цілях надають платформу для користувацьких коментарів щодо раніше опублікованого контенту, а деякі користувачі дозволяють собі при цьому ті чи інші висловлювання, що мають явно протиправний характер.

Перш за все Суд переконався, що національні нормативно-правові акти давали змогу передбачити, що медіа-компанія, яка управляє інформаційним інтернет-порталом у комерційних цілях, може бути притягнута до встановленої національним законодавством відповідальності за розміщення на своєму порталі коментарів явно протиправного змісту. Будучи професійним видавництвом, компанія-заявник, по суті, була в змозі оцінити ризики, пов'язані з її діяльністю, і що вона, найімовірніше, була в змозі передбачити можливі правові наслідки цих ризиків. Отже, відповідне втручання було «встановлене законом», як це передбачає п. 2 ст. 10 Конвенції.

Що стосується необхідності втручання у право компанії-заявника на вільне поширення інформації, то Суд надав особливої ваги професійному й комерційному характеру інформаційного порталу компанії-заявника, а також тому факту, що вона була економічно зацікавлена в публікації на ньому коментарів. До того ж тільки компанія-заявник мала технічні можливості для зміни чи видалення коментарів, опублікованих на інформаційному порталі. Ці обставини свідчили про те, що участь компанії-заявника в оприлюдненні коментарів, доданих до її статей на порталі, виходила за межі діяльності, яку здійснюють постачальники послуг пасивного, суто технічного характеру.

Щодо того, чи могла відповідальність фактичних авторів коментарів бути альтернативою відповідальності інформаційного інтернет-порталу, то Суд нагадав, що, незважаючи на важливе значення права на анонімність в Інтернеті, між цим правом та іншими правами й інтересами має забезпечуватися відповідний баланс. Формулюючи цей висновок, Суд урахував той факт,

що користувачі Інтернету не зацікавлені в тому, щоб розкривати свою особу, але й звернув увагу на те, що іноді необмежене поширення інформації в Інтернеті має вкрай негативні наслідки. З цього приводу Суд послався на рішення Суду ЄС, в якому Суд ЄС визнав, що основоположні права людини, як правило, переважають комерційні інтереси оператора пошукової системи та інтереси інших користувачів Інтернету. Крім того, рівень анонімності в Інтернеті може бути різним, і іноді тільки провайдери послуг мають можливість ідентифікувати користувачів, які забажали залишатися анонімними для публіки. Невизначеність ефективності заходів, які б уможливили ідентифікацію авторів коментарів у цій справі, а також той факт, що компанія-заявник не забезпечила відповідних механізмів для того, щоб жертва мови ворожнечі мала реальну можливість вчинити проти них позов, було визнано чинниками, які свідчили на користь висновку національних судів про те, що потерпіла особа повинна була мати можливість звернутися до суду з позовом проти компанії-заявника або проти авторів цих коментарів.

Що стосується вжитих компанією-заявником заходів з недопущення публікації протиправних коментарів на своєму порталі, то було зазначено, що зобов'язання великих інформаційних порталів вживати ефективних заходів для обмеження поширення в мережі мови ворожнечі та висловлювань, які підбурюють до насильства, жодним чином не можна прирівнювати до «приватної цензури». Насправді, можливості потенційної жертви мови ворожнечі здійснювати постійний моніторинг Інтернету є значно обмеженішими у порівнянні з можливостями великого комерційного інформаційного інтернет-порталу запобігати розміщенню протиправних коментарів або видаляти їх із сайту. Незважаючи на те, що на сайті компанії-заявника справді існували певні механізми реагування на коментарі, які містили мову ворожнечі й заклики до насильства, і в багатьох випадках такі механізми могли функціонувати як належний засіб урівноважування прав та інтересів усіх відповідних сторін, вони виявилися недостатніми за конкретних обставин цієї справи, оскільки протиправні коментарі залишалися доступними на сайті протягом шести тижнів.

І нарешті, застосована до компанії-заявника санкція у вигляді стягнення 320 євро жодним чином не могла вважатися неспіврозмірною порушенню,

встановленому національними судами. Ніщо також не свідчило про те, що внаслідок рішення національних судів компанії-заявнику довелося міняти свою бізнес-модель. На підставі викладеного вище Суд визнав, що, покладаючи відповідальність на компанію-заявника, національні суди виходили з відповідних і достатніх підстав і що їхня санкція не становила непропорційного обмеження права компанії-заявника на свободу вираження поглядів.

Висновок: немає порушення (15 голосів проти 2)³.

«Magyar Tartalomsgéltatók Egyesülete (MTE) i Index.hu Zrt проти Угорщини», 02.02.16 р.

За обставинами справи, МТЕ (саморегуляторний орган Угорських інтернетконтент-провайдерів) та Index.hu (компанія-власник одного з найбільших новинних порталів Угорщини) дозволяли зареєстрованим користувачам залишати коментарі на власних сайтах без попереднього адміністрування та редагування. Проте обидва позивачі використовували систему сповіщення про порушення з наступним усуненням чи редагуванням коментарів, що могли надходити від будь-якого користувача (notice-and-take-down system). У 2010 році МТЕ опублікував статтю про два сайти нерухомості, якими володіла одна і та ж компанія, де стверджувалось, що їхні дії щодо рекламних послуг були неетичними та вводили в оману. Через декілька днів Index.hu відтворив цю статтю на своєму сайті. Обидві публікації спричинили шквал обурених коментарів на адресу компанії, яка подала позов до суду на МТЕ та Index.hu, мотивуючи її тим, що зміст статті був неправдивим і образливим, а коментарі до неї шкодили її репутації. Дізнавшись про позов, обидва сайти відразу видалили вказані коментарі, проте національні суди не визнали такі дії достатніми, аби зняти з них відповідальність. Після тривалої судової тяганини за участю навіть Конституційного Суду Угорщини, що підтвердив конституційність вимоги про контроль провайдерів за змістом коментарів, справа дійшла до ЄСПЛ.

Як і у справі «Дельфі» Суд, перш за все, поспішив зазначити, що не має на меті замінювати національні суди чи оцінювати доречність методів, обраних національними органами законодавчої влади для регулю-

вання цієї сфери. Так, за правом ЄС, а також за національним законодавством багатьох її держав-членів, застосування notice-and-takedown system вважається достатнім для захисту репутації третіх осіб. Врешті Суд дійшов висновку, що хоча національні суди і не взяли до уваги відповідну Директиву ЄС, тлумачачи національне право, такі обмеження були передбачуваними для позивачів. На думку Суду, як професійні медіадавці, вони в принципі могли оцінити ризики своєї діяльності і можливість відповідальності за національним правом. Натомість, наявність правової мети щодо захисту прав третіх осіб не викликала у Суду жодних сумнівів.

Оцінюючи необхідність обмежень прав позивачів у демократичному суспільстві, Суд неодноразово посилався на своє рішення у справі «Дельфі». Так, перш за все, ЄСПЛ нагадав, що у визначенні прав та обов'язків журналіста важливу роль відіграє потенційний вплив посередника. У цьому контексті і МТЕ, і Index.hu, були форумом для свободи висловлювання, що дозволяв широкому загалу ділитися інформацією та ідеями. Проте, хоча діяльність провайдерів має оцінюватись згідно з принципами, що застосовуються до преси, права та обов'язки інтернет-порталів щодо контенту третіх осіб можуть відрізнятися від тих, які несе традиційний видавець.

ЄСПЛ вказав на суттєву різницю між цією справою та справою «Дельфі», адже у ній, на відміну від останньої, образливі та вульгарні коментарі не містили явно незаконних висловлювань і точно не сягали мови ненависті чи підбурення до насильства. Більше того, МТЕ, на відміну від «Дельфі», є саморегуляторною асоціацією, яка не має економічного інтересу у підтримванні «високого градусу» дискусії в мережі, переслідуючи збільшення кількості відвідувачів.

Водночас у цій справі ЄСПЛ вперше застосував критерії для визначення втручання у свободу вираження щодо посередників в Інтернеті, які були використані у справі «Дельфі», проаналізувавши: контекст, у якому були зроблені коментарі; заходи, застосовані позивачами для попередження і видалення дифамаційних коментарів; відповідальність авторів коментарів, як

³ Case of Delfi As v. Estonia — [Ukrainian Translation] summary by the COE Human Rights Trust Fund. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-163043>. Див. також рішення у справі «Krone Verlag GmbH & Co. KG проти Австрії (№ 4)», 72331/01, від 09.11.06 р.; рішення у справі «K.U. проти Фінляндії», 2872/02, від 02.12.08 р., Інформаційний бюлетень № 114; рішення у справі «Ahmet Yıldırım проти Туреччини», 3111/10, від 18.12.12 р., Інформаційний бюлетень № 158.



альтернативу відповідальності посередників; наслідки національного судового розгляду для позивачів.

Щодо контексту, то ЄСПЛ зазначив, що обставини, щодо яких користувачі обох сайтів робили свої коментарі, мали суспільний інтерес, адже вже на момент публікації першої статті поведінка компанії з нерухомості спровокувала низку скарг до органів захисту прав споживачів та інші процедури проти неї. Тому і стаття, і коментарі не були безпідставно образливими. Також національні суди не врахували, яку роль відігравав кожен із позивачів у створенні коментарів.

За своїм змістом коментарі на обох сайтах були оціночними судженнями і, хоча вони були висловлені у вульгарній формі, проте це не є вирішальним у визначенні питання про їхню образливість. Окрім цього, такі висловлювання, зазначає Суд, хоч і належать до низькопробного стилю, є доволі звичними для спілкування на багатьох інтернет-порталах, що знижує їхній вплив.

Суд підкреслив, що надання платформи третім особам для вираження думок є формою журналістської діяльності і покарання за поширення висловлювань інших осіб могло б серйозно загрожувати вкладу преси в обговорення питань, що становлять суспільний інтерес. Тому така практика не має застосовуватись, хіба що на це існують особливо серйозні причини.

Щодо заходів, здійснених позивачами, то Суд визнав застосування загальних заходів для запобігання та усунення дифамаційних коментарів, до яких належать Загальні правила користування сайтом та notice-and-takedown system, належними. Думку ж національних судів про обов'язкове попереднє фільтрування коментарів ЄСПЛ вважає надмірною, непрактичною, та такою, що може підривати право ділитися інформацією у мережі Інтернет. Також Суд вважав за потрібне врахувати, що компанія, репутації якої було завдано шкоди, не зверталася до MTE чи Index.hu щодо усунення коментарів, а відразу подала позов до суду.

Вирішуючи питання про компенсацію, ЄСПЛ наголосив на різниці між комерційними репутаційними інтересами та репутацією індивіда щодо його соціального статусу. Тим не менше Суд не вважає, що коментарі на сайтах позивачів взагалі могли мати додат-

ковий та значний вплив на думку споживачів у цьому випадку.

Дуже важливою є думка Суду з приводу потенційних наслідків покладення відповідальності на провайдерів за зміст коментарів. На його думку, відповідальність провайдерів може призвести до цілковитого закриття коментарів від користувачів, що матиме «охолоджувальний ефект» на свободу висловлювання в Інтернеті. А робота інтернет-порталу із дозволом на коментування без попереднього редагування є форумом для її здійснення. Проте, підсумовує Суд, коли висловлювання містить мову ненависті та прямі загрози фізичній недоторканності осіб, правам та інтересам третіх осіб та суспільству загалом, держави можуть притягувати до відповідальності інтернет-портали, якщо вони не вжили заходів для видалення явно неправомірних коментарів без зволікання, навіть без сповіщення від особи, чиї права порушено, чи третіх осіб⁴.

«Філ проти Швеції», 07.02.17 р. (рішення щодо прийнятності)⁵.

Заявник став об'єктом наклепницького онлайн-коментаря, який був опублікований анонімно в блозі. Він подав цивільний позов проти невеликої некомерційної асоціації, яка керувала блогом, стверджуючи, що вона мала бути притягнута до відповідальності за коментарі третьої сторони. Позов був відхилений судами Швеції. Заявник подав скаргу до Суду на те, що через відмову притягнути асоціацію до відповідальності влада не змогла захистити його репутацію і порушила його право на повагу до приватного життя.

Суд визнав скаргу неприйнятною як явно необґрунтовану. Суд зазначив, зокрема, що в справах, таких як ця, необхідно встановити баланс між правом особи на повагу до приватного життя і правом на свободу вираження поглядів, яким користуються особа або група, яка керує інтернет-порталом. У світлі обставин цієї справи Суд дійшов висновку, що національні органи влади встановили справедливий баланс, відмовившись притягнути асоціацію до відповідальності за анонімний коментар. Зокрема тому, що: незважаючи на те, що коментар був образливим, він не містив мови ворожнечі або підбурювання до насильства; він був розміщений у невеликому блозі, яким керувала

⁴ MTE та Index.hu проти Угорщини (Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete and Index.hu Zrt v. Hungary). [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://cedem.org.ua/library/mte-ta-index-hu-proty-ugorshhyny-magyar-tartalomszolgáltatok-egyesulete-and-index-hu-zrt-v-hungary/>.

⁵ Case of Pihl v. Sweden. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172145>.



некомерційна асоціація; він був видалений наступного дня після того, як заявник подав скаргу; і він знаходився в блозі лише приблизно протягом дев'яти днів.

ІНШІ ТЕКСТИ І ДОКУМЕНТИ

— Анн Вебер. Навчальний посібник з проблематики «Мови ненависті». 2010. URL: http://www.antidi.org.ua/netcat_files/324/386/h_6ccfd153d25a29a2e6ab20d3a8757f22.

— Рекомендація № R 97 (20) Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам з «мови ворожнечі», 30.10.97 р.

— Рекомендація загальної політики № 7 Європейської комісії проти расизму та нетерпимості (ECRI) про національне законодавство з боротьби з расизмом і расовою дискримінацією, 13.12.02 р. URL: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/en/recommendation_n7/ecri03-8%20recommendation%20nr%207.pdf.

— Рекомендація 1805 (2007) Парламентської Асамблеї Ради Європи про богохульство, образи на релігійному ґрунті і «мову ненависті» по відношенню до певних осіб на підставі їхньої релігійної належності від 29.06.07 р.

— Дослідження № 406/2006 Венеціанської комісії «Звіт про взаємозв'язок між свободою вираження поглядів та свободою релігії: питання регулювання і переслідування в судовому порядку богохульства, релігійних образ і підбурювання до релігійної нена-

висті», док. CDL-AD (2008) 026, 23.10.08 р. URL: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2008\)026-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2008)026-e).

— Керівництво з мови ненависті, Страсбург, Видання Ради Європи, 2009 р.

— Видання документа, поданого на розгляд Уповноваженим Ради Європи з прав людини з «Журналістської етики та прав людини», док. CommDH (2011) 40, 08.11.11 р. URL: <https://rm.coe.int/16806da54a>.

— Веб-сторінка Конференції «Боротьба з мовою ненависті: Життя разом онлайн», організованої Радою Європи в Будапешті в листопаді 2012 р. URL: <http://www.coe.int/en/web/portal/hate-speech-conference/2012>.

— Веб-сторінка Конференції «Фактор ненависті в політичній промові — У чому полягають обов'язки?», організованої Радою Європи у Варшаві у вересні 2013 р. URL: <http://www.coe.int/en/web/portal/hate-speech-conference>.

— Веб-сторінка Конференції «Свобода вираження поглядів: все ще попередня умова для демократії», організованої Радою Європи в Страсбурзі в жовтні 2015 р. URL: <http://www.coe.int/en/web/freedom-expression>.

— Рекомендація загальної політики № 15 Європейської комісії проти расизму та нетерпимості (ECRI) з боротьби з мовою ворожнечі, яка була прийнята 08.12.15 р. URL: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/GPR/EN/Recommendation_N15/REC-15-2016-015-ENG.pdf.



ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ

Верховного Суду щодо строку позовної давності

Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду на засіданні 23.01.18 р. розглянув у порядку спрощеного позовного провадження касаційну справу № 760/16916/14-ц, предметом якої був спір про визнання недійсним та скасування рішення реєстратора реєстраційної служби про реєстрацію права власності на квартиру, визнання недійсною реєстрації, вчиненої реєстратором реєстраційної служби щодо реєстрації права власності на квартиру, визнання недійсним договору купівлі-продажу квартири, витребування майна з чужого незаконного володіння та відновлення становища, яке існувало до порушення.

ВС висловив таку правову позицію. За загальним правилом зобов'язання припиняється частково або у повному обсязі на підставах, встановлених договором або законом. Припинення зобов'язання на вимогу однієї із сторін допускається лише у випадках, встановлених договором або законом (ч. 1, 2 ст. 598 Цивільного кодексу України¹). Правила припинення зобов'язання сформульовані в гл. 50 «Припинення зобов'язання» розд. I книги 5 «Зобов'язальне право» ЦК. Спливу позовної давності як підстави для припинення зобов'язання норми гл. 50 «Припинення зобов'язання» ЦК не передбачають.

За змістом ст. 267 ЦК сплив позовної давності сам по собі не припиняє суб'єктивного права кредитора, яке полягає в можливості одержання від боржника виконання зобов'язання як у судовому порядку, так і без використання судового примусу. Зокрема, суд не має права застосовувати позовну давність інакше, як за заявою сторін, і без такої заяви може задовольнити позов за спливом строку позовної давності (ч. 3 ст. 267 ЦК). У разі пропущення позовної давності та наявності заяви сторони про її застосування суд може визнати причини пропущення поважними та прийняти рішення про задоволення позову (ч. 5 ст. 267 ЦК). Крім того, навіть після спливу позовної давності боржник може добровільно виконати зобов'язання і таке виконання закон визнає правомірним, здійсненим за наявності достатньої правової підстави (ч. 1 ст. 267 ЦК), установлюючи для особи, яка виконала зобов'язання після

спливу позовної давності, заборону вимагати повернення виконаного.

ЦК не визнає вплив позовної давності окремою підставою для припинення зобов'язання. Виконання боржником зобов'язання після спливу позовної давності допускається та визнається таким, що має достатню правову підставу. Пропущення позовної давності також не породжує права боржника вимагати припинення зобов'язання в односторонньому порядку (ч. 2 ст. 598 ЦК), якщо таке його право не встановлено договором або законом окремо. За загальним правилом ЦК зі спливом позовної давності, навіть за наявності рішення суду про відмову в позові з підстави пропущення позовної давності, зобов'язання не припиняється.

Проаналізувавши положення ст. 17 Закону України «Про іпотеку» у взаємозв'язку зі ст. 256, 266, 267, 509, 598 ЦК, можна дійти наступного висновку. Якщо інше не передбачене договором, вплив позовної давності до основної та додаткової вимог кредитора про стягнення боргу за кредитним договором і про звернення стягнення на предмет іпотеки (зокрема, й за наявності рішення суду про відмову в цьому позові з підстави пропущення позовної давності) сам по собі не припиняє основного зобов'язання за кредитним договором і, відповідно, не може вважатися підставою для припинення іпотеки за абз. 2 ч. 1 ст. 17 Закону України «Про іпотеку». Такі висновки узгоджуються з судовою практикою, викладеною, зокрема, у постанові ВСУ від 15.05.17 р. у справі № 6-786цс17.

Припинення зобов'язання можливе за умови його належного виконання, що проведено належним чином, а розірвання кредитного договору не є підставою для припинення іпотеки, якою може забезпечуватися виконання зобов'язання, що виникло до набрання законної сили рішенням суду про розірвання договору. Закон також не передбачає такої підстави для припинення зобов'язання, яке лишилося невиконаним, як закінчення строку дії договору. Закінчення строку дії договору не припиняє невиконаного зобов'язання між сторонами.

Повний текст постанови Верховного Суду розміщено в ЄДРСР за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71807454>.

¹ Далі за текстом — ЦК.



ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ

Верховного Суду щодо дії актів органів місцевого самоврядування

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду на засіданні 23.01.18 р. розглянув у порядку спрощеного позовного провадження касаційну справу № 1620/992/12, предметом якої був спір про визнання протиправним та скасування рішення, зобов'язання вчинити певні дії.

ВС висловив таку правову позицію. Відповідно до ч. 10 ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлено, що акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування з мотивів їхньої невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними в судовому порядку.

Конституційним Судом України в рішенні № 7-рп/2009 від 16.04.09 р. у справі № 1-9/2009 за конституційним поданням Харківської міської ради щодо офіційного тлумачення положень ч. 2 ст. 19, ст. 144 Конституції України, ст. 25, ч. 14 ст. 46, ч. 1, 10 ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (справа про скасування актів органів місцевого самоврядування) зазначено, що в Конституції України закріплено принцип, за яким права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність (ст. 3). Органи місцевого самоврядування є відповідальними за свою діяльність перед юридичними і фізичними особами (ст. 74 Закону). Таким чином, органи місцевого самоврядування не можуть скасовувати свої попередні рішення, вносити до них зміни, якщо відповідно до приписів цих рішень виникли правовідносини, пов'язані з реалізацією певних суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів, і суб'єкти цих правовідносин заперечують проти їх зміни чи припинення. Це є «гарантією стабільності суспільних відносин» між органами місцевого самоврядування і громадянами, породжуючи у громадян впевненість у тому, що їхнє існуюче станови-

ще не буде погіршене прийняттям більш пізнього рішення.

Ненормативні правові акти органу місцевого самоврядування є актами одноразового застосування, вичерпують свою дію фактом їхнього виконання, тому вони не можуть бути скасовані чи змінені органом місцевого самоврядування після їх виконання.

Відтак, компетенція органів місцевого самоврядування на скасування, внесення змін до попередніх рішень обмежена у разі виникнення правовідносин, пов'язаних з реалізацією певних суб'єктивних прав та охоронюваних законів інтересів, і суб'єкти цих правовідносин заперечують проти їх зміни чи припинення.

Рішення М. міської ради № 51 «Про погодження матеріалів вибору земельної ділянки площею 400 кв. м та надання гр. ОСОБА_1 дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки за адресою: АДРЕСА_1», яке було скасоване рішенням М. міської ради від 18.11.11 р. № 194, є ненормативним (індивідуальним) правовим актом та є виконаним, а саме на його виконання розроблено проект землеустрою щодо відведення земельної ділянки. Тобто відповідно до приписів вказаного рішення виникли правовідносини, пов'язані з реалізацією суб'єктивних прав ОСОБА_1, і він заперечує проти їх зміни чи припинення. Отже, Рішення М. міської ради № 51 вичерпало свою дію фактом його виконання, тому воно не може бути скасовано чи змінено органом місцевого самоврядування після його виконання. Вказане означає, що рішення М. міської ради № 51 могло бути скасовано лише у судовому порядку, а тому М. міська рада не мала повноважень на його скасування.

Повний текст постанови Верховного Суду розміщено в ЄДРСР за посиланням: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71790006>.



БІЛЯ ВИТОКІВ УКРАЇНСЬКОЇ АДВОКАТУРИ: АДВОКАТИ ГЕТЬМАНЩИНИ XVII — XVIII СТ.

21 грудня 2017 року за такою назвою відбувся спільний мистецький захід Центру досліджень адвокатури і права при НААУ та Київського національного університету імені Тараса Шевченка (далі — КНУ).

Головною метою заходу була презентація нових видань Центру з досі недослідженої сторінки історії адвокатури України — адвокатури періоду Гетьманщини, а саме книг: **«Адвокатура в судочинстві ранньомодерної держави-Гетьманщини»**, автори: професор, д. і. н. Віктор Брехуненко, к. і. н. Іван Синяк, та книга **«Церковні адвокати України кінця VII-XVIII ст. у захисті Православної Церкви в умовах російського централізму»**, автор — старший науковий співробітник, к. і. н. Світлана Кагамлик.

На заході керівник Центру, проректор Вищої школи адвокатури при НААУ **Ірина Василик** наголосила: *«Сьогодні ми відкриваємо нову сторінку в історії адвокатури України і в історії України — адвокатуру періоду Гетьманщини XVII-XVIII ст. До сьогодні вважалося, що в цей період адвокатури як окремої корпорації не існувало. Автори наших книг, які презентуємо сьогодні, у своїх працях на основі архівних джерел і неопублікованих матеріалів науково довели, що це не так, навпаки — у цей час відбулося становлення української адвокатури, у тому числі і церковної. Саме Центр досліджень адвокатури і права при НААУ започаткував 3 серії видань: «Нариси з історії адвокатури України», «Адвокатська біографістика», «Загальна історія адвокатури», перші два томи якої присвячені адвокатурі Гетьманщини. Без НААУ ці проекти не вдалося б реалізувати»*. У бібліотеку КНУ подаровано усі видання Центру.

Проректор з навчально-педагогічної роботи КНУ **Володимир Бугров** подякував за подаровані видання Центру й зазначив, що вони будуть використовуватись професорсько-викладацьким складом та студентами у навчально-виховному процесі, а також відзначив високу наукову якість видання та висловив вдячність НААУ за зусилля, спрямовані на розвиток історії адвокатури.



На заході із позитивними відгуками виступили провідні науковці, рецензенти книг, доктори історичних наук, професори **В'ячеслав Мордвінцев** та **Валерій Ластовський**, представники Інституту української археографії та джерелознавства ім. М. С. Грушевського НАН України к. і. н. **Світлана Потапенко**, директор Центру українознавства КНУШ **Микола Обушний**, літературний редактор, науковий співробітник Центру українознавства Київського національного університету імені Тараса Шевченка, к. філол. н. **Людмила Сорочук**, представники Національного Києво-Печерського історико-культурного заповідника, Київської православної богословської академії, викладачі університету — загалом учасники заходу представляли понад 10 наукових інституцій.

Із виходом книг Центр прийшли привітати викладачі мистецьких вищих навчальних закладів міста Києва — Національної музичної академії України імені Петра Чайковського, піаніст Наталія Мальцева, Київської муніципальної академії естрадного та циркового мистецтва імені Леоніда Утьосова, вокалістка Руслана Дмитровська, Київського університету імені Бориса Грінченка, бандуристка Тетяна Чернета, співробітник Музею книги і друкарства України, заслужений артист України, лідер гурту «Хорея Козацька» Тарас Компаніченко та чоловіче вокальне тріо «Тавор».



ЦЕРКОВНІ АДВОКАТИ УКРАЇНИ КІНЦЯ VII — XVIII СТ.

Побачила світ ще одна книга Центру «Церковні адвокати України кінця VII-XVIII ст. у захисті Православної Церкви в умовах російського централізму», автор — учасниця Всеукраїнського проекту «Історія адвокатури України», який реалізовує Центр, к. і. н., старший науковий співробітник КНУ Світлана Кагамлик. Центр уперше в українській історіографії звернув увагу на феномен церковної адвокатури кінця XVII-XVIII століть та вперше ввів у науковий обіг поняття «церковний адвокат».

Після здобуття Україною незалежності значно актуалізувалися дослідження церковної тематики, мотивовані зростанням впливу Церкви, її дедалі активнішою участю в суспільно-політичних процесах. Протягом 90-х років XX — першої декади XXI століття з'явилася низка наукових студій, які ілюструють різні сфери діяльності Православної Церкви в Україні — від еkleзіології до культурно-освітньої. Зрештою, вивчалася діяльність як окремих церковних інституцій, так і біографістика. Проте з поля зору дослідників випадав механізм захисту інтересів церковних інституцій у судах. Зокрема, білою плямою донині залишалося питання церковної адвокатури доби Гетьманщини (середина XVII-XVIII століть), яке не було об'єктом фахових наукових досліджень». Тому Центр вперше звернув на це увагу, усвідомлюючи беззаперечну наукову новизну даної проблематики і ще від 2013 року було розпочато дослідження цієї теми.

Варто зазначити, що Центр видав у серії «Загальна історія адвокатури» монографію «Адвокати в судочинстві ранньомодерної української держави — Гетьманщини» авторства Віктора Брехуненка та Івана Синяка. Книга Світлани Кагамлик є другим томом цієї серії і логічно доповнює попереднє дослідження аналізом діяльності саме церковних адвокатів. Цим дослідженням вдалося значною мірою заповнити прогалину, проявивши феномен церковної адвокатури кінця XVII-XVIII ст.

Додаткової особливості досліджуваній проблемі надає також той факт, що діяльність в Україні православних адвокатів тривала лише століття. Після секу-



ляризації церковних земель і остаточним поглиненням Росією Гетьманщини ці інститути втратили своє існування.

У книзі вперше представлено цілісне дослідження церковної адвокатури України кінця XVII — початку XVIII століття в історичному контексті, з'ясовано сутність поняття церковного адвоката стосовно цього періоду, простежено його формування та еволюцію в російському імперському просторі, особливості діяльності архієрейських та монастирських адвокатів як на теренах України, так і столичних міст Російської держави на прикладах провідних церковних інституцій.

Змодельовано соціальний портрет і життєві стратегії тогочасного церковного адвоката за допомогою біо-бібліографічних довідок і текстів неопублікованих архівних матеріалів, які предметно доповнюють видання, й на основі цього створено цілісне дослідження на перетині суміжних наук — історії та юриспруденції.

У книзі авторці вдалося показати: формування та еволюцію інституту українських церковних адвокатів у російському імперському просторі; архієрів та їхніх адвокатів в обороні давніх прав Київської Митрополії; адвокатів Києво-Печерської лаври у відстоюванні давніх прав обителі; діяльність церковних адвокатів у захисті правового і матеріального становища Києво-Могилянської академії; представництво монастирських адвокатів у вирішенні земельних спорів;



функції церковних адвокатів та засоби їхньої діяльності; постаті церковних адвокатів та їхні життєві стратегії.

Намагаючись з'ясувати функції архієрейських та монастирських адвокатів (стряпчих) в обороні інтересів Православної Церкви, авторкою обрано провідні тогочасні церковні інституції — Київську митрополичу кафедру, Києво-Печерську лавру та Києво-Могилянську академію, які мали свої особливі привілеї.

У монографії представлено цікавий масив додаткового матеріалу, який допомагає розкрити тему, зокрема йдеться про: «Біо-бібліографічний словник церковних адвокатів», «Базу даних церковних адвокатів кінця XVII-XVIII ст.», «Хронометраж діяльності повірених (на матеріалах Києво-Видубицького монастиря 1762 р.)», «Діяльність церковних адвокатів у документах», опубліковано 60 нововиявлених документів адвокатів того періоду, «Портретна галерея церковних адвокатів, які досягли архієрейського сану».

Отже, у висновках монографії містяться положення про те, що «інститут церковної адвокатури в Україні, починаючи з кінця XVII століття, протягом століття пройшов значну еволюцію. Його представники, функціонуючи у різних формах — чолобитників, стряпчих (архієрейських і монастирських), повірених, депутатів, — по суті виконували одне завдання: представляли інтереси довірених їм церковних установ, єпархії чи монастиря. Проте юридичного оформлення набув саме інститут монастирських повірених, який остаточно сформувався за часів гетьмана Кирила Розумовського. Монастирські адвокати мали низку процесуальних прав, які забезпечували можливість монастиря захищати свої інтереси на різних етапах судового провадження, починаючи від попереднього слідства до прийняття судового рішення та його оскарження.» <...> «Функції тогочасних церковних адвокатів охоплювали різні сфери діяльності — церковно-юридичну, адміністративно-господарську та культурно-просвітницьку, і у їх розпорядженні був численний арсенал засобів для їх виконання. Як адвокати найчастіше були особи, які займали керівні посади в установі, інтереси якої вони представляли. <...> Більшість церковних адвокатів кінця XVII-XVIII ст. здобули найкращу як на ті часи освіту — у Києво-Могилянській академії — і мали високий інтелектуальний рівень».

Важливим і показовим є те, що серед 106 встановлених церковних адвокатів того часу 13 адвокатів досягнули найвищого, архієрейського рівня. Це, зокрема:

— **Варлаам Ясинський** — митрополит Київський, Галицький та всієї Малої Росії (1690—1707);

— **Феодосій Углицький** — архієпископ Чернігівський і Новгород-Сіверський (1692—1696);

— **Іоанн Максимович** — архієпископ Чернігівський і Новгород-Сіверський (1697—1710), митрополит Тобольський і всього Сибіру (1711—1715);

— **Іоасаф Кроковський** — митрополит Київський, Галицький та всієї Малої Росії (1708—1712);

— **Іларіон Кондратковський** — єпископ Переяславський і Бориспільський (1776—1785), архієпископ Новгород-Сіверський і Глухівський (1785—1797), Мстиславський, Оршанський і Могильовський (1797);

— **Стефан Яворський** — митрополит Рязанський і Муромський (1700—1722);

— **Лука Конашевич** — єпископ Великоустюзький і Тотезький (1737—1728), Казанський і Свіязький (1738—1755), Белгородський і Обоянський (1755—1758);

— **Амвросій Дубневич** — архієпископ Чернігівський і Новгород-Сіверський (1742—1750);

— **Варлаам Косовський** — єпископ Іркутський і Нерчинський (1706—1714), Тверський і Кашинський (1714—1720), митрополит Смоленський і Дорогобузький (1720—1721);

— **Аггей Колосовський** — єпископ Белгородський і Обоянський (1773—1792);

— **Сильвестр Кулябка** — єпископ Костромський і Галицький (1745—1750), архієпископ Санкт-Петербурзький і Шліссельбурзький (1750—1761).

При підготовці книги використано розлогу джерельну базу завдяки опрацюванню фондів Центрального державного історичного архіву України у м. Києві (головним чином, фондів Києво-Печерської лаври та інших київських монастирів, Київської духовної консисторії, Київської губернської канцелярії); Інституту рукопису Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського (колекції київських монастирів, Київської духовної академії тощо). Також було ґрунтовно вивчено широкий спектр опублікованих джерел, зокрема корпусні багатотомні видання документів з церковно-історичної тематики.

Результати дослідження апробовані на міжнародних, всеукраїнських конференціях та круглих столах, мають широке практичне значення для адвокатів, юристів, істориків, науковців, церковних діячів, викладачів та студентів, а також важливі для викладання історії України та історії Української Православної Церкви, історії адвокатури України тощо.



АДВОКАТИ — БУДІВНИЧІ УКРАЇНСЬКОЇ НАЦІЇ І ДЕРЖАВИ

Центр досліджень адвокатури і права при НААУ разом з Радою адвокатів Львівської області підготували і видали настінний календар «Адвокати в державотворенні Західно-Української Народної Республіки», який можна завантажити у відкритому доступі на сайті НААУ.

Календар містить фото та біографічні довідки 12 адвокатів, які очолювали ЗУНР, фото міст, у яких вони практикували, а також колаж документів і книг їхнього авторства, зокрема відомості про: адвоката, президента ЗУНР Євгена Петрушевича (Сколе); адвоката, першого прем'єр-міністра і міністра фінансів ЗУНР Костя Левицького (Львів); другого прем'єр-міністра та міністра фінансів Сидора Голубовича (Тернопіль); міністра внутрішніх справ ЗУНР, адвоката Лонгина Цегельського (Львів); міністра внутрішніх справ ЗУНР та УНР, адвоката Івана Макуха (Тлумач); міністра харчового уряду, адвоката Степана Федака (Львів); секретаря уряду та міністра еміграційного уряду ЗУНР, адвоката Степана Витвицького (Дрогобич); віце-спікера парламенту — Української Національної Ради, адвоката Лева Бачинського (Івано-Франківськ), заступника міністра внутрішніх справ ЗУНР, адвоката Романа Перфецького (Сокаль); члена правління Української Національної Ради, адвоката Теофіла Окуневського (Городенка); депутата УНРади, адвоката Володимира Загайкевича (Перемишль); депутата УНРади, голови Селянсько-радикальної партії, адвоката Кирила Трильовського (Коломия).



2018 року Україна святкує 100-річчя утворення ЗУНР. Державотворення ЗУНР є яскравою сторінкою української державницької традиції XX століття. Головну роль у розбудові самостійної української державності на українських етнічних територіях колишньої Австро-Угорської імперії відіграли українські адвокати. Саме представники «Адвокатської доби» кінця XIX — початку XX століття, які були генераторами усіх ділянок суспільного життя, засновниками першої української армії того часу — Українських січових стрільців, стали на чолі державотворчих процесів у час других національно-визвольних змагань українського народу за незалежність.

Адвокати складала більшість Української Національної Ради (УНРади), яка 18-19 жовтня 1918 року у Львові проголосила утворення самостійної державності. Очолив УНРаду, яка стала тимчасовим парламентом ЗУНР, адвокат зі Сколе Євген Петрушевич. Парламентський та громадсько-політичний досвід українських адвокатів, який у передреволюційну добу вони здобули як депутати австрійської Державної Ради

та галицького Крайового Сейму, керівники політичних партій, громадських, економічних, культурно-освітніх товариств і організацій — став неоціненним у процесі законотворчої діяльності УНРади та структурної розбудови Західно-Української Народної Республіки.

Очолив перший уряд ЗУНР — Раду Державних Секретарів — львівський адвокат Кость Левицький. Керівником другого уряду ЗУНР на початку січня 1919 року став адвокат з Тернополя Сидір Голубович. Адвокати Степан Баран, Іван Макух, Лонгин Цегельський перебували на посадах державних секретарів (міністрів) ЗУНР. Українські адвокати стали керівниками повітової та місцевої адміністрації. Серед 48 повітових комісарів ЗУНР було 22 адвокати, які мали ступінь доктора права.

Адвокати були авторами низки законопроектів ЗУНР. Так, автором Конституції ЗУНР, яка визнана найдемократичнішою та найпрогресивнішою того часу, був академік, професор Львівського та Українського Вільного в Празі університетів Станіслав Дністрянський. Адвокати були авторами «Тимчасового закону про адміністрацію ЗУНР», прийнятого 16 листопада



да 1918 року УНРадою, що регулював і регламентував основні засади здійснення державної й адміністративної влади, а також авторами військової, адміністративної, грошової, судової та інших реформ ЗУНР.

Варто наголосити на об'єднуючій ролі адвокатів з обох берегів Дніпра та їхню активну участь у проведенні підготовчих переговорів і проголошенні незалежної української держави. Так, адвокат зі Станиславова (тепер — Івано-Франківськ) Лев Бачинський очолив делегацію ЗУНР на урочистому проголошенні об'єднання УНР і ЗУНР на Софійському майдані у м. Києві 22 січня 1919 року, відомому як Акт Злуки.

Українські адвокати з Галичини брали активну участь у дипломатичних місіях Української Народної Республіки і Західно-Української Народної Республіки, були представлені в офіцерському складі збройних

сил ЗУНР — Галицької Армії, очолили політичні структури української еміграції в 1919—1923 роках.

Одним із першочергових завдань Центру досліджень адвокатури і права є вивчення ролі адвокатів у національно-культурному відродженні та державному будівництві. Біографічні довідки адвокатів цього календаря підготував Олег Павлишин, провідний історик, учасник всеукраїнського проекту «Історія адвокатури України», який реалізовує Центр.

Таким чином, провідна роль української адвокатури в утворенні та державному будівництві ЗУНР залишила свій слід в історичній пам'яті українського народу, в історії його політичної та правової думки. Реформи, інтелектуальні та практичні здобутки української адвокатури періоду національно-визвольних змагань залишаються актуальними в державотворенні сучасної України.

Ірина Василик,

керівник Центру досліджень адвокатури і права, проректор Вищої школи адвокатури при НААУ

Адвокати періоду ЗУНР були визнаними фахівцями своєї справи, інтелектуалами, реформаторами, які випереджали свій час, вони формували еліту українського суспільства, але, найголовніше, — свідомо брали на себе відповідальність щодо становлення української державності. Проте діяльність адвокатів у час ЗУНР сьогодні майже не відома великій адвокатській спільноті, а тільки вузькому колу спеціалістів-істори-

ків. Центр досліджень адвокатури і права при НААУ разом із Радою адвокатів Львівської області заповнює цю прогалину наразі у вигляді настінного календаря, впевнений, що згодом ми побачимо ґрунтовні дослідження щодо ролі адвокатів у других національно-визвольних змаганнях українського народу за незалежність, а також монографії, присвячені найвідомішим постатям української палестри.

Валентин Гвоздій,

заступник Голови НААУ, Ради адвокатів України, заслужений юрист України, адвокат

Сто років тому українці, вперше за триста років, отримали шанс на створення своєї держави. Утворення Центральної Ради у 1917 році на східноукраїнських теренах, проголошення у 1918 році ЗУНР на західних територіях та їх об'єднання в єдину соборну державу 22 січня 1919 року здійснило мрію багатьох поколінь.

Львівська адвокатура віддає шану своїм колегам, які в ті буремні роки згуртували різні соціальні верстви на спільну боротьбу за власну державність.

Переконаний, що покоління сучасних молодих адвокатів повинно наслідувати своїх колег, суспільна вага яких ґрунтувалася не тільки на їхній професійній чи політичній діяльності, але й активній участі в громадських справах, діяльності українських господарських і культурних товариств, благодійних організацій. Як показав досвід наших колег, адвокат — це не тільки професіонал-захисник, адвокат — це будівничий нації і держави.

Богдан Павлишин,

голова Ради адвокатів Львівської області, заслужений юрист України, адвокат

Матеріали рубрики «Історія адвокатури» підготовлені

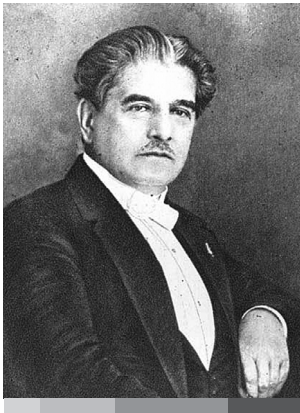
Іриною Василик,

керівником Центру досліджень адвокатури і права,

проректором Вищої школи адвокатури при НААУ



МИКОЛА КАРАБЧЕВСЬКИЙ: СТОРІНКИ ТВОРЧОГО ЖИТТЯ І АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (до 166-ї річниці від дня народження)



Після судової реформи 1866 року на території українських земель, що входили до Російської імперії, почав формуватися самоврядний стан адвокатів (присяжних повірених). Його перші представники заклали основи всієї корпорації, подарувавши світу плеяду блискучих адвокатів. Одним із яскравих і неординарних адвокатів того часу був Микола Платонович Карабчевський — чудовий захисник і судовий оратор, правознавець, письменник, поет, публіцист, благодійник. М. П. Карабчевський залишив по собі велику творчу спадщину: вірші, художню прозу і критику, переклади, судові нариси й промови, публіцистику, мемуари, проте найбільшою його пристрастю була все ж адвокатура.

Микола Карабчевський народився 30 листопада 1851 року в місті Миколаєві Херсонської губернії. Через багато років, перебуваючи в еміграції в Італії, він написав книгу спогадів «Что глаза мои видели», яка була видана в 1921 році в Берліні. Перший том мемуарів повністю присвячений найщасливішому періоду життя автора — дитинству, яке минуло в невеликому місті на південній околиці Російської імперії: «О, счастливое детство мое! Как я благословляю тебя в эти, скорбные для моей родины дни, переживаемые мною вдали от нее, против воли отрезанным от нее! Какая жгучая скорбь в бессилии дать ей хоть частицу того счастья, покоя, любви и ласки, которыми она вскормила мое детство».

Мати М. П. Карабчевського — Любов Петрівна (дівоче прізвище Богданович) — була українською поміщицею, а батько — Платон Михайлович — дворянином, полковником, командувачем уланського полку. Він помер у Кривому Озері у віці 42 років від сухот, коли Миколі було всього півтора роки. За сімейною легендою, рід Карабчевських — турецького походження. Дід Миколи Карабчевського — Михайло, під час російсько-турецької війни при взятті Очакова був полонений турками, батьки якого були вбиті. Його повів із собою до Петербурга якийсь генерал, де його віддали у військовий корпус

і дали прізвище від слова «кара», що означає «чорний». Це турчєня, Михайло Карапчів, який прийняв з хрещенням прізвище Карабчевський, і став у чині полковника кримським поліцеймейстером.

Початкову освіту Микола Карабчевський здобув удома. Спілкування з гувернанткою-французькою і бонною-англійкою допомогло йому вже в дитинстві оволодіти французькою і, дещо гірше, англійською мовами. У 1863 році хлопчик був прийнятий до Миколаївської гімназії особливого типу, «реальної, але з латинською мовою», закінчив її зі срібною медаллю в 1869 році і виїхав до Санкт-Петербурга, де вступив на природничий факультет університету. Однак, будучи за характером на рідкість допитливим, він відвідував лекції професорів різних факультетів, причому найбільше враження справили на нього юристи — П. Г. Рєдкий, М. С. Таганцев, О. Д. Градовський, І. Є. Андріївський. У результаті Микола Карабчевський з другого курсу перевівся на юридичний факультет університету, який блискуче закінчив у 1874 році зі ступенем кандидата права.

Під час навчання зв'язок з рідним містом не переривався: на канікулах майбутній адвокат регулярно навідувався до Миколаєва, а через два роки після закінчення університету він одружився з донькою Голови



Миколаївського військово-морського суду А. І. Ніконова — Ольгою Андріївною. Вінчали молодих 9 січня 1876 року в Миколаївському Адміралтейському соборі.

Після закінчення юридичного факультету Санкт-Петербурзького університету Микола Карабчевський вступив до стану присяжних повірених. Чиновницька кар'єра юриста була перед ним закрита у зв'язку з його неблагонадійністю, оскільки, навчаючись на першому курсі університету, він брав участь у студентських заворушеннях, відбув тритижневий арешт і був відправлений під негласний нагляд поліції (до 1905 року).

Кар'єра Миколи Платоновича на адвокатській ниві складалася більш ніж вдало. Так, у 1874 році він став помічником адвоката. За три роки Микола Карабчевський, крім трьох губерній Петербурзького судового округу, до якого він був приписаний, побував на судах у Москві, Києві, Казані, Нижньому Новгороді, Ростові, Таганрозі, Одесі, Владикавказі, Сімферополі, Кам'янці-Подільському, Вільні, Лібаві, Гельсінгфорсі. Звання адвоката (присяжного повіреного) Петербурзької судової палати Микола Карабчевський отримав 13 грудня 1879 року. У 1895 році він був обраний членом Петербурзької ради присяжних повірених. У 1898 році став одним із засновників газети «Право» (1898 — 1917), у 1904 році — засновником благодійного фонду для молодих адвокатів, у 1905 році — одним із засновників Всеросійського союзу адвокатів. У 1913 році Микола Платонович став головою Петербурзької ради адвокатів (присяжних повірених).

На думку самого М. П. Карабчевського, його адвокатська кар'єра почалася в 1877 році із вдалого виступу на великому політичному процесі як захисника революціонерки К. К. Брешко-Брешковської. Це був «Процес 193-х» (офіційна назва «Справа про пропаганду в Імперії») — судова справа революціонерів-народників, що розглядалася в Петербурзі в особистій присутності Урядового сенату з 18 (30) жовтня 1877 до 23 січня (4 лютого) 1878 року. До суду були притягнуті учасники «ходіння в народ», заарештовані за революційну пропаганду. Цей процес став для молодого адвоката свого роду бойовим хрещенням.

За роки адвокатської практики М. П. Карабчевський провів велику кількість політичних та кримінальних процесів. Там Микола Карабчевський виступав сміливим, відчайдушним адвокатом, що вражав стрімкістю промови, експромтами і щирим натхненням. Він був чудовим

оратором. Так, М. Карабчевський домігся виправдальних вироків у резонансних справах, які привертали увагу громадськості: у справі поручика Імшенецького, що звинувачувався в утопленні своєї дружини; у гучних справах Мироновича і Ольги Палем; у загадковій справі братів Скитських; у процесі про Кишинівський погром (як цивільний позивач); у політичних процесах Г. А. Гершуні та Є. С. Созонова. Останнього, винного у загибелі міністра внутрішніх справ В. К. Плеве, йому вдалося захистити завдяки видатній промові, яка викривала самого Плеве за злочини проти людяності. Микола Карабчевський був серед адвокатів, які брали участь у найгучнішому судовому процесі в дореволюційній Росії — по звинуваченню єврея Бейліса в ритуальному вбивстві 12-річного учня підготовчого класу Києво-Софійського духовного училища Андрія Ющинського 12 березня 1911 року. Особисто М. Карабчевський пишався тим, що жоден із його підзахисних не був засуджений до смертного покарання.

Однією із найгучніших і резонансних справ, яку вів Микола Платонович Карабчевський, була справа Лева Скадовського. Події розгорталися у Херсоні в 1909 році.

Трагедія сталася в одній із найбільш шанованих родин міста — Скадовських.

Голова родини — Георгій Львович Скадовський (1847 — 1919) був предводителем дворянства Херсонського повіту, відомим діячем земства, прославився на науковій ниві. Він фінансував дослідження з розробки дешевої та ефективної вакцини проти сибірської виразки, поширював передові методи обробки землі, з ініціативи Г. Л. Скадовського в 1892 році у Херсоні була відкрита перша в Росії земська ветеринарна бактеріологічна лабораторія. Г. Скадовський очолював Губернську вчену архівну комісію. Займався археологічними дослідженнями античної спадщини Півдня. Розширив і побудував храм у Благовіщенському жіночому монастирі, заснованому його батьком Л. Б. Скадовським у 1867 році в родовому маєтку (с. Білозерка поблизу Херсона). В історії Херсона важко знайти діяча, який зробив такий значний внесок у науку і культуру. Проте не минули неприємності й цю родину.

Так, 14 травня 1909 року син Георгія Львовича, 33-річний відставний корнет Лев Скадовський, застрелив з пістолета «браунінг» свою дружину Тетяну. Місцева газета «Родной край» так описувала те, що сталося:

«Загадочная и трагическая кончина Татьяны Владимировны Скадовской. Кто виноват — рассудит Бог, а не люди. Событие свершилось без свидетелей.»



Счастливому супружеству завидовали. Полицейское дознание гласит следующее: 14-го сего мая, в 9 часов вечера, дворянин Лев Георгиевич Скадовский, поссорившись со своей женой, в пылу гнева, выстрелом из револьвера в висок застрелил ее. Таинственность несчастья заставляет нас воздержаться от сообщения подробностей впредь до окончания следствия. Вчера безвременно погибшую женщину похоронили. Проводить усопшую собрались родные, знакомые и масса публики. В числе провожавших покойницу был и г. Начальник губернии со многими высшими должностными лицами. Похороны отличались торжественностью, смешанной с тихой, задумчивой и глубокой печалью.

Трагизм события усилен был вечной разлукой некогда любящих супругов: жены — в место вечного упокоения, а мужа — в тюрьму. Впечатление потрясающее».

У всіх, хто знав цю молоду сімейну пару, не було жодних сумнівів, що Тетяна Володимирівна стала невинною жертвою деспота і тирана, яким був син Скадовського.

Майже рік провів Лев Скадовський у херсонській тюрмі і психіатричній лікарні.

Процес був гучний. Ця подія викликала такий резонанс у Херсоні, що судові засідання були перенесені до Катеринослава (нині — м. Дніпро). На суді були присутні кореспонденти газет «Русское слово», «Киевская мысль», «Одесские новости» та ін. Матеріали судових засідань протягом тижня публікували місцеві газети. Слухання справи Лева Скадовського почалося 5 квітня 1910 року. На суд були викликані 70 свідків, у тому числі херсонський губернатор і прокурор херсонського суду.

Г. Л. Скадовський зробив усе, щоб забезпечити своєму синові надійний захист. З Петербурга були запрошені кращі адвокати — М. П. Карабчевський та Б. Г. Лопатін-Барт.

Цікавою була стратегія адвоката М. Карабчевського у цій справі. Захист запросив відомого психіатра В. М. Бехтерева — найкращого фахівця у сфері судової психології. Адже тільки офіційне визнання Лева Скадовського психічно хворим, зроблене настільки авторитетним психіатром, могло врятувати вбивцю від в'язниці. Саме на авторитет В. Бехтерева спирався адвокат М. Карабчевський у своєму захисті Лева Скадовського.

П'ять експертів-психіатрів на чолі з В. Бехтеревим, оглянувши Л. Скадовського, дійшли згоди щодо психічних відхилень підсудного. Відомо, що В. Бехтерев був прихильником комплексного підходу до вивчення злочинця, у тому числі з урахуванням генеалогіч-

ної спадковості, впливу виховання, середовища життя і особливостей генезису самої психіки.

У газеті «Родной край» було опубліковано висновок В. Бехтерева щодо психічного здоров'я Лева Скадовського: основна причина нестабільності його психіки криється у важкій спадковості.

Прокурор вважав висновки експертизи непереконливими. Він наполягав на тому, що цей злочин не повинен залишитися непокараним, що вирішальне слово присяжних стане вироком суспільної совісті: «<...> вашим серьезным обдуманым приговором я прошу вас научить его с мужеством нести наказание за расстрел без вины виноватой».

Потім слово було надано адвокату М. П. Карабчевському.

Відомо, що М. Карабчевський відрізнявся широкою ерудицією, володів талантом слова і логічного мислення, винахідливістю, силою характеру, темпераментом бійця. У справі Лева Скадовського сумнівів у тому, що обвинувачений скоїв вбивство своєї дружини, не було. Він сам зізнався в цьому. За словами М. Карабчевського, «задача защиты в этом процессе значительно облегчена и могла бы исчерпаться ссылкой на результаты экспертизы <...>». Промова адвоката була короткою, але яскравою і переконливою. Він просив суд присяжних визнати підсудного психічно хворим, посилаючись на висновок В. Бехтерева, а тому — не винним у скоєні злочину.

ФРАГМЕНТ ПРОМОВИ АДВОКАТА МИКОЛИ КАРАБЧЕВСЬКОГО НА ЗАХИСТ СВОГО КЛІЄНТА ЛЕВА СКАДОВСЬКОГО, ХЕРСОН, 1910 РІК

«Выступая перед вами, г.г. присяжные заседатели, носителем общественного возмездия, чего добивается от вас г. Прокурор? Каторги или арестантских рот для подсудимого; мук и страданий за совершенное им преступление.

Но таких мук, какие уже вынесло сердце обвиняемого, ему больше вынести не придется.

Напрасно прокурор выступил на защиту памяти Татьяны Владимировны. Ее никто не трогал и трогать не собирается, и если бы мы, — защитники подсудимого требовали это сделать, то нам бы зажал рот тот, кого мы защищаем.

Всю эту картину преступления, которую нарисовал прокурор, сознаем и мы — защитники, и общество, и вы — присяжные; но, когда мы подходим ближе



к моменту трагедії, ми бачимо, що це не преступление, а какой-то ужас, страшный и непонятный.

Имынепросимнепризнаватьподсудимоговиновным, амыпросимтолькопризнатьегобольным. Такоепризнание с вашей стороны не потревожит памяти покойной.

И если наши души бессмертны, то ее безвременно ушедшую отсюда душу успокоит сознание, что грех любимого человека был роковым результатом его болезни.

Задача защиты в этом процессе значительно облегчена и могла бы исчерпаться ссылкой на результаты экспертизы.

Я отдаю должное энергии прокурора, но едва ли можно будет считаться с его доводами, хотя бы и подкрепленными цитатами их научных авторитетов. Я почти убежден, что вы поверите не только авторитету экспертов, но не упустите из виду то, что это дело разнесется по всей России, во всех газетах; и едва ли вы допустите, чтобы академик Бехтерев согласился оскандальить себя на всю Россию неудачной экспертизой.

Моменты, приближающие нас к 14 мая, очень характерны. Не каждый день совершаются такие браки, когда через 4 года совместной жизни остается место для таких нежных слов и забот, что видим мы хотя бы в оглашенных записках. Среди каких же условий жила эта любящая пара? К сожалению, — я подчеркиваю это слово, — среди многочисленных родственников. Первый год семейной жизни они проводят в Варшаве, где нет

ни теток, ни тещи. Я не порочу мать убитой, Веру Федоровну, эту в высшей степени порядочную женщину, и я понимаю ее горе».

Далі адвокат дуже скрупульозно віддав критичному аналізу сімейні та родинні стосунки між рідними покійної та обвинуваченого і дійшов висновку, що саме вони створили ту атмосферу, у якій розгорілася ця катастрофа.

«Присматриваясь к подсудимому — говорил защитник — я не могу не согласиться с экспертами, что он действовал в состоянии затемнения, хотя и неполного. Это безумец, разрушивший свое счастье. И вот, если вы, г.г. прис. заседатели, признаете, что Скадовский — безумец, сам загубивший свое счастье, то, несомненно, оправдаете его; если же вы признаете, что он почему-либо хотел отделаться от своей жены, — вы осудите его.

Уверен, что вы не станете сомневаться в том, что это совершенно больной, несчастный человек. Быть может, вас будет удерживать мысль, как можно выпустить такого больного на свободу? Но суд после вашего приговора может отдать его на поруки старику — отцу, который поместит его в санаторию (санаторій), где окружит заботой и любовью. Я хочу верить, что во имя общественной совести, во имя вас самих, вы не согласитесь с требованием прокурора и не ушлете больного человека ни на каторгу, ни в арестантские роты».

Присяжні винесли Леву Скадовському виправдальний вердикт, і вбивця був відданий на поруки своєму батькові на лікування. Громадськість обурилася.

На початку XX століття в херсонській типографії О. Д. Ходушиної були надруковані дві книги — збірник віршів «Песни скорби» (1910) і драматична поема «Преступник» (1911). Їх автор — Лев Скадовський, той самий чоловік, що вчинив такий важкий злочин. Під час суду про його літературні здібності у своїх виступах згадували мати і подруга загиблої: «<...> он казался талантливым, так как писал серьезные и весьма недурные стихи».

Писав він їх і в губернській в'язниці в очікуванні вироку.

Батько обвинуваченого зробив усе можливе, щоб врятувати сина не тільки від в'язниці, а й від людського осуду. Він видав книги, написані Левом у губернській в'язниці, досить великими, на той час, тиражами. Схоже, що видавець переслідував одну мету: якнайбільше людей повинні дізнатися про каяття вбивці, про його душевні муки та пробачити його. Ці книги — покаяння, благання про прощення за скоєний злочин. На сьогодні вони є бібліографічною рідкістю.



ЛІТЕРАТУРНА ДІЯЛЬНІСТЬ АДВОКАТА МИКОЛИ КАРАБЧЕВСЬКОГО

Література була другою його пристрастю після адвокатської практики. Найвідоміший белетристичний твір М. Карабчевського — повість «Господин Арсков» — вперше був опублікований у журналі «Вестник Европы», а в 1893 році виданий окремою книгою. Більшість його художніх творів (повісті, оповідання, вірші) увійшли до збірки «Приподнятая завеса» (1905).

У різний час на сторінках столичних періодичних видань публікувалися статті М. П. Карабчевського про його великих сучасників, з якими він був особисто знайомий і товаришував — Л. М. Толстого, В. Г. Короленка, А. П. Чехова. Це були нариси про творчість, ювілейні статті, некрологи.

У 1901 році Карабчевський випустив збірку своїх судових промов, що в 1902 році вийшла другим, а в 1916 році третім виданням. Виходили у світ й окремі промови адвоката з різних справ. Багато статей адвоката М. П. Карабчевського з питань права увійшли до збірки «Около правосудия» (1902). У цій книзі вміщено автобіографічну статтю автора «Як я став адвокатом» і вдало зроблені характеристики деяких відомих адвокатів. Збірка була перевидана у 1908 році з доповненням низки статей, що з'явилися у пресі після 1902 року. Також до збірки увійшла стаття «Три силуэта», яка раніше ніде не друкувалася через заборону цензури, присвячена трьом відомим підзахисним Карабчевського — К. К. Брешко-Брешковській, Г. А. Гершуні, Є. С. Созонову.

Мемуари Миколи Платоновича охоплюють окремі періоди його життя. Так, стаття «Как я стал адвокатом» описує нелегкий шлях до стану присяжних повірених молодого випускника юридичного факультету, що мріяв про літературну діяльність.

Спогади «Мирные пленники» (1915) вийшли під враженням від перебування М. Карабчевського в Німеччині на початку Першої світової війни. У книзі яскраво описано становище російських туристів на німецькій території до і після початку військових подій.

У 1921 році в Берліні М. Карабчевський видав двотомник спогадів «Что глаза мои видели», написаних ним уже в еміграції. Перша частина присвячена щасливим рокам дитинства та юності; на сторінках книги представлені картини життя провінційного дворянського се-

редовища очима дитини. Друга частина охоплює період з 1905 до 1918 роки. Вона містить спогади і міркування про причини, що привели до кардинальних змін у Росії; про діячів Думської опозиції і Тимчасового уряду як головних винуватців розвалу Імперії.

Микола Платонович брав участь у створенні тижневика «Право» (1898 — 1917), а також з 1902 по 1905 роки разом з Л. Д. Ляховецьким видавав тижневик «Юрист». Був редактором декількох книг з питань права. Співпрацював із щомісячником «Вестник Европы», журналом «Русское богатство» і багатьма іншими періодичними виданнями.

Жовтневу революцію 1917 року Микола Платонович не прийняв. Він емігрував з Росії та решту життя провів на чужині. Проживаючи в Римі, Микола Платонович став офіційним генеральним представником Великого князя Кирила Володимировича Романова — одного з претендентів на царський престол. Помер М. П. Карабчевський 22 листопада 1925 року. Похований на кладовищі Тестаццо у м. Римі.

Джерела і література: Карабчевский Н. П. Что глаза мои видели: [воспоминания]: в 2 т. / Н. П. Карабчевский. — Т. 1: В детстве. — Берлин, 1921. — С.167; Кравченко А. Николаев его детства / А. Кравченко. — [Электронный ресурс]. — Режим доступа: [**Матеріали надано Центром досліджень адвокатури і права
при Національній асоціації адвокатів України**](http://bazar.nikolaev.ua/contenthttp://bazar.nikolaev.ua/content/%D0%BB%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D0%B8; Карабчевский Н. П. Маленькие речи / Н. П. Карабчевский // Юрист. — 1904. — № 19. — С. 714; Родной край. — 1909. — № 102 (16 мая); [Судебный процесс по делу Л. Г. Скадовского] // Родной край. — 1910. — № 78 (8 апр.), № 79 (9 апр.), № 80 (10 апр.), № 81 (11 апр.), № 82 (13 апр.); Родной край. — 1910. — № 82 (13 апр.); Родной край. — 1910. — № 82 (13 апр.); Речь защитника Карабчевского // Родной край. — 1910. — № 82 (13 апр.); Векслер И. Н. Херсон и его жители: исторический очерк / И. Н. Векслер // Старожитності Південної України. — Запоріжжя, 2005. — Вип. 12. — С. 61; Лянсберг О. «Співець полум'яного сонця»: сторінки життя і діяльності адвоката Миколи Платоновича Карабчевського / О. Лянсберг // Адвокатура України: забуте і невідоме. Серія «Нариси з історії адвокатури України». Вип. 2 / За ред. І. Б. Василик. — К.: КВІЦ, 2016. — 556 с. — С. 423—436.</p></div><div data-bbox=)



ПЕРЕЖИВАЄМО ОСОБИСТІ КРИЗИ НА РОБОТІ



Олексій Зімовін, практикуючий психолог, к. психол. н.

Інколи нам у житті нелегко... Але таке «нелегко» буває різним: просто втомився, просто стрес, просто навалилося. А буває й так, що життя змінюється кардинально, безповоротно, і залишається тільки змінюватися разом із ним — тоді йдеться про кризу. Які зміни в житті можна назвати кризовими: народження дитини, смерть близької людини, втрата роботи, перехід у новий віковий етап — тобто тоді, коли повернутися до колишньої точки неможливо. Як пережити кризу і як отримати з неї користь — тема нашої сьогоднішньої розмови.

БЕЗ КРИЗИ НІЯК

«Країна вся в кризі, а мені що, не можна?!» — може пожартувати наш читач і співвітчизник, але найчастіше людині, яка переживає кризу, зовсім не до жартів.

Що таке криза?

У розвитку людини психолог Л. С. Виготський виділяв літичні та критичні періоди. Перші характеризуються стабільним перебігом розвитку, коли риси, що є в людини, здібності поступово змінюються протягом її життя. Критичним періодам властиві різкі, революційні психологічні зміни. Криза — це точка, в якій наше життя змінюється кардинально, рішуче та безповоротно. Це точка, в якій старий спосіб життя людини виявляється неадекватним тому, що відбувається, або зовсім неможливим. Це точка, в якій напрями подальшого розвитку розгалужуються і людині часто доводиться робити вибір стосовно того, як їй жити далі.

Якщо у стабільний період людина потихеньку працює, живе потихеньку, стосунками займається, то у кризі все це перебудовується, ламається, змінюється. Наприклад, жила собі жила жінка з чоловіком та дітьми, а потім бац — чоловік трагічно загинув. Чи можна продовжувати жити так, як жилося до цього? І хотілося б, та не вийде. Отже, **криза** — це різка зміна в житті, що вимагає зміни самої людини.

Чи можна якось зафіксувати, заморозити життя, щоб криз не було? Звичайно ж, ні. Нехай слабкою, але втіхою для кожного, хто переживає кризу, має стати така її характеристика. Криза завжди веде нас до чогось нового. Саме в цій поворотній точці відбувається справжній розвиток людини. Вчені-психологи говорять, що будь-яка криза пов'язана з психічними новоутвореннями: відкриваються нові сенси, вибудовується нова модель світу, куються нові здібності та особистісні якості. Отже, як і в усього на світі, як і в усіх нас, у кризі є два боки: темний і світлий, диявольський та божественний. Перший пов'язаний з переживанням психічного болю, другий — з відкриттям чогось нового, з переосмисленням власного життя.

ЗА ЯКИМИ ОЗНАКАМИ МОЖНА ВПІЗНАТИ КРИЗУ

З кризами дві проблеми. Перша — люди, які виявляють у себе кризу, коли жодної кризи немає. Друга — люди, які дійсно перебувають у кризі, але заперечують це. Ті, які «виявляють», ходять і скаржаться, і вимагають уваги, і щоб їх пожаліли, тому що вони у кризі і все погано. Як кризу у цьому випадку найчастіше називають чомусь кризу середнього віку і кризу сенсу життя (екзистенціальна криза). Чому ці кризи знаходять у себе найчастіше? Та тому що перевірити



їх наявність найскладніше. Ну, дійсно, як установити, втратила людина сенс життя, чи знайшла вона його, чи знову втратила, окрім як з її слів.

Люди, які дійсно переживають кризу, схильні її заперечувати, намагаються жити по-старому, ігноруючи новизну, що зароджується. І це дійсно небезпечно. Криза розвитку будь-якої системи, у тому числі й людини, призводить до її розбалансування, адже криза тягне людину в різні боки, відкриває перед нею варіанти-альтернативи, і всяка спроба зберегти статус-кво, відкладання вибору-рішення загрожує руйнуванням самої системи. Ось чому так важливо спиратися на деякі ознаки кризи, описані ученими. Мабуть, найбільш ідеалістична мета таких ознак — щоб ті, хто кризу нібито виявив, переконалися в тому, що в них усе добре, а ті, хто кризу ігнорували, все ж таки почали придивлятися до неї і до себе.

Отже, яку ознаку кризи слід вважати найважливішою, без чого криза не обходиться? Криза з'являється у зв'язку з якоюсь переламною подією або цілим ланцюгом подій.

Зміна місця проживання, роботи, одруження, народження дитини — усе це події, які можуть породжувати кризу. У попередньому реченні ми назвали події, які здаються нам відносно позитивними, але як би не хотілося, а список подій, які можуть призвести до кризи, необхідно продовжити далеко не позитивними: смерть або хвороба родича, розлучення, зрада, хвороба самої людини, звільнення тощо. Була у вашому житті переламна подія чи переживаєте ви її наразі? Тоді ймовірність кризи дуже велика, хоча, можливо, ви справляєтеся з нею конструктивно, а може, й не дуже. Якщо така подія (ланцюжок подій) на думку не спадає, то ймовірність кризи замала.

До речі, про ланцюжок подій. Дійсно, раніше психологи стверджували, що ядром кризи є якась одна переламна подія, і навіть намагалися, надаючи людині в кризі психологічну допомогу, шукати, виділяти саме цю ключову подію. Нам ближче дещо інший, сучасний підхід. Зараз ми бачимо, що коли людина у своєму розвитку потрапляє в період кризи, останній супроводжується послідовністю подій, які розгортаються. Так, на думку спадає спогад одного вже дорослого чоловіка, який згадує одну з криз дитинства, оскільки переживав він її дуже важко. Якби ми говорили про одну, та ще і властиву тільки формальному підходу до справи подію, то довелося б зробити висновок, що його криза полягала в тому, що він пішов до дитсадка. Але дивіться уважно: до дитячого садка його відправили тільки тому, що його бабуся, з якою він

проводив час до цього, померла, а батько розлучився з матір'ю, і їй довелося вийти на роботу. Але й це ще не все! У садку хлопчик, який до цього був максимально «домашньою» дитиною, звичайно, починає багато хворіти і йому доводиться багато часу проводити в лікарнях, де йому ще менше подобається, ніж у садочку. Тож у чому криза? У садку, у смерті бабусі, у розлученні батьків чи в постійних хворобах дитини? Скоріш за все, в усьому одразу, вона утворена переплетінням, перетином подій.

Ви напевно помітили, що говорячи про переламну подію як головний критерій кризи, ми, однак, використовували ймовірнісні висновки: така подія була — ймовірно, у вас криза, не була — ймовірно, ні. Ми такі обережні просто тому, що інколи, у виключних випадках як таку переламну подію виявити неможливо, а ось усі ознаки кризи наявні.

Які ж інші ознаки свідчать про кризу? Важлива ознака — ізоляція. Людина, яка відчуває справжню кризу, замикається в собі, перестає спілкуватися з іншими людьми, прагне не розкриватися і не розмовляти з ними. Інколи помітити ізольованість людини важко. Вона може відповідати на ваші запитання, може навіть посміхатися, ось тільки виникає відчуття, що вона десь не тут, не з вами. Тобто ми говоримо не обов'язково про реальну відсутність спілкування, самої форми спілкування, ми говоримо про те, що його наповненість і зміст блякнуть. При цьому, звичайно ж, ізоляція супроводжується особливими переживаннями. Людині здається, що її почуття ніхто не зможе розділити та зрозуміти, що ніхто, крім неї, на цілому світі не відчував подібного. Вона відчуває самотність, навіть коли поряд з нею хтось є, свою знедоленість. Їй здається, що ніхто не підтримує або не може її підтримати. Вона опиняється перед лицем безодні кризи одна, ніби в бульбашці, через яку їй усіх видно, але доторкнутися до неї ніхто не може.

І ось ми й дісталися до ще однієї важливої ознаки кризи — важкі почуття. У кризі людині доводиться стикатися з переживаннями, про які вона до цього й не мала гадки, а якщо й мала, то, ймовірно, постаралася забути про них. Це почуття горя, втрати, небезпеки, приниження, страху, відчаю. У кризі людина часто здається самій собі недостатньо хорошою, бачить себе неповноцінною.

Слід зазначити як ознаку й те, як людина бачить ситуацію. По-перше, вона не сприймає кризу як цілісність, її сприйняття кризи роздроблене. Вона може сказати, що хтось помер, але що далі, як їй живеться, що відбувається, нерідко все це виявляється за межами її свідомості.



Часто, щоправда, і сама смерть близького виявляється немовби не до кінця усвідомлюваною. Це не означає, що людина не знає, що її близький помер. Ми не розглядаємо психотичні випадки. Це означає, наприклад, що людина продовжує поводитися так, немов її близький живий. Не чіпає речі в його кімнаті, намагається планувати свій день залежно від вподобань та планів покійного тощо. Життя продовжує регулюватися тим, кого вже немає.

Але сприйняття стає не тільки роздробленим. Як працювало, у кризі людина перестає бачити перспективи. Вона не знає, чого вона хоче від життя, яким буде її майбутнє. Усе це віддаляється від неї, ховається в тумані невизначеності.

Людина схильна знецінювати те, що в неї є, усе здається їй безглуздом і нецікавим, життя змінилося не на краще, тож зараз усе погано або ніяк. «І що б ви мені не запропонували, ви не зможете мені зарадити!»

І остання ознака — протяжність, тривалість переживання. Криза, на відміну від сезонного зниження настрою, короткочасного стресу чи ще чогось, не може пройти швидко, людині доводиться варитися в цьому до доти, доки не зміниться її життя, тобто або зовнішні обставини, або вона сама.

ЯКИМИ БУВАЮТЬ КРИЗИ

Усі кризи можна умовно поділити на дві великі групи: нормативні та ненормативні.

Нормативні кризи можна передбачити, вони пов'язані з етапами життя і розвитку людини та проявляються в усіх у певному віці. Можна також говорити і про нормативні сімейні кризи, адже людина включена в сімейні стосунки, а сім'я як система також проживає визначені, схожі в багатьох людей етапи свого існування.

Ненормативні кризи передбачити складно. Оголосити час або навіть обов'язковість їх настання не можна. Тобто якщо з нормативними кризами, швидше за все, доведеться зіткнутися кожному з нас, причому приблизно відомо, коли це станеться, з ненормативними кризами все складніше. Ненормативні кризи також можуть бути пов'язані з розвитком самої людини, зі змінами її сім'ї як системи, до якої вона включена, але також і зі змінами макросоціальних структур (робота, громадські організації, світова спільнота).

Тож поговоримо про нормативні індивідуальні кризи. Е. Еріксон говорить про три кризи, що припадають на дорослий період життя. У 20 — 25 років людина повинна вирішити протиріччя між близькістю та ізоляцією. Якщо

криза вирішується продуктивно, то формується здатність любити. Потім великий період — 25 — 64 роки — криза спричиняється протиріччям «продуктивність — застій». Переживши її позитивно, людина одержує можливість піклуватися (по-перше, про своїх дітей, а по-друге — про ті результати праці, досягнення, до яких вона прийшла). Важлива криза, що настає після 65 років, пов'язана із завершенням активної трудової діяльності — це криза «цілісність Я — відчай». Літній людині важливо осмислити своє життя як цілісність, зрозуміти, що в цілому вона задоволена ним. Тоді вона набуває новоутворення, яке можна назвати мудрістю.

Водночас модель Е. Еріксона представляє дуже узагальнений малюнок. Точніші вікові межі і, напевно, більш відповідні нашій культурі установлює український психолог В. Ф. Моргун. У його періодизації можна говорити про такі нормативні вікові кризи. У 17 — 21 рік ми стикаємося з кризою юності: любові та професії. Людині доводиться не тільки шукати та знаходити любов, а й уключатися у професійну діяльність. У 27 — 33 роки людина переживає кризу молодості: сім'ї, покликання. У 39 — 45 — криза дорослості: визнання. Саме ця криза схожа на кризу «продуктивність — застій», що описується Е. Еріксоном. У кризі дорослості людині важливо зрозуміти, чи досягла вона того, чого хотіла, чи корисно це хоч комусь тощо. Криза зрілості, яку переживають у 55 — 65 років, може бути вирішена вдало, якщо людина, яка входить в епоху літнього віку, не опиняється на узбіччі життя, але займається «наставництвом», навчає інших, шанується ними, веде активний спосіб життя тощо.

Звичайно ж, розглянуті вище періодизації умовні. Але суть нормативної індивідуальної кризи зрозуміла — це різка зміна життя: вихід на роботу, створення сім'ї, звільнення з роботи тощо.

Якими можуть бути нормативні сімейні кризи? Вони виникають у міру розвитку сім'ї. Перша криза — прийняття подружніх ролей, адже молоді люди до цього моменту не дуже уявляють, як це — бути подружжям. Наступна — народження дитини: тут потрібно бути вже не тільки чоловіком, а й батьком. Далі — включення дітей у зовнішні структури (садок, школа). Потім — підлітковий вік дитини. Досить важка криза — дитина, яка виросла, покидає рідну домівку. Подружжю знову доводиться вчитися жити тільки вдвох (якщо, звичайно ж, у них немає інших дітей).

А що з ненормативними кризами? І сама людина, і її сім'я, і навіть суспільство, в якому вона живе, можуть



опинитися в несподіваній ситуації, що вимагатиме від людини змін. Ненормативні кризи самої людини: звільнення, хвороба, розчарування в роботі тощо. Тут окремо слід згадати кризу сенсу життя, коли людині здається, що їй більше немає чого жити, усе не має сенсу, те, що раніше здавалося потрібним і важливим, більше таким не є.

Ненормативні кризи сім'ї: зрада, розлучення, важка хвороба члена сім'ї, смерть одного з членів сім'ї, інцест.

Ненормативні макросоціальні кризи: економічна, політична, війна.

Ви бачите, скільки небезпек очікує людину, зі скільки важкими подіями їй доводиться стикатися і якось їх переживати. І зробити це, безумовно, важко. Проте — як же допомогти собі пережити кризу конструктивно, зменшити її шкоду та максимізувати користь?

ЯК ПЕРЕЖИТИ КРИЗУ

На наш погляд, одним з найважчих переживань, пов'язаних із кризою, є переживання краху власного життєвого світу. Але зрозуміло, що й зберегти стару картинку світу, як фотографію в гаманці, не вийде. Тому основний принцип самопідтримки у кризі — змінюватися, але знаходити точки опори.

Заборонити переживання, неприємні емоції, що властиві кризі, важкі почуття, звичайно ж, не можна, їх потрібно приймати та помічати. Але при цьому необхідно й на щось спиратися, знаходити острівці стабільності в бурхливому кризовому морі. Про такі острівці детальніше.

1. Соціальна підтримка. Людина у кризі, як ви пам'ятаєте, ізолюється, замикається в собі. Робити це категорично небажано. Навпаки, як би важко не було, намагайтеся розмовляти з іншими людьми, з близькими, розповідати їм про своє горе, про переживання. Насправді не так уже важливо, щоб ця людина була обрана заздалегідь. Інколи розповідь про свої труднощі навіть попутникам у поїзді або таксисту надає підтримки. Проговорення переживань, властивих кризі, дозволяє їх виразити та пережити. Тоді можна рухатися далі.

Перебуваючи у кризі, просіть інших побути з вами, обійняти вас, допомогти приготувати вам їжу. Звичайно, частіше це родичі, члени сім'ї, ті, хто постійно поруч. Не бійтеся просити їх підтримки! Вам може здаватися, що вам ніхто не потрібний, що варто просто полежати та поплакати, що всі оточуючі вас дратують. Насправді це захист психіки, яка намагається уберегти вас і оточуючих від болю, але тим самим не дозволяє болю вийти, закін-

читися. Тому, хто відчуває кризу, дуже потрібні люди, і, як правило, вони знаходяться, варто тільки розкрити очі, але він так боїться собі в цьому зізнатися.

2. Опора на структуру життя. У кризі життя ламається, змінюється. Нам здається, що все просто жакливо, що довкола шумлять хвилі, тріскає лід, вивергаються вулкани. Проте це тільки переживання. Реальність не змінилася кардинально, багато що в ній залишилося тим самим. Сонце так само встає на сході, робочий день так само розпочинається о дев'ятій, ваша кава така ж ароматна. Так, якась найважливіша частина вашого життя стала іншою (навіть не хочеться перелічувати розглянуті нами вище кризи ще раз, але ви розумієте, про що ми), але щось і залишилося тим самим! У кризі важливо знаходити ці зони структурованості, звичності, схожості життя, якісь особливо безпечні місця. Хтось поринає в роботу, хтось читає книги як у дитинстві, хтось купує цукерки, які завжди допомагають у знятті стресу... Знаходьте зони стабільності, помічайте, що життя все одно має структуру!

3. Збирання себе по частинках. У кризу сама людина, її ідентичність є, хотілося написати «руїною», але правильнішим буде образ вулкана. Усе клекоче, реве і тремтить. Однак пам'ятайте, що криза не безкінечна і незабаром усе заспокоїться, затихне, але... зміниться. Ландшафт буде дещо іншим. Як же зібрати себе, свою ідентичність знову? Як уникнути особливо сильних руйнувань?

Будьте уважні до своїх відчуттів, до своєї тілесності. Нагадуйте собі, що ви живі. Помічайте своє дихання, дотик до своєї шкіри, смак їжі, яку ви вживаєте, яскраві барви, звуки. На самому початку нашого розвитку, у той момент, коли ми прийшли в цей світ, у нас були тільки відчуття, тільки потім ми зібрали з них системи сприйняття, мислення, пам'яті тощо. І тепер, у кризі, коли складні системи дають збої, щоб зберегти цілісність своєї ідентичності, важливо помічати ті відчуття, які безпосередньо нам дані. Людина, яка опинилася у кризі, постійно прокручує в голові кризову подію, ланцюжок подій, зайнята роздумами, складними відчуттями, картинками, що мерехтять у її голові. Замість цього важливо повернутися до простої даності відчуттів: дотиків, барв, звуків, дихання.

Криза може бути дуже важкою, але потрібно пам'ятати, що поки ми живі, ми багато що здатні змінити! Як зазначав В. Гжегорчик, «усе має свій захід, тільки ніч закінчується світанком». Криза закінчується, нове життя починається...



НАЗВА СУДУ

Позивач: П. І. Б.,
АДРЕСА РЕЄСТРАЦІЇ
ІПН
ЗАСОБИ ЗВ'ЯЗКУ

Відповідач: П. І. Б.,
АДРЕСА РЕЄСТРАЦІЇ
ІПН
ЗАСОБИ ЗВ'ЯЗКУ

ПОЗОВНА ЗАЯВА **про розірвання шлюбу**

Зміст позовних вимог:

1. Розірвати шлюб між мною — ОСОБА_1 та відповідачем — ОСОБА_2, який зареєстровано 14.04.2007 р. відділом реєстрації актів цивільного стану К. районного управління юстиції м. Д., актовий запис № 128.
2. Після розірвання шлюбу залишити мені прізвище «ПРИЗВИЩЕ».
3. Стягнути з відповідача на мою користь судові витрати.

Виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги:

07.07.2007 р. я вступила з відповідачем, ОСОБА_2, у шлюб, який зареєстровано відділом реєстрації актів цивільного стану К. районного управління юстиції м. Д., актовий запис № 111, що підтверджується доданим свідоцтвом про шлюб.

Від даного шлюбу ми маємо неповнолітню доньку — ОСОБА_3, ДАТА року народження (копія свідоцтва про народження доньки додається).

Три роки тому ми припинили фактичні шлюбні стосунки, ми з відповідачем більше не проживаємо разом, спільного бюджету не маємо, спільного господарства не ведемо. Ми стали один для одного зовсім чужими людьми, намірів врятувати сім'ю не маємо. Подальше спільне життя в якості подружжя неможливе, ми перестали розуміти один одного, втратили почуття любові та поваги один до одного.

Згідно з ч. 3 ст. 105 Сімейного кодексу України шлюб припиняється внаслідок його розірвання за позовом одного з подружжя на підставі рішення суду відповідно до ст. 110 цього Кодексу.

Позов про розірвання шлюбу може бути пред'явлений одним із подружжя (ст. 110 ч. 1 Сімейного кодексу України).

Згідно зі ст. 111 Сімейного кодексу України суд вживає заходів щодо примирення подружжя, якщо це не суперечить моральним засадам суспільства.

Вважаю, що примирення сторін неможливе, оскільки таке примирення суперечить нашим інтересам, я не бажаю відновлювати сім'ю, прошу суд не встановлювати строку для примирення сторін.

Відповідно до ст. 112 Сімейного кодексу України суд з'ясовує фактичні взаємини подружжя, дійсні причини позову про розірвання шлюбу, бере до уваги наявність малолітньої дитини, дитини-інваліда та інші обставини життя подружжя.

Спору щодо місця проживання дитини немає, вона проживає разом зі мною.



Спору про розподіл спільного набутого майна немає.

Суд постановляє рішення про розірвання шлюбу, якщо буде встановлено, що подальше спільне життя подружжя і збереження шлюбу суперечило б інтересам одного з них, інтересам їхніх дітей, що мають істотне значення.

Особа, яка змінила своє прізвище у зв'язку з реєстрацією шлюбу, має право після розірвання шлюбу надалі іменуватися цим прізвищем або відновити своє дошлюбне прізвище (ст. 113 Сімейного кодексу України). Я бажаю і надалі іменуватися прізвищем «ПРИЗВИЩЕ».

Відомості про вжиття заходів досудового врегулювання спору — не вживались.

Відомості про вжиття заходів забезпечення доказів або позову до подання позовної заяви, якщо такі здійснювалися — відсутні.

Перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви:

1. Копія позовної заяви та додатків для відповідача.
2. Копії паспорта.
3. Копія свідоцтва про шлюб та оригінал свідоцтва про шлюб для суду.
4. Копії свідоцтва про народження дитини.
5. Квитанція про сплату судового збору.

Попередній (орієнтовний) розрахунок суми судових витрат, які позивач поніс і які очікує понести у зв'язку із розглядом справи, — судові витрати складаються із судового збору, розмір якого становить 704,80 грн.

Підтвердження позивача про те, що ним не подано іншого позову (позовів) до цього ж відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та за тих самих підстав, — підтверджую.

ДАТА

ПІДПИС