СЛОВО НАЦІОНАЛЬНОЇ ШКОЛИ СУДДІВ УКРАЇНИ

Фахове загальнодержавне
науково-практичне та науково-методичне
юридичне видання

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)

№ 2 (31) 2020

Журнал «Слово Національної школи суддів України» підтвердив свою фаховість і отримав категорію «Б»

Шановні колеги, автори!

Раді повідомити вам, що черговим свідченням відповідності фахового загальнодержавного науково-практичного та науково-методичного юридичного журналу **«Слово Національної школи суддів України»** високим фаховим вимогам стало те, що він успішно пройшов перереєстрацію та відповідно до Наказу Міністерства освіти і науки України від 14.05.2020 № 627 **внесений до Переліку наукових фахових видань України (категорія «Б»)**.

Щиро дякуємо членам редакційної колегії журналу «Слово Національної школи суддів України», а також нашим авторам!

Довідково:

Журнал «Слово Національної школи суддів України» став фаховим в 2014 році. Так, наказом Міністерства освіти і науки України від 29 вересня 2014 року № 1081 загальнодержавне науково-практичне та науково-методичне юридичне видання «Слово Національної школи суддів України» включено до Переліку наукових фахових видань України, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук.

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ

ВОЛОШИН Юрій Олексійович, декан факультету міжнародних відносин Національного авіаційного університету, д. ю. н., професор, Україна, заслужений юрист України, *голова Редакційної колегії (Україна)*

ОНИЩУК Микола Васильович, ректор Національної школи суддів України, заступник голови робочої групи з питань розвитку законодавства про організацію судової влади та здійснення правосуддя Комісії з питань правової реформи, д. ю. н., заслужений юрист України, *шеф-редактор журналу (Україна)*

БАТЛЕР Вільям Еліот, професор Школи права Університету штату Пенсильванія, професор порівняльного права Університетського коледжу Лондона, закордонний член Національної академії наук України та Національної академії правових наук України (США)

БАХМАЙЄР ВІНТЕР Лорена, професор кафедри кримінального права і процесу юридичного факультету університету Комплутенсе (Королівство Іспанія)

БЕЛЯНЕВИЧ Олена Анатоліївна, завідувач відділу правового забезпечення ринкової економіки Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, викладач Національної школи суддів України (за сумісництвом), д. ю. н., професор (Україна)

БЕРЗІН Павло Сергійович, завідувач кафедри кримінального права та кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка, д. ю. н. (Україна)

БЛАЖІВСЬКА Оксана Євгенівна, член Вищої ради правосуддя, д. ю. н. (Україна)

БОБРОВНИК Світлана Василівна, завідувач кафедри теорії права та держави юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, д. ю. н., професор (Україна)

БУРІБАЄВ Ермек, завідувач кафедри юриспруденції Казахського національного педагогічного університету імені Абая, доктор юридичних наук, професор (Республіка Казахстан)

ГЕТМАНЦЕВ Данило Олександрович, голова Комітету Верховної Ради України з питань фінансів, податкової та митної політики, професор кафедри фінансового права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, викладач Національної школи суддів України (за сумісництвом), президент Асоціації податкових радників, член Європейської асоціації податкових професорів, д. ю. н., професор (Україна)

ГОРДОВЕНКО Віктор Валентинович, суддя Конституційного Суду України, член Консультативної ради європейських суддів, секретар Консультативної ради голів судів при Вищій раді правосуддя, викладач Національної школи суддів України, д. ю. н., професор, заслужений юрист України (Україна)

ГРИЩУК Оксана Вікторівна, професор кафедри теорії та філософії права Львівського національного університету імені Івана Франка, д. ю. н., професор (Україна)

ГРИНЮК Володимир Олексійович, доцент кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, д. ю. н., доцент (Україна)

ІЛЬКОВ Василь Васильович, суддя Дніпропетровського окружного адміністративного суду, викладач Національної школи суддів України (за сумісництвом), д. ю. н., професор (Україна)

КАТЕРИНЧУК Катерина Володимирівна, професор кафедри спеціально-правових дисциплін Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського, д. ю. н., доцент (Україна)

КІБЕНКО Олена Рувіївна, суддя Великої Палати Верховного Суду, доктор юридичних наук, професор (Україна)

КОВАЛЬСЬКИЙ Віктор Семенович, президент видавничої організації ТОВ «Юрінком Інтер», д. ю. н., професор (Україна)

КОПИЛЕНКО Олександр Любимович, народний депутат України, академік Національної академії наук України, академік Академії правових наук, д. ю. н., професор (Україна)

КОСТИЦЬКИЙ Василь Васильович, дійсний член (академік) Національної академії правових наук України, д. ю. н., професор, *заслужений юрист України (Україна)*

КОСТРУБА Анатолій Володимирович, професор кафедри цивільного права Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника, д. ю. н., професор (Україна)

КРАВЕЦЬ Ірина Мирославівна, доцент кафедри господарського права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, к. ю. н. (Україна)

КРАВЧУК Володимир Миколайович, суддя Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду, член Ради суддів України, д. ю. н., професор (Україна)

КУХАРЄВ Олександр Євгенович, доцент кафедри цивільного права та процесу Харківського національного університету внутрішніх справ, викладач Національної школи суддів України, к. ю. н., доцент (Україна)

ЛЕВЧЕНКО Катерина Борисівна, Урядова уповноважена з питань гендерної політики, д. ю. н., професор (Україна)

МАЙДАНИК Роман Андрійович, завідувач кафедри цивільного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, академік Національної академії правових наук України, д. ю. н. професор (Україна)

МАХІНЧУК Віталій Миколайович, старший науковий співробітник Інституту приватного права і підприємництва, д. ю. н., доцент (Україна)

МЕЛЬНИК Роман Сергійович, професор кафедри адміністративного права Київського національного університету ім. Тараса Шевченка, д. ю. н. (Україна)

МЕЛЬНИЧУК Ольга Федорівна, професор кафедри права Вінницького торговельно-економічного інституту Київського національного торговельно-економічного університету, д. ю. н. (Україна)

МУЗИКА-СТЕФАНЧУК Оксана Анатоліївна, заступник начальника відділу Служби Державного секретаря Міністерства охорони здоров'я України, д. ю. н., професор (Україна)

НУСБЕРГЕР Ангеліка, директор Інституту східно-європейського права Кельнського університету, д. ю. н., професор (Німеччина)

РАДЗИВІЛЮК Валерія Вікторівна, професор кафедри господарського права Київського національного університету імені Тараса Шевченка д. ю. н., професор (Україна)

САВЧИН Михайло Васильович, викладач Національної школи суддів України (за сумісництвом), директор Науково-дослідного інституту порівняльного публічного права та міжнародного права Ужгородського національного університету, д. ю. н., професор (Україна)

СМОКОВИЧ Михайло Іванович, голова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду, д. ю. н., заслужений юрист України (Україна)

ТВАРОНАВІЧІЄН Агне, директор Інституту публічного права університету М. Ромеріса (Литовська Республіка)

ФУЛЕЙ Тетяна Іванівна, начальник відділу Національної школи суддів України, к. ю. н., заслужений юрист України (Україна)

ЦУРКАН Михайло Іванович, заступник директора тестологічного центру Національної школи суддів України, суддя Вищого адміністративного суду України у відставці, к. ю. н., заслужений юрист України (Україна)

ШАМРАЙ Оксана Василівна, начальник відділу Національної школи суддів України, к. ю. н., *відповідальний секретар Редакційної колегії* (Україна)

ШАПОВАЛОВА Ольга Анатоліївна, начальник відділу – радник Національної школи суддів України, суддя Верховного Суду України у відставці, к. ю. н., заслужений юрист України (Україна)

ШЕМШУЧЕНКО Юрій Сергійович, директор Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, професор, дійсний член (академік) НАН України та НАПрН України, д. ю. н., заслужений діяч науки і техніки України (Україна)

ШУКЛІНА Наталія Георгіївна, проректор з науково-дослідної роботи Національної школи суддів України, к. ю. н., професор, заслужений юрист України (Україна)

ЮРОВСЬКА Галина Валентинівна, суддя Конституційного Суду України, викладач Національної школи суддів України к. ю. н. заслужений юрист України (Україна)

ЗМІСТ

ПРОВІДНА СТАТТЯ НОМЕРА

Микола ОНІЩУК, Михайло САВЧИН.

Пряма дія Конституції та імплементація її положень
в адміністративному судочинстві 6

ОРГАНІЗАЦІЯ СУДОЧИНСТВА

Тетяна ФУЛЕЙ.

Дискримінація як наслідок впливу ґендерних стереотипів
на вмотивованість судового рішення 27

ПРАВА ЛЮДИНИ

Інна КОВАЛЕНКО, Ігор РИМАРЕНКО.

Місце СОС-дитячих містечок у системі форм влаштування дітей-сиріт,
позбавлених батьківського піклування в Україні..... 41

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО

Сергій КИРЕНКО.

Проблеми кримінально-правової охорони особи в Україні 50

Інна СИНГАЇВСЬКА.

Зарубіжний досвід регламентації кримінальної відповідальності
за примушування до шлюбу 58

КРИМІНАЛЬНЕ ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

Олександр ІЩЕНКО.

У пошуках балансу між забезпеченням доступу до судових рішень
та недопустимістю розголошення відомостей досудового розслідування 70

Анатолій ЧЕРНЕНКО, Анатолій ШИЯН.	
Чинний КПК України про затримання	78

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

Вадим КОВЕРЗНЕВ.	
Актуальні проблеми господарської діяльності комунальних комерційних підприємств в Україні	89

Надія МІЛОВСЬКА.	
Роль судової практики у правовому регулюванні договірних відносин зі страхування	97

**МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ РЕГІОНАЛЬНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ ВИСОКОГО РІВНЯ
«ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ЧЕРЕЗ СУДДІВСЬКУ ОСВІТУ: КРАЩІ ПРАКТИКИ ТА
УДОСКОНАЛЕННЯ СТАНДАРТІВ» (продовження)**

Сесія 3. Конференції	107
Сесія 4. Конференції	124
Сесія 5. Конференції.....	160
Рекомендації	167
НОВИНИ	183

УДК 342.7

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)-1

Микола ОНИЩУК,
*ректор Національної школи суддів України,
доктор юридичних наук,
заслужений юрист України
ORCID: 0000-0002-0588-0540*

Михайло САВЧИН,
*директор НДІ порівняльного
публічного права
та міжнародного права
Ужгородського національного університету,
доктор юридичних наук, професор
ORCID: 0000-0002-9551-1203*

ПРЯМА ДІЯ КОНСТИТУЦІЇ ТА ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ ЇЇ ПОЛОЖЕНЬ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Вступ

Проблематика прямої дії Конституції є дразливою для вітчизняної юриспруденції. Насправді тут треба насамперед визначитися з особливостями систематики джерел права у правовій системі України з точки зору порівняльного правознавства. Водночас, незважаючи навіть на виклики, спричинені пандемією COVID-19, слід брати до уваги процеси конвергенції у праві. Мається на увазі вплив на юриспруденцію вітчизняних судів case law Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), оскільки Україна є членом Ради Європи й визнала юридичну силу Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та Палацу правосуддя ЄС, оскільки укладення Угоди про асоціацію між Україною та ЄС наклало низку обов’язків на нашу державу. У світлі такої динаміки цілком очевидно, що виникає багаторівнева та плюралістична картина прямої дії положень Конституції України як компонента її найвищої юридичної сили.

Вся означена проблематика, хоча й зачіпає питання установчої влади та *eternally clauses* ст. 157 Конституції України [1], насправді через систематику конституційного перегляду, що визначають її розділ XII та ст. 156, вирішується через інтерпретацію Конституційним Судом України. Оскільки проблема інтерпретації Конституції конституційною юстицією є проблемою дискурсу, який залежить від стану юридичного співтовариства, який цілком репрезентований у Конституційному Суді, та стану академічної доктрини, то розуміння прямої дії конституційних положень, приписів та правил переміщується у площину юридичної аргументації. І тут вирішальне значення має система аргументації рішень Конституційним Судом і яким чином юридичні позиції, сформульовані ним, застосовуються при аргументації рішень судами загальної юрисдикції.

Україна належить до континентальної правової сім'ї, в якій судові рішення мають специфічну природу як інтерпретаційні акти:

загальні суди тлумачать закони і вирішальне значення має стала (усталена) практика верховних (касаційних) судів;

а конституційні суди (трибунали) чи ради – тлумачать конституцію, конкретизуючи і деталізуючи їх положення як своєрідний «відкритий текст».

Однак це тільки загальні положення. Диявол криється у деталях. Щоб знайти дороговказ, слід детально провести логічні зв'язки між прямою дією конституції та юридичною силою актів конституційної юстиції. У компаративному аспекті слід також простежити тенденції до транспозиції правових ідей і принципів, запозичення стилів аргументації ЄСПЛ та Суду ЄС у вітчизняному правосудді Вони в сукупності становлять нормативний аспект чинності конституції та її верховенства.

Слід враховувати соціальний контекст, пов'язаний із функцією захисту прав людини конституційною юстицією, який здійснюється шляхом розгляду конституційних скарг. Тому виникає питання, які конкретні юридичні обов'язки покладає рішення Конституційного Суду України на адміністративні суди з точки зору *erga omnes* (загальної чинності) та *inter partes* (чинності між сторонами).

На такій методологічній основі слід розв'язувати проблеми, пов'язані з імплементацією рішень Конституційного Суду України в діяльності адміністративних судів. Відтак метою статті є розкриття прямої дії Конституції України при здійсненні адміністративного правосуддя шляхом імплементації її положень у судових рішеннях. Для цього спочатку розкриємо найвищу юридичну силу Конституції через призму компонентів аргументації судових рішень. У другій частині проаналізуємо пряму дію як компонент нормативності Конституції, зокрема через обов'язок захисту та застосування засад пропорційності. Третя частина дослідження присвячена співвідношенню юридичної сили Конституції та актів Конституційного Суду. Насамкінець, буде розкрито імплементацію рішень Конституційного Суду в діяльності адміністративних судів, зокрема через систематику аргументації їх рішень.

1. Найвища юридична сила Конституції та аргументація судових рішень

Жаклін Кановіц застерігає, що конституція сама по собі не визначається, для її розуміння потрібен постійний процес інтерпретації у різних контекстах [2, с. 35]. Відтак розглянемо окремі аспекти «вічного» питання – як інтерпретується конституція в академічній доктрині та судовій практиці, виходячи із конституційних цілей обмеження влади та забезпечення захисту прав людини.

1.1. Верховенство права як місія суду захищати права людини

Як відомо із однієї максими про верховенство права (або, за версією Сергія Головатого, правовладдя), таке означає, що індивід не має зверхності над законом – закон визначає однаковий масштаб свободи. Однак таке масштабування є ніщо інше, як певний розподіл благ або забезпечення рівного доступу до них. Розподіл благ часто супроводжується дискусією чи навіть конфліктами, в яких слід визначити межі доступу до цих благ. Тому критерієм для правосуддя в даному випадку є усунення такого стану юридичної невизначеності. Об'єктивним критерієм тут виступають права людини та обов'язку суду захищати сутнісний зміст права. Чому так ставиться питання?

Це пов'язано з природою конституції, яка має нормативний і фактичний компонент, що набуло відображення у працях Роберта Алексі [3, с. 3], Джованні Сарторі [4, с. 853–864] та Моріса Дюверже [5]. Попри різне трактування цих проблем, сам факт конституційного закріплення таких критично важливих засад, як правова держава та верховенство права, що накладають конкретні обов'язки на державу стосовно забезпечення справедливого правосуддя, встановлюючи стандарти щодо його здійснення. І такі конституційні засади не слід розглядати як політичні декларації, оскільки вони накладають на суди обов'язок ефективно захищати основоположні права, критерієм чого слугує обмеження свавілля владних рішень та людська гідність.

1.2. Систематика правових актів у системі аргументації судових рішень

Це одне із ключових питань у світлі доктрини судового прецеденту. Отут має значення компаративний аналіз щодо здійснення владних прерогатив судами, зокрема здійснення судової перевірки актів органів публічної влади. Марк Ташнет у цьому контексті аналізує слабкі та сильні системи перегляду правових актів (*strong-form and weak-form judicial review*) [6; 3 і наст.]. Насправді тут маємо два зрізи проблематики – порівняльно-правовий і пов'язаний із ним процес конвергенції у процесі аргументації судових рішень.

Порівняльно-правовий аналіз засвідчує, що існують такі концепції актів конституційної юстиції, як: концепція конституційної юриспруденції (усталеної судової практики), квазіпрецедентна, актів конституційної юрисдикції як нормативних, інтерпретаційна концепція. Такий плюралізм концептуальних підходів до природи актів органів конституційної юстиції частково зумовлений стилем обґрунтування рішень конституційних судів та усталеною доктриною щодо ступеня їх легітимності

[7, с. 100]. Ключовим тут є те, що в континентальному праві конституційні суди чи аналогічні установи ухвалюють рішення на основі положень конституцій. Тому тут слід урахувати домінуючі підходи в аргументації актів конституційної юстиції. Якщо раніше Конституційний Суд України тяжів до французької моделі аргументації (1997–2000, 2007–2015 рр.), то надалі були періоди більш розгорнутої моделі аргументації рішень (2001–2005, 2016–2018 рр.). Данієло Белло Гант виділяє внутрішні і зовнішні (*implicit and explicit accounts*) аспекти інтерпретації конституції [8], під якими маються на увазі відповідно юридичні та юридичні аспекти тлумачення конституції. Водночас *обґрунтування рішень Європейського суду з прав людини та Європейського суду справедливості Європейського Союзу* відображають *моделі конвергенції судового права*, яка поєднує в собі німецьку та англійську моделі юридичної аргументації. Правовий стиль рішень судів Англії, яка представляє систему загального права, для якої притаманною є риса відсутності писаної конституції. Такий стиль є відмінним від правового стилю американських судів, що пов'язано з наявністю писаної Конституції США 1787 р. Для європейських конституційних судів англійський стиль застосування правил *stare decisis* є проблематичним у силу визнання закону первинним джерелом права, ієрархію яких очолює саме конституція.

З огляду на специфіку правової системи України ні акти Конституційного Суду, ні акти Верховного Суду не можна розглядати як судові прецеденти. Відповідно Конституційний Суд зв'язаний Конституцією і тлумачить її, Верховний Суд – тлумачить закони і зв'язаний їх положеннями. Однак цього недостатньо для розуміння систематики правових актів у силу прямої дії Конституції, яка переважно є тим, що говорить про неї доктрина і конституційна юриспруденція. Слід також зважати на висловлену позицію, що загальнообов'язкові юридичні позиції конституційної юстиції є офіційною конституційною доктриною на відміну від академічної конституційної доктрини, якою формально суди не зв'язані [9], хоча цей підхід критикується [10, с. 72–80].

1.3. Верховенство Конституції та заборона у відмові у правосудді в разі недоліків законодавства

Функція конституційної юстиції за таких ситуацій не підмінювати законодавця, а у світлі конституційних цінностей і принципів надати юридичну оцінку їх конституційності. Як правило, тут матиме місце порушення засад юридичної визначеності та передбачуваності законів, на що потрібна адекватна реакція при вирішенні справи. Принцип вірності конституції встановлює стандарт щодо недопустимості ситуації відмови від основоположних правових цінностей. Як слушно пише Ервін Чемерінські [11, с. 1465], «Конституція – це спроба суспільства захиститися від себе самого. Вона визначає основні цінності – періодичні вибори, поділ влади, права людини, рівність – і ускладнює відхід від них. Запровадження Конституції спонукає страх перед тим, що політична більшість може отримати контроль над

урядом і позбавити прав і, можливо, переслідувати меншість. Порівняно з усіма іншими законами Конституцію однозначно важко змінити чи змінити саме для того, щоб обмеження, які вона встановлює, не були легко змінені».

Така ситуація виникає також у разі прогалин у законодавстві, вад юридичної техніки, відсутності юридичних дефініцій, неналежної конкретизації чи деталізації законодавства особливо за наявності відсильних приписів законів. Такому підходові суперечить зміст Закону № 460-IX, яким заборонено судам вживати заходів щодо забезпечення у разі оскарження актів Кабінету Міністрів шляхом зупинення їх дії, навіть якщо за обставинами справи є очевидним, що їх застосування матиме незворотні наслідки для конституційно гарантованих прав людини. Обов'язок захисту Конституційним Судом тут впливає не лише через його реагування на факти порушення Конституції. Як цілком слушно зазначається у Генеральній доповіді XIV Конгресу Конференції європейських конституційних судів, «засади конституційного порядку можуть також бути порушені невиконанням конституційних приписів, коли не регулюється те, що має регулюватися згідно з конституцією. Отже, контроль не виконаних (або, скоріше, погано виконаних) дій не менш важливий у якості гарантій несуперечності правової системи, заснованої на конституції» [12, с. 71]. Згідно з цією доповіддю прогалини, колізії та суперечності у законодавстві суперечать верховенству права, зокрема юридичній визначеності, передбачуваності у праві, створюючи істотні перепони у реалізації конституційних прав, посягаючи на їх сутнісний зміст. Тому завданням судів є за допомогою засобів і методів тлумачення долати ці недоліки і забезпечувати у такий спосіб верховенство конституції. Як правило, це здійснюється шляхом тлумачення Конституції і рекомендацією законодавцю у певний спосіб усунути виявлені недоліки законодавця та роз'ясненням судам, як вирішувати такі справи до остаточного законодавчого врегулювання проблеми.

Тоді інтерпретація Конституції може слугувати критерієм для застосування законів судами загальної юрисдикції. Зокрема, у цьому річизі законодавчий недогляд розглядається як неналежне виконання вимог конституції щодо прийняття необхідного правового регулювання, зокрема, таке може проявлятися у бездіяльності з прийняття правового акта, неналежної дії, недостатності дій правотворчих органів [12, с. 97]. Питання впирається у площину засобів і методики тлумачення конституції та законів. Воно також важливим є щодо розмежування законодавчої та регуляторної діяльності. Як це діє, розглянемо з погляду нормативності і верховенства конституції та юридичної сили актів конституційної юстиції.

2. Пряма дія Конституції та її нормативність

Нормативність Конституції проявляється у двох аспектах: 1) принципу вірності Конституції, згідно з яким законодавець і публічна адміністрація мають належним чином втілювати її положення у життя у своїх нормативно-правових актах; 2) засадах автономного та динамічного тлумачення конституції органом конституційної

юстиції та імплементації загальними судами юридичних позицій конституційної юстиції при аргументації власних рішень, що особливо важливим є для Верховного Суду, який покликаний забезпечувати єдність судової практики та шляхом тлумачення закону у світлі конституційних принципів усувати інституційні проблеми в поточному законодавстві.

2.1. Обов'язок захисту та право на судовий захист

Такий обов'язок ґрунтується на приписах ст. 3 Конституції, згідно з якими утвердження і забезпечення прав людини є головним обов'язком держави. Конституційний Суд при вирішенні питань про межі повноважень органів влади та захисту прав людини виступає посередником у вирішенні спорів щодо допустимих меж втручання держави у приватне життя особи (приватну автономію). При цьому існують дилеми щодо балансування між індивідуальними правами та публічними інтересами, оскільки це розглядається у контексті посилення влади судів (юрискратії), коли суди стають схильними до арбітражу та формулювання нових правил. Насправді, у світлі прав людини суд стикається з дуалістичною природою прав людини, які поєднують у собі правила і принципи. Виникає своєрідне герметичне коло тлумачення, оскільки права людини тлумачаться у контексті соціальної взаємодії, що зумовлює використання автономного й динамічного тлумачення. Критики підходу балансування наголошують на тому, що ця метафора нічого не говорить про те, як слід зважувати різні інтереси, і це мовчання, як правило, приховує неможливість вимірювання несумірних значень, вводячи образ механістичної, кількісної загальної метрики [13, с. 1].

Насправді, тут питання полягає в тому, наскільки конституційна юстиція втручається у поле конституційного розсуду законодавця. Як зазначає американський конституціоналіст Джеремі Волдрон, тут питання стосується не кількісних визначень, а «будь-якої форми аргументації чи аргументації щодо ціннісних параметрів (значень)» [14, с. 819]. На думку Войцеха Садурського, захист конституційних прав конституційною юстицією є не завжди бездоганим [15, с. 289], що у світлі практики розгляду конституційних скарг цілком справедливе стосовно Конституційного Суду України.

2.2. Сутнісний зміст права та аргументація судових рішень

Конституційний Суд донедавна доволі часто використовував формулу частини третьої ст. 22 Конституції України для з'ясування того, наскільки виправданими та легітимними є вживані державою заходи у сфері урядування. Спочатку КСУ розглядав це питання через якісні й кількісні параметри визначення вартості змісту та обсягу прав і свобод людини (Рішення № 8-рп/2005) [16]. Зокрема, такий підхід, по суті, ґрунтувався на підході, раніше сформульованому професором Петром Рабиновичем [17, с. 7]. Однак Конституційний Суд доволі рішуче відмовився від цього підходу, поєднуючи концепт «відкритого» характеру прав людини із принципом

пропорційності, ставши на бік доктрини сутнісного змісту права (*the very essence of the right*) [18]: «...при ухваленні нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих конституційних прав і свобод людини, якщо таке звуження призводить до порушення їх сутності».

Доктрина сутнісного змісту права орієнтує суди забезпечувати захист приватних осіб від неправомірного втручання публічної влади у сферу приватної автономії, зокрема, вказує, що суди не можуть відмовляти у їх захисті в разі недоліків законодавства. Це випливає з природи прав людини, які пов'язані з особистістю людини, а не в силу факту закріплення певних привілеїв чи прерогатив у законах. Закон лише надає органам публічної влади формальну юридичну підставу діяти у певних легітимних цілях.

2.3. Конкретизація Конституції шляхом суддівського тлумачення

Конкретизація Конституції здійснюється у подвійний спосіб – законодавцем та в конституційному судочинстві. Попри вже вище згадану дилему між юрисдикцією та суверенітетом народу, це питання переміщується у площину інтерпретації конституційної юстиції, оскільки акти парламенту є об'єктом перевірки на відповідність конституційним цінностям і принципам. Як пише Ервін Чемерінські, «...найкращою інституцією по тлумаченню Конституції є не та, яка найбільше відображає сучасні вподобання більшості. Тлумачення конституції найкраще робити відносно ізольованим від політики органом» [11, с. 1469].

Так само судовий перегляд стосується й актів публічної адміністрації, що є загальним стандартом верифікації правомірності діяльності органів публічної влади при встановленні прав та обов'язків приватних осіб. Щодо цього лорд Брідж з Гарвіча наголосив: «...суд повинен мати право піддавати адміністративне рішення більш жорсткій перевірці, щоб переконатися, що воно жодним чином не є хибним, відповідно до істотного питання, яке визначає суд... для найбільш скрупульозної перевірки (з доданням акценту)» [19].

Як справедливо зазначає Алекс Гевантер, це зумовлено більшою вагою судової перевірки правових актів на предмет захисту основоположних прав, аніж контролю за актами парламенту як такими: «Це створює цікавий масштаб: питання, які потребують схвалення Парламенту, мають нижчий рівень контролю порівняно з втручанням в основоположні права, які мають вищий ступінь контролю» [20, с. 63].

Урешті-решт, конкретизація конституції судами є звичайною їх функцією, оскільки є політично нейтральною з дотриманням стандартів процесуального порядку розгляду справ, тобто *due process*. Водночас мовна невизначеність і принциповий характер багатьох конституційних положень змушують суддів постійно придумувати методи, які перетворюють ці правила на норми (*turn these rules into norms*), здатні вирішувати фактичні справи, іноді всупереч думці інших гілок влади [21, с. 2]. Хоча тут виправданням для суддів слугує саме інтерпретація прав людини, які мають тлумачитися у світлі засад пропорційності і неприпустимості використання

Конституції як засобу їх обмеження, оскільки це суперечить конституційним цілям щодо обмеження свавілля влади [22, с. 15].

2.4. Юридична сила рішень Конституційного Суду України та перегляд судових рішень

Тут слід наголосити на меті тлумачення Конституції, монополія якого належить Конституційному Суду. Особливістю континентальної правової сім'ї є зв'язаність судів законом. Для забезпечення правового характеру законів запроваджена система конституційного їх перегляду незалежними конституційними судами, які дають оцінку законам на предмет відповідності фундаментальним цінностям. Щодо цього є слушною думка, згідно з якою «конституційне тлумачення є процесом вирішення питання, які цінності є настільки фундаментальними, що їх слід захищати від політичної більшості» [23, с. 25–26].

Слід також зважати на доктрину політичного питання, яка є критерієм самообмеження у діяльності конституційної юстиції. Доволі цікавим є те, що під цю доктрину в американському конституційному праві підпадають певні аспекти процесу виборів. Зокрема, судді Верховного суду Скалія і Томас наголошують, що виклики прихованого джеррімендерінгу – це завжди політичні питання, які не підлягають розв'язанню (*nonjusticiable political questions*) [24]. Хоча німецький Федеральний конституційний суд займає зовсім іншу позицію, визнавши дискримінаційними закони, які встановлювали 5 і 3-відсоткові бар'єри для виборів до Європарламенту [25], які порушують конституційне право на рівні вибори до Європарламенту. Це слід мати на увазі як Конституційному Суду, так і адміністративним судам, яким простір для тлумачення такого роду приписів законів відкриває ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України).

У континентальному праві маємо підхід, коли конституційний суд зв'язаний положеннями конституції. Тим паче, належне й розлоге аргументування рішень Конституційного Суду мають чи не ключове значення для їх демократичної легітимації, оскільки тут має місце конкретизація Конституції. Конституційна юстиція не у вакуумі, якщо є юридична порожнеча, то його діяльність сприяє її наповненню певним сенсом. Дуже важливо це для процесу втілення положень Конституції в життя, оскільки юридичні позиції, сформульовані органом конституційної юстиції, є важливими для аргументації рішень судами загальної юрисдикції. Якщо цього не буде, то загальні суди звертатимуться, і звертаються наразі, переважно до рішень Європейського суду з прав людини. Тоді елементарно означиться питання про ступінь авторитетності Конституційного Суду на тлі *case law* Європейського суду з прав людини.

2.5. Принцип пропорційності: трискладовий тест та балансування

На методологічному характері принципу пропорційності наголошує Майкл Тагарт [26, с. 448–450]. Водночас принцип пропорційності розглядають і як своєрідну

атаку на права людини [27, с. 468–493], оскільки саме на його основі виводяться обмеження основоположних прав [28, с. 21–28]. Водночас пропорційність визначає ступінь легітимності втручання держави в основоположні права. Щодо цього лорд Бінгем висловився так: «Чим суттєвіше втручання в права людини, тим більше суд вимагатиме обґрунтування, перш ніж він переконається, що рішення є розумним» [29].

У цьому відношенні також справедливе міркування, що загальні слова законів не можуть скасовувати основоположні права [30], що ґрунтується на розумінні поваги до прав людини. Поряд з тим має значення приватна автономія як критерій визначення меж втручання держави у здійснення певних прав. Поняття приватної автономії є широким, починаючи від розуміння приватності до здійснення актів самовизначення, зокрема, що стосується вибору видів економічної діяльності. Наскільки широким є розуміння поняття приватності, бачимо на прикладі справи *Fitzpatrick* [31], у якій Палата лордів для подолання консервативної інтерпретації законодавства про оренду житла у світлі положень статей 8 і 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод зазначила, що словосполучення «як його чи її дружина чи чоловік» слід тлумачити у розумінні «як би ти дружина чи чоловік». Це було зроблено відповідно до розділу 3(1) Акта про права людини 1998 року, в якому визначено, що «наскільки це можливо, первинне законодавство та підзаконні нормативно-правові акти повинні читатись та набирати чинності у такий спосіб, щоб бути сумісними із конвенційними правами».

За таких обставин конституційна юстиція схиляється до зважування цінностей і принципів як певних стандартів і вимог до правових норм і правозастосування, зокрема: а) неприпустимості тлумачення конституції через положення ординарного законодавства; б) забезпечення балансу приватних і публічних інтересів; в) визначати ступінь легітимності втручання держави у приватну автономію особи. Складніше питання при застосуванні положень Конституції як норм прямої дії загальними судами. Роберт Алексі вважає, що критерію пропорційності відповідає формула балансування, яка має внутрішні та зовнішні аспекти. Згідно з внутрішнім аспектом обґрунтування інтенсивність обмеження прав людини повинна мати за мету принаймні дві цілі, з урахуванням їхньої ваги, а також гнучкість емпіричних припущень [3, с. 575]. Зовнішні аспекти обґрунтування балансування не піддаються логічним операціям, оскільки вони спираються на припущення та правдоподібні причини і наслідки певних дій [3, с. 576–577].

3. Найвища юридична сила Конституції України та юридична сила рішень Конституційного Суду

При розгляді цього аспекту нашого дослідження ця проблематика потребує саме голістичного, тобто цілісного тлумачення. За такого підходу концепт логіки ст. 8.2, яка ніби засновує ієрархію нормативно-правових актів, слід синтезувати із приписами ст. 151², небездоганно інтерпретувати яку зробив спробу Конституційний

Суд, у поєднанні зі ст. 9 Конституції. Тоді побачимо, що юридична конструкція статей 151² і 152 Конституції розриває навіпіл ієрархію нормативно-правових актів на таку схему: Конституція – *юриспруденція Конституційного Суду* – міжнародні договори України – закони та інші нормативно-правові акти.

3.1. Доктрина та пряма дія Конституції: роль у аргументації судових рішень

Стаття 8.3 Конституції визнає пряму дію її положень, а також встановлює принцип гарантованості звернення кожного до суду для захисту конституційно захищених прав. Дія принципу прямої дії Конституції має значення з точки зору нормативності прав людини, щодо яких держава несе обов'язок захисту. У силу приписів ст. 3 Конституції головним обов'язком держави є утвердження і забезпечення прав людини. Ервін Чемерінські щодо цього доходить правильно висновку: «...Як тільки ми вирішимо, що конституція повинна керувати суспільством, щоб зробити деякі питання менш підданими мажоритарному контролю, судовий перегляд є найважливішим механізмом тлумачення та виконання обмежень документа щодо дій більшості» [11, с. 1471].

Як зазначає Джек Донеллі, постановка питання про захист прав людини означає наявність очевидних проблем у правопорядку з погляду справедливості та забезпечення балансу інтересів [32]. Рональд Дворкін стверджує, що вирішення судами справ про права людини належить до складних у праві, оскільки тут мовиться про надмірне їх обмеження законом, яке не засновано на достатній правовій підставі [33, с. 45–47]. Це зобов'язує адміністративні суди використовувати доктрину та юридичні позиції Конституційного Суду при аргументації своїх рішень, тому що права людини накладають обов'язок захисту й на адміністративні суди.

3.2. Конституційний контроль (перегляд), офіційне тлумачення Конституції та аргументація судових рішень

Після розгляду конституційних скарг ці функції є основними засобами захисту прав людини конституційною юстицією. Це слід мати на увазі при ухваленні рішень адміністративними судами та іншими судовими юрисдикціями. Абстрактний аналіз конституційності законів наразі є найпоширенішим у діяльності Конституційного Суду, але він має поступитися першістю конкретному (казуальному) перегляду, який застосовується при розгляді конституційних скарг. У разі коли суд убачає, що законодавець, використавши свій розсуд (наприклад, про встановлення виборчої застави), у такий спосіб врегулював певне правовідношення, яке порушує сутнісний зміст права (тут виборчого права), то він має звернутися до Конституційного Суду в порядку інцидентного конституційного перегляду (контролю). Верховний Суд також має активізувати свою позицію і поважати принцип незалежності суду, який просить про звернення до Конституційного Суду в порядку інцидентного конституційного перегляду.

3.3. Права людини як конституційні принципи та обов'язок судового захисту: роль конституційної скарги

Прийнято вважати, що права людини мають дуальну природу з точки зору їх нормативності – вони виступають і як норми права, і як принципи права [34, с. 51–52]. Правовий стиль їх викладу в конституційному тексті схиляється до їх формулювання переважно як принципів права – з конституційного тексту складно вивести їх як норми права з притаманними складниками для норм права (гіпотезою, диспозицією і санкцією). Деякі науковці навіть стверджують, що оскільки конституційний текст не містить гіпотези, то її ніби замінює рекурсія. Однак це шлях манівцями. Все вирішується простіше – через структуру прав людини. Права людини є насамперед правомірною вимогою приватної особи, в силу якої у держави на підставі ст. 3 Конституції виникає обов'язок захищати їх, на підставі чого вона здійснює втручання. Судам слід мати на увазі, що критерієм прийнятності конституційних скарг є перевірка відповідності дій держави принципів пропорційності. Цих стандартів наразі доволі нечасто дотримується Конституційний Суд, однак, як свідчить досвід конституційних судів зарубіжних країн, це найбільш надійний критерій прийнятності конституційних скарг, а не дивні звороти на кшталт «суб'єктивна думка заявника», «припущення заявника про неконституційність» тощо. Стаття 2 КАС України, у свою чергу, орієнтує адміністративні суди діяти згідно зі стандартами предметної оцінки доводів позивача.

3.4. Захист прав людини як відтворення правил та стратегія судового рішення

Оскільки права людини піддають сумніву справедливість існуючого правопорядку, то вирішення такого роду спору має стратегічний характер. Стратегія судового рішення полягає у визначенні балансу публічних і приватних інтересів. Яку стратегію обере суд, залежить від того, як він застосовуватиме принцип пропорційності – як трискладовий тест чи як балансування. Попри, на перший погляд, нескладність балансування, воно насправді передбачає більш витончену систему аргументації судового рішення, ніж при застосуванні трискладового тесту (на основі закону, необхідність у демократичному суспільстві та домірність застосованих заходів відповідно до легітимної мети). Це можна простежити на прикладі аргументації рішень Конституційного Суду у справах, що стосувалися поміщення особи в психіатричний заклад та застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою осіб, підозрюваних у злочинах проти національної безпеки. В останній справі необхідно було зважати на баланс не лише між свободою підозрюваних та національною безпекою, а також між свободою підозрюваних і потенційних жертв теракту, чого не зробив Конституційний Суд.

3.5. Основні стратегії суддівського розсуду у світлі обов'язку захисту

Тут йдеться про стратегії нейтральності та активізму. До *стратегії нейтральності* схильні ориджиналісти, які вважають, що при тлумаченні правових норм слід виходити з установлення волі законодавця. З точки зору прав людини це

доволі проблемна позиція. Тут кращим варіантом є використання доктрини *Travaux Préparatoires*, яку також використовують ориджиналісти для з'ясування різних аспектів запровадження законів та дискусій під час його ухвалення з урахуванням обставин, що змінилися, для застосування відповідних положень законів. За своєю природою права людини є невід'ємними від людської істоти, тому закон може лише визначати рамки втручання держави, на чому ґрунтується перевірка законів з точки зору юридичної визначеності, чіткості та передбачуваності правил. На цьому ґрунтується *судовий активізм*, критерієм правомірності чого слугує захист прав людини.

3.6. Природа рішень *ex nunc* та *erga omnes*

Стаття 151² Конституції, говорячи про загальнообов'язковість рішень Конституційного Суду, надає їм характеру *erga omnes*. Це загальний аспект чинності актів конституційної юстиції. У такий спосіб забезпечується нормативність Конституції, яка накладає обов'язки на органи публічної влади, зокрема і судової влади. Так само і рішення КСУ з вирішення конституційних скарг мають юридичну силу *erga omnes* щодо невизначеного кола осіб, однак, виходячи із засад юридичної визначеності, не можуть володіти стосовно невизначеного кола осіб зворотною силою (*ex nunc*).

3.7. Природа рішень *ex tunc* та *inter partes*

Однак зовсім інша ситуація з юридичною силою рішень Конституційного Суду з розгляду конституційних скарг між сторонами (*inter partes*), що пов'язано з поновленням порушеного права. Тут мають місце триваючі правовідносини з моменту порушення прав людини, у силу чого у суду виникає обов'язок поновити порушене суб'єктивне публічне право. У цій ситуації сила рішення *ex tunc* накладає на державу позитивний обов'язок поновити суб'єктивне публічне право з моменту його порушення із виплатою справедливої компенсації. Якщо говорити щось інше у цьому випадку, то це буде запереченням сутнісного змісту права – ідея конституційної скарги як засобу захисту порушених конституційних прав втрачає свій сенс. Однак основною перепорою тут є формулювання ст. 152.2 Конституції.

4. Імплементація рішень Конституційного Суду України у практиці адміністративних судів

Тому як можна забезпечити поновлення порушеного конституційного права; чи може сама конституція розглядатися як засіб заперечення прав, які вона покликана захищати; як у практичній площині має чинити суд, щоб не наражатися на небезпеку свавілля і порушення засад верховенства права?

4.1. Перегляд рішень на підставі актів конституційної юстиції

Дилема формули ст. 152.2 Конституції породжує практику відмови у перегляді остаточних судових рішень (які вже переважно виконані), незважаючи на наявність

позитивного рішення Конституційного Суду щодо розгляду конституційної скарги. Наприклад Велика Палата Верховного Суду в одній зі справ відмовила у перегляді судового рішення за наявності рішення Конституційного Суду. Тут слід наголосити, що існують доволі дивні вимоги поточного законодавства України, які не дають змоги по людяному надавати назви справі, що можна порівняти у списку використаних джерел, де наведено назви справ, як це практикується у зарубіжних країнах. Наприклад, називати когось у справі, як це прийнято в Україні, на кшталт ОСОБА_1 чи ОСОБА_N є зневажанням людської гідності, а називати справи за номером, то є вираженням домінування формалістики над змістом (порівняймо, до прикладу, назва справи *Fitzpatrick v Sterling Housing Association Ltd*). Якщо розгляд справи стосується державної таємниці, приватності чи інших подібних поважних обставин, можна сторони називати за попередньо обумовленими абревіатурами, як це практикує Європейський суд з прав людини) [35]. Зокрема, Велика Палата мотивувала свою відмову такими міркуваннями:

1) Палата послалася на сформульовану позицію Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду, згідно з якою дія принципу *res judicata* не означає, що існують підстави для перегляду встановленого Конституційним Судом принципу неконституційності (конституційності) закону, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, має значення передусім як рішення загального характеру, яким визначається правова позиція для вирішення наступних справ, а не як підстава для перегляду справи із ретроспективним застосуванням нової правової позиції і зміни таким чином стану правової визначеності, вже встановленої остаточним судовим рішенням. У такий спосіб Палата стала на позицію захисту правопорядку, навіть якщо застосування формальних вимог законів, попри їх визнання неконституційними, і далі порушує права людини, гарантовані Конституцією.

2) Підставою для перегляду Палатою є виключна правова проблема, яка має оцінюватися з урахуванням кількісного та якісного вимірів. На думку Палати, кількісний критерій ілюструє той факт, що вона наявна не в одній конкретній справі, а невизначеній кількості спорів, які або вже існують, або можуть виникнути з урахуванням правового питання, щодо якого постає проблема невизначеності. За якісним критерієм про виключність правової проблеми свідчать такі обставини: 1) касаційна скарга мотивована тим, що суди допустили істотні порушення норм процесуального права, які унеможливили розгляд справи з дотриманням вимог справедливого судового розгляду; 2) норми матеріального права були застосовані судами нижчих інстанцій так, що постає питання дотримання принципу пропорційності, тобто забезпечення належного балансу між інтересами сторін у справі. Насправді тут існувала кардинальна правова проблема, яка полягала в ігноруванні касаційним судом вимоги загальнообов'язковості рішень Конституційного Суду. Така ситуація серйозно підриває демократичну легітимність судової влади, яка полягає в обґрунтованості судових рішень, які мають виконуватися належним чином, зокрема, вони мають забезпечити поновлення порушених конституційних прав.

3) Нарешті, Палата вказала, що ніби не означають як виключну правову проблему в сформульованому касаційним судом у вигляді рішення Верховного Суду, на які покликався касаційний суд, оскільки, по-перше, касаційні суди у цих справах фактично встановили, як слід застосовувати норми закону, які рішенням Конституційного Суду України визнані неконституційними, і, по-друге, суди насправді не допустили суперечливого та взаємовиключного розуміння і застосування положень законодавства, що були чинними на час розгляду спору, але втратили законну силу після визнання їх неконституційними на підставі рішення суду конституційної юрисдикції. Це доволі дивний умовивід, тому що визнання неконституційними положень законів, застосованих в остаточному судовому рішенні, означає їх нікчемність, і Палата навела неналежний юридичний аргумент, фактично виправдовуючи свавілля, оскільки така позиція є виправдання відмови у правосудді всупереч гарантіям права на справедливий суд, що встановлені ст. 55 Конституції України.

Тому цей підхід не має нічого спільного з конституційними цілями обмеження свавілля публічної влади та поновлення порушеного конституційного права. Тож тут стисло викладемо міркування щодо того, як суди мають вирішувати питання поновлення порушених прав, що було встановлено Конституційним Судом при розгляді конституційної скарги по суті. Виходячи із голістичного розуміння, конституція є цілісним документом, положення якого є взаємоузгодженими і логічно пов'язаними. Конституція є сукупністю принципів, які мають певну ієрархію, що впливає на її тлумачення. Тому згадане положення не може застосовуватися у такий спосіб, який заперечував сутнісний зміст права на захист при розгляді конституційних скарг. Тобто ст. 3 Конституції надає такого змісту частини другої ст. 152, який накладає обов'язок на органи влади поновити порушені права. Тому поновлення порушеного права не пов'язано власне з датою набрання чинності рішенням Конституційного Суду. Обов'язок захисту полягає у поновленні порушеного права з моменту його порушення. Якщо цілісно тлумачити ст. 3, частину першу ст. 55, частину четверту ст. 55 та ст. 151¹ Конституції, то встановлення неконституційності закону при розгляді конституційних скарг є захист прав людини, що є головним обов'язком держави, зокрема й судів. Виходячи із цих конституційних засад, адміністративні суди мають переглядати свої рішення за заявами уповноважених осіб, якщо рішенням КСУ буде встановлено, що застосовані положення закону в остаточному судовому рішенні є антиконституційними. Відмова у перегляді рішень адміністративними судами є відмовою правосуддя і запереченням сутнісного змісту права на судовий захист.

4.2. Застосування юридичних позицій Конституційного Суду в аргументації рішень адміністративних судів

КСУ в Рішенні № 11-р/2019 вказав, що «рішення Конституційного Суду України безвідносно до їх юридичної форми, ухвалені з питань його *виключних* конституційних повноважень, не можуть бути оскаржені». У цьому Рішенні висловлені

ще деякі думки, які пов'язані з застосуванням юридичної позиції КСУ. Зокрема, Конституційний Суд посилався на свої попередні юридичні позиції, згідно з якими:

– рішення КСУ незалежно від того, визначено в них порядок і строки їх виконання чи ні, є обов'язковими до виконання на всій території України; органи публічної влади, організації та приватні особи повинні утримуватись від застосування чи використання правових актів або їх положень, визнаних неконституційними; рішення КСУ мають пряму дію і для набрання чинності не потребують підтверджень з боку будь-яких органів державної влади; обов'язок виконання рішення Конституційного Суду України є вимогою Конституції України, яка має найвищу юридичну силу щодо всіх інших нормативно-правових актів; додаткове визначення у рішеннях, висновках Конституційного Суду України порядку їх виконання не скасовує і не підміняє загальної обов'язковості їх виконання (Рішення від 14 грудня 2000 р. № 15-рп/2000);

– закони, інші правові акти або їх окремі положення, визнані неконституційними, не можуть бути прийняті в аналогічній редакції; повторне запровадження правового регулювання, яке КС визнав неконституційним, є порушенням конституційних приписів, згідно з якими закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (Рішення від 8 червня 2016 р. № 4-рп/2016).

Згідно із зазначеними юридичними позиціями КСУ адміністративні суди можуть діяти двома шляхами. У разі звернення із заявою особи, конституційна скарга якої була задоволена, адміністративний суд має переглянути остаточне судове рішення на підставі пункту й частини п'ятої ст. 361 КАС України з урахуванням юридичної позиції, сформульованої КСУ за результатами розгляду конституційної скарги. Якщо при розгляді адміністративним судом за подібних обставин існує потреба у застосуванні положень Конституції, стосовно якої КСУ сформулював юридичні позиції шляхом абстрактного конституційного контролю, надання висновку щодо конституційності чинного міжнародного договору чи при розгляді конституційних скарг, то він має врахувати її, зокрема, шляхом використання її положень для аргументації власного рішення. Якщо ж адміністративний суд не вбачає підстав для застосування у справі юридичної позиції КСУ, то він за аналогією ст. 13 Закону «Про судоустрій і статус суддів» може навести власні міркування, з яких саме правових принципів вирішує спір по суті.

4.3. Досягнення основної мети адміністративної юстиції – захист прав людини від свавілля публічної адміністрації

Предметом захисту є певні матеріальні й духовні блага, захищені юридичними засобами, або охоронювані законом інтереси. На цій основі орган публічної влади набуває підстав для втручання у приватне життя. Втручання держави/публічної влади у приватне життя здійснюється згідно з принципом пропорційності, який застосовується диференційовано, що насамперед пов'язано з природою негативних

і позитивних прав та структури позитивних і негативних обов'язків держави, при запровадженні певних заходів, які передбачені в законі, є нагально необхідними задля забезпечення балансу публічних і приватних інтересів, є достатніми і доречними у контексті легітимної мети, визначеної в законі (Рішення КСУ № 3-рп/2015).

У світлі означеного речення друге ст. 3.2 Конституції аж ніяк не можна розглядати як якусь декларацію, це є імперативне, основоположне конституційне рішення, яке закладає власне підвалини конституційного і публічного порядку в Україні в цілому. Це положення однаковою мірою стосується всіх органів влади і встановлює такі стандарти для публічної адміністрації:

а) неприпустимість зловживань. Правові акти адміністрації та судової влади видаються на основі закону. Такі акти видаються на виконання конкретних приписів закону або вони конкретизують його зміст, що передбачає розсуд, при використанні якого завжди існує потенційна загроза свавільного застосування права. Однак у судовому порядку адміністративні акти можуть бути оскаржені й визнані нечинними згідно з певними правовими критеріями. Важливою умовою неприпустимості свавілля є обґрунтованість рішень. Рішення повинно бути обґрунтовано в письмовому вигляді, бути зрозумілим. При ухваленні рішення особі повинно бути роз'яснено про можливість його оскарження;

б) неприпустимість надмірних обмежень у реалізації прав людини. За цим принципом держава не повинна накладати на особу надмірних обмежень, які б посягали на сутність змісту основного права і перевищували межі необхідності, що впливають з публічного інтересу;

в) неприпустимість надмірного формалізму. Встановлення вимог щодо форми заяви чи скарги, форм оплати судового збору тощо не може бути перепорою для реалізації конкретної процедури. Заінтересованій особі має бути надане право стосовно реалізації належного їй суб'єктивного публічного права [36, с. 67–79].

Висновки

Вирішення судами справ про права людини належить до складних справ, оскільки тут мовиться про надмірне їх обмеження законом, яке не засновано на достатній правовій підставі. Конституційне правосуддя має відношення до практики судів загальної юрисдикції, оскільки найчастіше саме в актах конституційної юстиції дається тлумачення положень конституції. Насправді, пряма дія конституції найчастіше є проблемою її інтерпретації через конкретизацію і деталізацію конституційних приписів.

Це зобов'язує адміністративні суди використовувати доктрину та юридичні позиції Конституційного Суду при аргументації своїх рішень, тому що права людини накладають обов'язок захисту й на адміністративні суди. При перегляді рішень адміністративних судів на основі рішення КСУ за конституційною скаргою права людини мають бути поновлені шляхом перегляду остаточного рішення адміністративного суду.

Виходячи із цілісного розуміння Конституції, обов'язок захисту державою виникає з моменту порушення її агентом (себто органом) людського права, і святий обов'язок судді поновити таке право в повному обсязі. Для цього в Конституційного Суду існує інститут забезпечувального наказу, а адміністративні суди мають належним чином переглядати свої рішення на підставі рішення Конституційного Суду.

Перелік використаних джерел

1. Конституція України (в ред. від 02.06.2016 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Jaqueline R. Kanovitz. *Constitutional Law*. 12th ed. LexisNexis 2010.
3. Alexy Robert. *Balancing, constitutional review, and representation*. *International Journal of Constitutional Law*. 2005. No. 3.
4. Giovanni Sartori. *Constitutionalism: A Preliminary Discussion*. *The American Political Science Review*. 1962, vol. 4(56). P. 853–864.
5. Duverger, M. *La république des citoyens*. Paris: Ramsay, 1982.
6. Mark Tushnet. *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Rights*. Princeton University Press, 2008.
7. Кампо В. М., Савчин М. В. Легітимність рішень конституційних судів України та зарубіжних судів у контексті доктрини верховенства права: праксеологічний та компаративний аспект. *Вісник Конституційного Суду України*. 2010. № 5. С. 99–109.
8. Donald E. Bello Hutt. *Against judicial supremacy in constitutional interpretation*. *Revus* [Online], 31 | 2017, Online since 01 June 2019, connection on 01 June 2019. URL: <http://journals.openedition.org/revus/3659>
9. Жалімас Дайнюс. Офіційна конституційна доктрина: концепція, значущість, головні принципи розвитку. *Критика*. 2017, січень. URL: <https://krytyka.com/ua/articles/ofitsiyyna-konstytutsiyyna-doktryna-kontseptsiya-znachushchist-holovni-pryntsyipy-rozvytku>
10. Речицький Всеволод. Чи може існувати в Україні офіційна конституційна доктрина? *Вісник Конституційного Суду України*. 2017. № 3. С. 72–80.
11. Erwin Chemerinsky. *In Defense of Judicial Supremacy*, 58 Wm. & Mary L. Rev. 2017. No. 58. P. 1465 URL: <https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol58/iss5/3>
12. Бирмонтене Т., Ярашюнас Э., Спруогнис Э. Генеральный доклад XIV Конгресса Конференции европейских конституционных судов. *Конституционное правосудие*. 2008. № 2(40)-3(41). С. 70–240.
13. Kahn, Paul W. *The Court, The Community and the Judicial Balance: The Jurisprudence of Justice Powell*. Yale L.J. 1987. Vol. 97.
14. Waldron, Jeremy. *Fake Incommensurability: A Response to Professor Schauer*. *Hastings L.J.* 1994. Vol. 45.
15. Sadurski Wojciech (ed.). *Rights before Courts. A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States in Central and Eastern Europe*. Springer Publishing, 2005.
16. Рішення Конституційного Суду України № 8-пн/2005. URL: <http://www.ccu.gov.ua/docs/519>
17. Рабінович П. М. *Права людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень)*. Харків: Право, 1997. 63 с.

18. Рішення Конституційного Суду України № 5-п/2018. URL: <http://www.ccu.gov.ua/docs/2224>
19. *R v Secretary of State or the Home Department, Ex Parte Bugdaycay* [1987] AC 514, 531.
20. Alex Gewanter. *Has Judicial Review on Substantive Grounds Evolved from Wednesbury towards Proportionality*. *Exeter L Rev* 2017. Vol. 63.
21. Donald E. Bello Hutt. *Against judicial supremacy in constitutional interpretation*. *Revus*. 2017. Vol. 31.
22. Савчин Михайло. *Порівняльне конституційне право: навч. посібн.* Київ: Юрінком Інтер, 2019. 328 с.
23. Alexander M. Bickel. *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*. Bobbs-Merrill Co., 1962.
24. 548 U.S. 399 (2006), (Scalia, J., concurring in the judgment in part and dissenting in part).
25. Решение Федерального Конституционного Суда ФРГ от 26 февраля 2014 года об отмене трехпроцентного барьера на выборах в Европарламент. Дайджест публичного права. 2014. № 3. URL: https://dpp.mpil.de/03_2014/03_2014_285_324.pdf
26. Michael Taggart. *Proportionality, Deference, Wednesbury*. *New Zealand Law Review*. 2008. № 1–4.
27. Tsakyrakis, Stavros. *Proportionality: An assault on human rights?* *I•CON* 2009. № 7(3). P. 468–493.
28. Савчин М. Основні конституційні критерії обмеження прав людини і основоположних свобод. *Вибори і демократія*. 2008. № 2. С. 21–28.
29. *R v Secretary of State for Defence, ex parte Smith and Grady* [1996] QB 517, 547.
30. Lord Steyn. *Democracy Through Law*. *EHRLR* (2002) 723, 729.
31. *Fitzpatrick v Sterling Housing Association Ltd* [1999] UKHL 42; [2001] 1 AC 27.
32. Донеллі Джек. *Права людини у міжнародній політиці*. Львів: Кальварія, 2004. 280 с.
33. Дворкин Рональд. *О правах всерьез*. Москва: РОССПЭН, 2004. 392 с.
34. Lothar Michael, Martin Morlok. *Grundrechte*. 6. Auflage. Baden-Baden: Nomos, 2017.
35. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88739736?>
36. Савчин Михайло. *Права людини у світлі конституційної реформи*. Український часопис міжнародного права. Спецвипуск: Міжнародне право і Конституція України. 2015. С. 67–79.

References

1. *The Constitution of Ukraine (as amended on 02.06.2016)*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> [ukr.]
2. Jaqueline R. Kanovitz. *Constitutional Law*. 12th ed. LexisNexis 2010. [engl.]
3. Alexy Robert. *Balancing, constitutional review, and representation*. *International Journal of Constitutional Law*. 2005. No. 3. [engl.]
4. Giovanni Sartori. *Constitutionalism: A Preliminary Discussion*. *The American Political Science Review*. 1962, vol. 4 (56). P. 853–864. [engl.]
5. Duverger, M. *The Republic of Cytology*. Paris: Ramsay, 1982. [engl.]
6. Mark Tushnet. *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Rights*. Princeton University Press, 2008. [engl.]

7. Campo V.M., Savchin M.V. Legitimacy of decisions of constitutional courts of Ukraine and foreign courts in the context of the doctrine of the rule of law: praxeological and comparative aspect. *Bulletin of the Constitutional Court of Ukraine*. 2010. № 5. S. 99–109. [ukr.]
8. Donald E. Bello Hutt. Against judicial supremacy in constitutional interpretation. *Revus* [Online], 31 | 2017, Online since 01 June 2019, connection on 01 June 2019. URL: <http://journals.openedition.org/revus/3659> [engl.]
9. Zhalimas Dainius. Official constitutional doctrine: concept, significance, main principles of development. *Criticism*. 2017, January. URL: <https://krytyka.com/ua/articles/ofitsiyina-konstytutsiyina-doktryna-kontseptsiya-znachushchist-holovni-pryntsyipy-rozvytku> [ukr.]
10. Rechytysa Vsevolod. Can there be an official constitutional doctrine in Ukraine? *Bulletin of the Constitutional Court of Ukraine*. 2017. № 3. S. 72–80. [ukr.]
11. Erwin Chemerinsky. In Defense of Judicial Supremacy, 58 Wm. & Mary L. Rev. 2017. No. 58. P. 1465 URL: <https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol58/iss5/3> [engl.]
12. Birmontene T., Yarashunas E., Spruognis E. General Report of the XIV Congress of the Conference of European Constitutional Courts. *Constitutional justice*. 2008. № 2 (40) -3 (41). C. 70–240. [engl.]
13. Kahn, Paul W. *The Court, The Community and the Judicial Balance: The Jurisprudence of Justice Powell*. Yale L.J. 1987. Vol. 97. [engl.]
13. Waldron, Jeremy. Fake Incommensurability: A Response to Professor Schauer. *Hastings L.J.* 1994. Vol. 45. [engl.]
15. Sadurski Wojciech (ed.). *Rights before Courts. A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States in Central and Eastern Europe*. Springer Publishing, 2005. [engl.]
16. Decision of the Constitutional Court of Ukraine № 8-р / 2005. URL: <http://www.ccu.gov.ua/docs/519> [ukr.]
17. Rabinovych P.M. *Human and civil rights in the Constitution of Ukraine (to the interpretation of the original constitutional provisions)*. Kharkiv: Pravo, 1997. 63 p. [ukr.]
18. Decision of the Constitutional Court of Ukraine № 5-р / 2018. URL: <http://www.ccu.gov.ua/docs/2224> [ukr.]
19. *R v Secretary of State for the Home Department, Ex Parte Bugdaycay* [1987] p. 514, 531. [engl.]
20. Alex Gewanter. Has Judicial Review on Substantive Grounds Evolved from *Wednesbury* towards Proportionality. *Exeter L Rev* 2017. Vol. 63. [engl.]
21. Donald E. Bello Hutt. Against judicial supremacy in constitutional interpretation. *Revus*. 2017. Vol. 31. [engl.]
22. Mikhail Savchin. *Comparative constitutional law: textbook. manual* Kyiv: Yurinkom Inter, 2019. 328 p. [ukr.]
23. Alexander M. Bickel. *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*. Bobbs-Merrill Co., 1962. [engl.]
24. 548 U.S. 399 (2006), (Scalia, J., concurring in the judgment in part and dissenting in part). [engl.]
25. Decision of the Federal Constitutional Court of the Federal Republic of Germany of 26 February 2014 on the abolition of the 3% barrier in the elections to the European Parliament. *Digest of public law*. 2014. № 3. URL: https://dpp.mpil.de/03_2014/03_2014_285_324.pdf [deu.]
26. Michael Taggart. Proportionality, Deference, *Wednesbury*. *New Zealand Law Review*. 2008. № 1–4. [engl.]

26. Tsakyrakis, Stavros. *Proportionality: An assault on human rights? I* • CON 2009. № 7 (3). R. 468–493. [engl.]
28. Savchin M. *The main constitutional criteria for restricting human rights and fundamental freedoms. Elections and democracy*. 2008. № 2. S. 21–28. [ukr.]
29. *R v Secretary of State for Defense, ex parte Smith and Grady* [1996] QB 517, 547. [engl.]
30. Lord Steyn. *Democracy Through Law*. EHRLR (2002) 723, 729. [engl.]
31. *Fitzpatrick v Sterling Housing Association Ltd* [1999] UKHL 42; [2001] 1 AC 27. [engl.]
32. Donnelly Jack. *Human rights in international politics*. Lviv: Kalvariia, 2004. 280 p. [ukr.]
33. Dworkin Ronald. *About rights seriously*. Moscow: ROSSPEN, 2004. 392 p. [russ.]
33. Lothar Michael, Martin Morlock. *Basic rights. 6. Installation*. Baden-Baden: Nomos, 2017. [engl.]
35. *Unified state register of court decisions*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88739736?> [ukr.]
36. Savchin Mikhail. *Human rights in the light of constitutional reform. Ukrainian Journal of International Law. Special issue: International law and the Constitution of Ukraine*. 2015. S. 67–79. [ukr.]

ОНИЩУК М., САВЧИН М. Пряма дія Конституції та імплементація її положень в адміністративному судочинстві.

Проблематика прямої дії Конституції пов'язана з особливостями систематики джерел права у правовій системі України з точки зору порівняльного правознавства. Процеси конвергенції у праві тривають. У світлі такої динаміки виникає багаторівнева та плюралістична картина прямої дії положень Конституції України як компонента її найвищої юридичної сили. Метою статті є розкриття прямої дії Конституції України при здійсненні адміністративного правосуддя шляхом імплементації її положень у судових рішеннях.

Розкрито найвищу юридичну силу Конституції через призму компонентів аргументації судових рішень. Проаналізовано пряму дію як компонент нормативності Конституції, зокрема через обов'язок захисту та застосування засад пропорційності, а також співвідношення юридичної сили Конституції та актів Конституційного Суду. Розкрито імплементацію рішень Конституційного Суду в діяльності адміністративних судів, зокрема через систему аргументації їх рішень. Виходячи з цілісного розуміння Конституції, зроблено висновок, що обов'язок захисту державою виникає з моменту порушення її агентом (себто органом) людського права і головним обов'язком суду є поновлення такого права в повному обсязі.

Ключові слова: верховенство конституції, перегляд судових рішень, права людини, пряма дія конституції, рішення конституційної юстиції, юридична аргументація.

ОНИЩУК Н., САВЧИН М. Прямое действие Конституции и имплементация ее положений в административном судопроизводстве.

Проблематика прямого действия Конституции связана с особенностями систематики источников права в правовой системе Украины с точки зрения сравнительного правоведения. Сегодня продолжают процессы конвергенции в праве. В свете такой динамики возникает многоуровневая и плюралистическая картина прямого действия положений Конституции Украины как компонента ее наивысшей юридической силы. Целью статьи является раскрытие прямого действия Конституции Украины при осуществлении административного

правосудия путем имплементации ее положений в судебных решениях. Раскрыта наивысшая юридическая сила Конституции через призму компонентов аргументации судебных решений.

Проанализировано прямое действие как компонент нормативности Конституции, в частности посредством обязанности защиты и применения принципов пропорциональности, а также соотношение юридической силы Конституции и актов Конституционного Суда. Раскрыта имплементация решений Конституционного Суда в деятельности административных судов, в частности через систему аргументации их решений. Выходя из целостного понимания Конституции, сделан вывод о том, что обязанность защиты государством возникает с момента нарушения ее агентом (то есть органом) прав человека и главной обязанностью суда является возобновление данного права в полном объеме.

Ключевые слова: верховенство конституции, пересмотр судебных решений, права человека, прямое действие конституции, решения конституционной юстиции, юридическая аргументация.

ONISHCHUK M., SAVCHYN M. Direct effect of the Constitution and implementation of its provisions in administrative justice

The problem of direct effect of the Constitution is related to the some aspects of the systematics of sources of law in the legal system of Ukraine in the point of view of comparative law. Today, the processes of convergence in law continue. In the light of such dynamics, there is a multilevel and pluralistic picture of the direct effect of the provisions of the Constitution of Ukraine as a component of its highest legal force. The resolution of human rights cases by courts is a complex case, as it refers to their excessive restriction by law, which is not based on a sufficient legal basis. Constitutional justice is relevant to the practice of courts of general jurisdiction, as it is often in acts of constitutional justice that the provisions of the constitution are interpreted.

The article is the disclosure of the direct action of the Constitution Ukraine in the exercise of administrative justice through the implementation of its provisions in court decisions. The highest legal force of the Constitution is revealed through the lens of the components of the reasoning of court decisions. Direct action has been analyzed as a component of the normative nature of the Constitution, in particular because of the duty to protect of human rights and apply the principles of proportionality, as well as the correlation between the legal force of the Constitution and the acts of the Constitutional Court. The implementation of the decisions of the Constitutional Court in the activity of administrative courts, in particular through the system of reasoning of their decisions, is revealed. Based on a holistic understanding of the Constitution, it is concluded that the duty to protect the state arises from the violation of its human (i.e. body) human right by the agent and the main duty of the court is to restore such right in full.

Key words: decisions of constitutional justice, direct effect of the constitution, human rights, legal reasoning, review of judicial decisions, supremacy of the constitution.

УДК 316.647.82:342.56

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)-2

Тетяна ФУЛЕЙ,

начальник відділу Національної школи суддів України,
кандидат юридичних наук, заслужений юрист України
ORCID: 0000-0002-9800-8785

ДИСКРИМІНАЦІЯ ЯК НАСЛІДОК ВПЛИВУ ГЕНДЕРНИХ СТЕРЕОТИПІВ НА ВМОТИВОВАНІСТЬ СУДОВОГО РІШЕННЯ

Закріплення принципу недискримінації в національному законодавстві, зокрема в ст. 4 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 6 вересня 2012 року № 5207-VI [1], значно актуалізувало як наукові дослідження з цієї тематики, так і соціологічні опитування, які визнаються одним із прийнятих методів оцінки рівня дискримінації, хоча й вони не показують повний масштаб проблеми [2, с. 38].

Однією з найбільш видимих ознак, за якими особа або група осіб зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами, є стать. Зазначимо, що хоча рівність чоловіків і жінок у багатьох державах законодавчо гарантована, проте фактично існує гендерна нерівність, що визнається як на офіційному рівні, наприклад, щодо України це зафіксовано у Державній соціальній програмі забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року [3], так і за результатами досліджень. Відтак, актуальним залишається питання, що лежить в її основі?

Дослідження, проведене Центром Разумкова у 2016 році, виявило, що гендерна дискримінація існує, але вона недостатньо актуалізована в суспільній свідомості. Як чоловіки, так і жінки визнають загалом гірше становище жінок, порівняно з чоловіками, але не оцінюють це становище через призму гендерної нерівності. Тема гендерної дискримінації в суспільній свідомості перебуває в контексті загальних соціальних проблем. Іншими словами, слабкому усвідомленню актуальності гендерної дискримінації відповідає викривлений зв'язок між гендерною дискримінацією і фундаментальною проблемою соціальної нерівності, що має прояв у гендерних стереотипах

[4, с. 195, 208]. Те, що гендерні стереотипи призводять до дискримінації за ознакою статі, визнано й у Стратегії гендерної рівності Ради Європи [5, п. 38].

Розрізняють нерівність «де-юре», закріплену законодавчо, і «де-факто», або неофіційну, вкорінену в соціальних традиціях, звичаях та уявленнях [4, с. 195]. Особи, які стикнулися з цією проблемою, часто не в змозі її правильно ідентифікувати: часто під цим поняттям, наприклад, розуміють будь-яку соціальну чи економічну нерівність або несправедливість. А навіть у тих випадках, коли проблему ідентифікують правильно, зазвичай постраждалі не звертаються по захист власних прав [2, с. 40]. Тому аналіз судової практики є вкрай важливим для виявлення ситуацій чи навіть сфер правового регулювання, що є дискримінаційними, дослідження найбільш ефективних способів захисту у випадку порушень, а також для запобігання дискримінаційного поводження при розгляді та вирішенні судових справ та попередження у майбутньому дискримінаційних наслідків судових рішень.

Аналіз останніх досліджень, у яких започатковано розв’язання проблеми. Окремі аспекти принципу недискримінації розкриті у працях М. Буроменського, Н. Дрьоміної-Волок, Г. Журавльової, О. Панкевича, С. Рабіновича, О. Рудневої, О. Уварової, Г. Христової та інших українських науковців. Серед публікацій, присвячених судовій практиці у справах, пов’язаних з гендерною дискримінацією, виокремимо збірку кращих практик, яку упорядкували О. Уварова та М. Ясеновська [6]. Концептуальні основи вивчення гендерних стереотипів, основні дефініції та підходи, аналіз змісту гендерних стереотипів і механізмів гендерної стереотипізації в соціокультурному просторі закладені у працях таких зарубіжних дослідників, як R. Ashmore, S. Basow, F. Del Boca, K. Deaux, G. Fauconnier, S. Gilman, H. Lips, B. Major, C. Stoll та інших; зауважимо, що бібліографічний огляд досліджень з проблеми гендерних стереотипів зроблено у статті Т. Котлової та Т. Рябової [7]. Гендерні стереотипи досліджували представники багатьох наук, передусім соціальної філософії (О. Вороніна, Т. Власова, О. Ключко), соціології (К. Ахмадєєва, Г. Боднар, Є. Здравомислова, Ю. Коваленко, Т. Марценюк, А. Тьомкіна, О. Пархоменко, Т. Рябова), психології (В. Агєєв, Т. Говорун, О. Кікінеджі, І. Кльоцина, І. Кон, Л. Пампуха, М. Ткалич), педагогіки (Т. Дороніна, Т. Голованова, І. Загайнов, Є. Каменская), мовознавства (Ю. Андрійченко, О. Вітліцкая, Є. Гриценко, О. Мороз) та ін. Однак малодослідженою залишається проблема впливу гендерних стереотипів на судовий розгляд справ та прийняття судових рішень.

Метою статті є показати серйозність впливу гендерних стереотипів на сприйняття судом становища сторони судового процесу залежно від її статі та віку, а також на формування мотивів, якими суд керується при оцінці доказів та прийнятті рішення, і на прикладі рішення Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у справі *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal* [8] (далі – *Carvalho Pinto*) продемонструвати, яким чином гендерні стереотипи можуть призвести до постановлення упередженого та, як наслідок, дискримінаційного судового рішення, що матиме наслідком порушення державою своїх зобов’язань за Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція, ЄКПЛ).

Виклад основного матеріалу з обґрунтуванням отриманих результатів. Рішення ЄСПЛ у справі *Carvalho Pinto* не є першим чи єдиним рішенням ЄСПЛ, у якому Суд визнавав порушення Конвенції, звертаючи при цьому увагу на дію гендерних стереотипів. До прикладу, доволі відомим є рішення Великої Палати ЄСПЛ у справі *Konstantin Markin v. Russia* [9], у якому Суд дійшов висновку про порушення ст. 14 Конвенції (заборона дискримінації) у поєднанні зі ст. 8 (право на повагу до приватного і сімейного життя) через неможливість чоловіка-військовослужбовця отримати відпустку для догляду за дитиною до досягнення 3-річного віку, оскільки за законодавством така відпустка надавалася лише жінкам-військовослужбовцям. Однак на відміну від справи *Konstantin Markin*, у якій дискримінаційне ставлення було зумовлене існуванням дискримінаційного законодавства, справа *Carvalho Pinto* є прикладом нерелевантного мотивування судового рішення; на думку судді ЄСПЛ, відомого азербайджанського вченого Л. Гусейнова, ЄСПЛ, скоріше за все, знайде порушення, якщо мотивування національними судами не буде релевантним і достатнім [10].

Заявицею у справі *Carvalho Pinto* була 50-річна жінка, яка унаслідок пошкодження нерва при проведенні гінекологічної операції зазнала значного погіршення свого фізичного стану, наслідками якого, зокрема, були сильний біль, труднощі при пересуванні та сидінні та неможливість мати сексуальні стосунки.

Суд першої інстанції – адміністративний суд Лісабона – частково задовольнив позов про відшкодування шкоди, встановивши причинно-наслідковий зв'язок між діями хірурга та ушкодженням здоров'я позивачки; сильний біль, труднощі з ходьбою, сидінням та сексуальним життям, взяті разом, призвели до того, що вона відчувала себе зневаженою як жінка, відповідно, почувалася пригніченою, мала суїцидальні думки та уникала спілкування з членами родини та друзями. Враховуючи наведене, суд постановив, що клініка-відповідач зобов'язана сплатити 92 тисячі євро матеріальної шкоди, з яких 16 тисяч євро – на оплату послуг домашньої робітниці, а також 80 тисяч євро – відшкодування моральної шкоди.

Верховний адміністративний суд, підтримавши рішення суду першої інстанції по суті, зменшив, однак, розмір відшкодування:

– до 6 тисяч євро на оплату послуг домашньої робітниці, обґрунтувавши таке зменшення, зокрема, тим, що «...(1) не було встановлено, що заявниця втратила свою здатність виконувати домашню роботу, (2) професійна діяльність поза домом відрізняється від домашньої роботи, і (3) враховуючи вік її дітей, вона [позивачка], можливо, потребує лише опікуватися своїм чоловіком; це веде нас до висновку, що вона не потребує наймати домашню робітницю на повний день...» [8, п. 16];

– до 50 тисяч євро відшкодування моральної шкоди, зазначивши, що скарги на самопочуття заявниці не були новими, з огляду на тривалість її хвороби та безрезультатність терапії, що передувала хірургічному втручанню; окрім того, з огляду на вік потерпілої та наявність у неї двох дітей сексуальні відносини є не такими важливими, як у молодому віці, оскільки їх значення зменшується з віком – а відтак присуджена судом першої інстанції сума є надмірною.

Заявниця звернулася до ЄСПЛ щодо порушення її прав, передбачених ст. 8 (право на повагу до приватного та сімейного життя) та ст. 14 Конвенції (заборона дискримінації), зазначаючи, що рішення Верховного адміністративного суду у її справі дискримінувало її за ознакою статі та віку. Вона скаржилася, зокрема, на мотиви, якими керувався суд, зменшуючи розмір відшкодування нематеріальної шкоди, і що суд не врахував (проігнорував, залишив без уваги) важливість сексуальних стосунків у її житті як жінки.

Як відомо, відповідно до ст. 14 ЄКПЛ «користування правами і свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою...»; ця стаття проголошує заборону дискримінації як окремий елемент гарантії всіх інших прав, передбачених Конвенцією [11, п. 32].

Акцентуємо увагу на тому, як ЄСПЛ окреслив своє завдання у цій справі, оскільки це має не лише теоретичне значення для глибшого розуміння субсидіарної ролі ЄСПЛ, але й суто прикладне – важливість мотивів, які наводяться в судовому рішенні, для оцінки наявності чи відсутності порушення прав особи, при чому не лише щодо т. зв. «субстантивних» прав, але й крізь призму дискримінаційного ставлення. Наголосивши, що його завданням не є аналіз фактичних сум, присуджених національним судом, ЄСПЛ сформулював питання, яке йому слід вирішити: чи мотивування рішення Вищого адміністративного суду призвело до відмінності у поводженні щодо заявниці за ознакою її статі та віку, у порушення ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8? [8, п. 51]. Це дозволяє зробити висновок про причинно-наслідковий зв'язок між вмотивованістю судового рішення та можливими дискримінаційними наслідками для особи у випадку, якщо в результаті мотивів, якими керувався суд при прийнятті рішення по справі, відмінність у ставленні не матиме правомірної мети, способи досягнення якої є належними та необхідними.

Погодимося з висловленою у посібнику із написання судових рішень думкою, що вмотивованість судового рішення, яке забезпечується мотивувальною частиною у кожному письмовому судовому рішенні, а також оголошенням мотивів, з яких суд дійшов свого висновку в усній ухвалі чи постанові, слід відрізняти від обґрунтованості судового рішення як складової правосудності. Вмотивованість судового рішення означає наведення у судовому рішенні пояснень (мотивів), чому суд вважає ту чи ту обставину доведеною чи недоведеною, чому суд врахував одні докази, але не взяв до уваги інших доказів, чому обрав ту чи ту норму права (закону), а також чому застосував чи не застосував встановлений нею той чи той юридичний наслідок. Кожен доречний і важливий аргумент особи, яка бере участь у справі, повинен бути проаналізований і одержати відповідь суду [12, с. 36].

Зауважимо, що слово «умотивовувати (вмотивовувати)» означає наводити аргументи, докази, які пояснюють, виправдовують певні дії, вчинки тощо або доводять їх необхідність; обґрунтовувати [13, с. 446], однак процесуальне законодавство, зокрема ст. 370 Кримінального процесуального кодексу України, розмежовує поняття «обґрунтованість» і «вмотивованість» судового рішення: обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до ст. 94 цього

Кодексу, тоді як вмотивованим є рішення, в якому наведені належні і достатні мотиви та підстави його ухвалення [14]. Отже, яким чином ЄСПЛ оцінював мотиви рішень Верховного адміністративного суду Португалії у контексті стверджуваного порушення ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8?

ЄСПЛ звернув увагу, що, погодившись з встановленим судом першої інстанції фактичними обставинами справи, зокрема, щодо причинно-наслідкового зв'язку між пошкодженням нерва в ході операції та ушкодженням здоров'я, Верховний Адміністративний суд, тим не менше, зменшив суму відшкодування, дійшовши висновку, що фізичні та моральні страждання заявниці посилювались після операції, а не виникли винятково внаслідок пошкодження нерва. Також, виходячи з факту, що заявниці виповнилося 50 років і вона має двох дітей, Верховний адміністративний суд виснував, що її страждання не заслуговують більшої суми компенсації, оскільки «з віком сексуальність не настільки важлива, як у молоді роки, її значимість зменшується». Аналогічно, зменшуючи розмір коштів на оплату праці домашньої працівниці, Верховний адміністративний суд наголосив, що вона «можливо потребує лише опікуватися своїм чоловіком» [8, п. 48–50].

У п. 52 рішення ЄСПЛ зазначив, що у справах про відшкодування шкоди внаслідок ушкодження здоров'я через недбалість лікарів, як у цій справі, вік потерпілої особи може братися до уваги. Питання не у визначенні віку або статі як таких, а скоріше у наявності припущення, що сексуальність є не такою важливою для п'ятдесятилітньої жінки та матері двох дітей, як для когось молодшого віку. Це припущення відображає традиційні погляди на жіночу сексуальність як пов'язану головним чином з процесом дітонародження, тим самим ігноруючи її фізичну та психологічну значимість для самореалізації жінок як особистостей. Окрім того, що таке припущення є осудливим, воно не враховує інші виміри жіночої сексуальності у цій конкретній справі. Іншими словами, у цій справі Верховний адміністративний суд зробив загальне припущення без спроби переконатися у його правильності у конкретній справі щодо заявниці, подібним чином, як у справі *Schuler-Zraggen v. Switzerland* заявниці, яка певний час отримувала пенсію у зв'язку з непрацездатністю внаслідок хвороби, після народження дитини скасували виплати, оскільки стан її здоров'я поліпшився, й вона на 60–70% була спроможна доглядати за домівкою і своєю дитиною, і розглядаючи справу, Федеральний страховий суд відмовив їй у позові, виходячи з припущення, «що багато одружених жінок, які працюють, після народження першої дитини залишають роботу на той час, поки дитина потребує постійної турботи і виховання. Це спостереження, що впливає з життєвого досвіду, має в цій справі слугувати відправним пунктом і належним чином враховуватися, коли йдеться про критерії оцінки ступеня непрацездатності... На час ухвалення оскаржуваного рішення ... дитині ... не було ще двох років, тож ... можна припустити, що заявниця, навіть якщо її здоров'я не мало вад, опікувалася б тільки домашнім господарством та материнськими обов'язками». У цій справі ЄСПЛ зазначив, що національний суд цілковито довірився припущенню, що жінки залишають роботу після народження дитини, і не зробив жодної спроби перевірити обґрунтованість цього припущення, не зваживши на контраргументи, і це

припущення видається єдиною підставою, на якій ґрунтується мотивація суду, а отже, воно мало вирішальне значення і запроваджувало відмінність у ставленні винятково за ознакою статі [15, п. 67].

На думку ЄСПЛ, спосіб формулювання мотивації у рішенні Верховного адміністративного суду щодо зменшення суми компенсації моральної школи не є просто невдалим мовним зворотом, як це намагався подати уряд; видається, що вік та стать заявниці мали вирішальне значення, встановлюючи відмінність у ставленні на основі цих ознак [8, п. 53]. На підтвердження цього слугує також частина рішення Верховного адміністративного суду щодо зменшення суми витрат на хатню робітницю щодо того, що заявниця «можливо, потребує лише опікуватися своїм чоловіком», враховуючи вік її дітей на час розгляду справи [8, п. 53]. Ці мотиви показують упередження, які переважають серед представників судової системи Португалії, про що зазначалося, зокрема, у Звіті Спеціального доповідача Ради ООН з прав людини щодо незалежності суддів та адвокатів (2015) та у заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок державі-відповідачу щодо проблеми гендерно зумовлених дискримінаційних стереотипів [8, п. 54].

Важливо наголосити, що у справі *Carvalho Pinto* ЄСПЛ ретельно проаналізував прийняті національними судами рішення в аналогічних справах, де постраждалими були чоловіки 55 та 59 років. У двох рішеннях 2008 та 2014 років, які стосувалися негативних наслідків хірургічного втручання, національний суд встановив, що той факт, що чоловіки не можуть мати нормальних сексуальних стосунків, вплинув на їхню самооцінку та призвів до «величезного удару» та «важкої психічної травми». У цих справах сума відшкодування становила майже 225 тисяч євро та 100 тисяч євро відповідно, і на відміну від справи заявниці, національні суди здійснювали оцінку впливу відсутності статевих відносин на чоловіків незалежно від їхнього віку та наявності у них дітей чи будь-яких інших факторів. Зокрема, у рішенні 2008 року суд дійшов висновку, що самого факту імпотентності чоловіка внаслідок операції достатньо для висновку про те, що йому була заподіяна моральна шкода [8, п. 55].

Таким чином, ЄСПЛ дійшов висновку про наявність порушення ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8 Конвенції у справі *Carvalho Pinto*, оскільки підхід при прийнятті рішення у цій справі був явно упередженим та очевидно відмінним від тих, які застосовувалися до чоловіків, що перебували в аналогічних ситуаціях. Ця справа є показовим прикладом правильності висновків, що гендерні стереотипи є результатом і причиною глибоко вкорінених ставлень, цінностей, норм і упереджень [5, п. 39], а також що багато гендерних стереотипів проявляються через ставлення до сексуальності [16, с. 88]. Як зазначила у своїй збіжній окремій думці суддя ЄСПЛ Г. Юдківська, якщо судді демонструють невігластво, то наслідки є тривожними [8].

Рішення ЄСПЛ у цій справі, що марковане як ключове у базі даних документів HUDOC, переконливо демонструє не лише доволі поширені гендерні стереотипи, але й механізм їх дії, зокрема, яким чином вони можуть слугувати мотивами для прийняття рішення, а отже, мати дискримінаційні наслідки для сторони у справі.

Розглянемо, які саме гендерні стереотипи, що призвели до дискримінаційного рішення Верховного адміністративного суду, можна ідентифікувати у справі *Carvalho Pinto*. На думку судді ЄСПЛ Ю. Моток, їх два – перший стосується сексуальності, другий – гендерних ролей, приписуючи жінкам певні ролі та поведінку [8, п. 14]. Щодо першого Верховний адміністративний суд використав такі припущення: з віком потреба жінки в сексуальних стосунках зменшується, тому неможливість статевого життя є меншою проблемою у 50 років, аніж у молодшому віці, тим більше для матері двох дітей; а щодо другого – слід розмежовувати професійну діяльність та домашню роботу жінки, і в контексті виконання домашніх обов'язків п'ятдесятилітній жінці, в якій діти вже дорослі, залишилося дбати про свого чоловіка.

На думку ЄСПЛ, в основі першого упередження є традиційна ідея про нерозривну пов'язаність статевого життя жінки з її функцією дітонародження та роллю матері, тому наявність у жінки двох дітей свідчить, що вона реалізувалась у цій сфері. Що ж другого, на думку Ю. Моток, методологічно важливим є підхід, застосований ЄСПЛ: у справах, де використані стереотипи, не підходить тест на порівняння: достатньо встановити, що стереотип спричиняє шкоду групі осіб, до яких належить заявник, і що норма чи практика, яка застосована до заявника, ґрунтувалась на стереотипі [8, п. 18]. Можна дискутувати, чи справді звернення ЄСПЛ до подібних рішень, які стосувалися чоловіків, Суд використав як контекстуальний елемент, а не зразок для порівняння, як стверджує Ю. Моток [8, п. 18], однак переконання португальських судів у тому, що для чоловіка, незалежно від його віку чи наявності дітей, неможливість статевого життя є більш тяжкою психологічною травмою, аніж для жінки, яскраво засвідчували відмінність у поводженні, що призвело до дискримінації за ознакою статі.

Зазначимо, що гендерні стереотипи є одним із різновидів соціальних стереотипів. У дисертаційній роботі К. Ахмадєвої поняття «гендерний стереотип» інтерпретується як культурно і когнітивно зумовлене узагальнене уявлення стійкого характеру, що стосується атрибутів, ролей і обов'язків «чоловіків» та «жінок» [17, с. 9–10]. О. Вітліцкая під гендерним стереотипом розуміє стандартизовані уявлення про моделі поведінки і риси характеру, що відповідають поняттям «чоловіче» і «жіноче» [18, с. 4]; Т. Федорова – соціально сконструйований стійкий емоційно забарвлений образ поведінки і рис характеру, що приписується чоловікам і жінкам і виражається в категоріях маскуліності і фемінінності, соціально-політичних статусах, гендерних моделях поведінки [19, с. 8]; М. Ткалич – зумовлені культурою спрощені, стійкі, емоційно забарвлені образи поведінки, риси характеру чоловіків і жінок [16, с. 161].

В. Агєєв зазначає, що соціальні стереотипи засвоюються, як тільки людина починає ідентифікувати себе з групою й усвідомлювати власну причетність до неї. Вони є психологічними феноменами, що характеризують індивідуальну картину світу, обумовлюють винятковість та індивідуальну своєрідність образу іншого, відображають соціальний та індивідуальний досвід спілкування і розвитку особистості. Як різновиди соціальних установок соціальні стереотипи часто перешкоджають адекватному сприйняттю і розумінню людьми один одного, спотворюють бачення соціальної реальності. Вони

впливають на прийняття рішення індивіда, нерідко всупереч логіці; автоматично «підказують одні докази» і витісняють із свідомості інші. Це результат дії таких характеристик соціального стереотипу, як цілісність, навантаженість помилковим компонентом, стійкість, ригідність, консерватизм і висока опірність трансформаціям [20].

На прикладі справи *Carvalho Pinto* можна наочно простежити як основні ознаки гендерних стереотипів, так і зрозуміти механізм їх дій та виконувани ними функції. Так, механізм дії стереотипу полягає в тому, що, «впізнаючи» за зовнішніми параметрами у реальному житті об'єкт чи явище, люди автоматично домислюють його сутність, додаючи у своє сприйняття ті характеристики, які їм нав'язані стійким стереотипом. Стереотип має принципову властивість: він одночасно є оцінкою та психологічною установкою. Стереотипні оцінки і установки засновані перш за все на емоціях, переживаннях, симпатіях і антипатіях, що визначає не лише їх упередженість, але і високу регулюючу силу поведінки і взаємовідносин між людьми [19, с. 12]. Тобто перш за все вони відрізняються емоційно-оціночним характером, до того ж аутостереотипи (стереотипи «своїх») отримують переважно позитивну оцінку, тоді як гетеростереотипи (стереотипи «чужих») – негативну. Те, що визначається як чоловіче, поміщається в центр і розглядається як позитивне і домінуюче, а те, що визначається як жіноче – як негативне і периферійне, що дозволяє ставити питання про андроцентризм культури [21, с. 20].

Функції гендерних стереотипів прийнято поділяти на 2 групи – психологічні та соціальні. Так, Т. Рябова до психологічних функцій відносить когнітивну, що полягає у спрощенні й систематизації знання, яке отримується індивідом, і ціннісно-захисну, яка пов'язана зі створенням і підтриманням цінностей індивіда і групи [21, с. 22]; М. Ткалич – функцію ідентифікації (ідентифікація з певними гендерними ролями, засвоєння гендерної ролі), афективну функцію (протиставлення «свого» і «чужого» за гендерною ознакою), узагальнювальну функцію (упорядкування інформації щодо гендерних ролей, норм, цінностей, зразків поведінки чоловіків і жінок) та виправдальну та захисну функції (мотивування, виправдовування некоректної, неадекватної поведінки за певних обставин) [16, с. 164]. На нашу думку, мотиви, викладені у рішенні Верховного адміністративного суду Португалії свідчать про дієвість усіх цих функцій: ідентифікація з певними соціальними ролями (жінка повинна реалізуватися перш за все як мати, а після 50 років їй залишається хіба дбати про свого чоловіка), афективну (для жінок неможливість вести сексуальне життя є не настільки великою психологічною травмою, як для чоловіків), узагальнювальну (у старшому віці секс у житті жінок відіграє меншу роль порівняно з молодими роками), ціннісно-захисну (для жінки розмір компенсації моральної шкоди, завданої невдалою операцією, що призвело до неможливості вести статеве життя, є надмірним).

Щодо соціальних функцій (підтримання соціального порядку) виділяють регулятивну (спрямування індивідів на освоєння певних видів занять, професій, посад відповідно до традиційних гендерних ролей); пояснювальну (формулювання коментарів, рекомендацій щодо патернів гендерної поведінки: «чоловіки повинні..., жінки повинні...»); функцію категоризації (розмежування «інгрупового» і «аутгрупового», що зумовлює

соціальну категоризацію та утворення структур, на які люди орієнтуються в повсякденному житті); трансляційну (нав'язування або нейтралізація відповідних соціальних інститутів, літератури, медіа, реклами); функцію соціального контролю (пояснення існуючих у суспільстві відносин гендерної ієрархії, підтримання соціально прийнятних зразків поведінки); функцію соціалізації (навчання норм взаємин статей, сфокусованих у накопиченому суспільством соціальному досвіді); інтеграційну (сприяння створенню загального інформаційного простору та відчуття належності до соціуму, підтримання стабільності та стійкості соціальної системи) та функцію встановлення і підтримання відносин влади та підпорядкування [16, с. 164].

Особливо яскраво у справі *Carvalho Pinto* проглядаються функція соціального контролю та інтеграційна функція. Гендерні стереотипи, будучи уявленнями, які соціально поділяються, неминуче набувають нормативності, виступаючи елементом внутрішнього соціального контролю, підтримуючи соціально прийнятні зразки поведінки. Гендерні стереотипи включаються і в санкції, які складають суть зовнішнього контролю, в більшості випадків неформальні як позитивні, так і негативні [21, с. 22–23]. Попри те, що прояви сексуальності належать винятково до сфери приватного, сексуальність є засобом соціального контролю. Одні форми соціальної поведінки трактують як легітимніші й бажаніші, ніж інші. Різне ставлення до сексуальної поведінки чоловіків і жінок сформувало збережений і нині «подвійний стандарт» [16, с. 89]. На нашу думку, нормативність є однією з ознак (ще однією є, наприклад, регулятивність), спільною як для гендерних стереотипів, так і для права. Однак, як можна побачити у цьому випадку, нормативність гендерних стереотипів виявилася більш потужною, аніж нормативність права – визначаючи, яке правило обрати, судді віддали перевагу стереотипу над правом. Інтеграційна функція гендерних стереотипів полягає не лише в тому, що стереотипи стають об'єднуючим, гомогенізуючим фактором, що обумовлює консолідацію соціальних груп, але і в їхній здатності бути засобом проведення символічних кордонів між «своїми» і «чужими», що також дозволяє розглядати їх у контексті процесів соціальної інтеграції. При проведенні цих кордонів визначається, хто є «своїм», якими характеристиками «свій» володіють, а також ким і якими «свій» не є. У випадку гендерних стереотипів «чужі» наділяються гендерними характеристиками, відмінними від тих, які приписуються «своїм» [21, с. 23] – як, наприклад, наявність дітей є достатнім фактором для самореалізації як жінки, що може зменшити біль від неможливості вести сексуальне життя в зрілому віці, тоді як для чоловіка імпотенція є безумовною психологічною травмою, незважаючи на вік та наявність дітей.

Практичну значимість ретельного аналізу справи *Carvalho Pinto* важко переоцінити. Насамперед ця справа показує важливість розуміння алгоритму розгляду справ за скаргами на дискримінацію, специфіка яких будується на порівнянні. Побудова аргументації у таких справах охоплює ідентифікацію несприятливого ставлення, визначення та доведення ознаки розрізнення, пошук/вибір зразка для порівняння (компаратора), ретельну оцінку становища скажника/-ці у порівнянні з компаратором, перевірку наявності правомірної (легітимної) мети та пропорційності. Окрім того, справа показує, що дискримінаційне ставлення може бути зумовлене мотивами, якими керується суд.

Враховуючи, що в їх основі – внутрішні переконання судді, тому толерантність судді до проявів дискримінаційного поводження за ознакою статі у судовій та позасудовій діяльності є неприпустимою. Насамкінець, в основі внутрішніх переконань судді можуть бути гендерні стереотипи, тому важливо, щоб судді це усвідомлювали.

Зауважимо, що тематичний репертуар конструювання гендерних стереотипів у сфері правосуддя ще не став предметом спеціальних наукових досліджень, що дозволяє говорити про необхідність подальших кроків у цьому напрямку. Проблема стереотипів полягає не в тому, що вони помилкові, а в тому, що вони неповні. Вони перетворюють одну історію в єдину [22, 13:25]. Важливість гендерних досліджень у тому, що вони деконструють низку соціальних міфів, наприклад, про становище жінки в традиційному українському суспільстві, можуть пояснити суперечність між чоловічим баченням жіночих буднів та тим, як їх переживають і як про них розповідають самі жінки [23]. Завдяки гендерному підходу суспільство може більш уважно ставитися до замовчувань, тобто тих проблем, які часто залишаються за бортом обговорень і про які не прийнято говорити [24].

Висновки з дослідження і перспективи подальшого наукового пошуку. Гендерні стереотипи судді мають безпосередній вплив на сприйняття ним становища сторони судового процесу залежно від її статі, а також на формування мотивів, якими суддя керується при оцінці доказів та прийнятті рішення. Гендерні стереотипи судді можуть призвести до упередженого та, як наслідок, дискримінаційного підходу до однієї з сторін та постановлення судового рішення, що не відповідає критерію вмотивованості. Обґрунтування судового рішення мотивами, що базуються на гендерних стереотипах та суперечать принципу рівності, порушує право особи на справедливий суд та матиме наслідком порушення державою своїх зобов'язань за ЄКПЛ.

Перелік використаних джерел

1. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України від 6 вер. 2012 р. № 5207-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 32. Ст. 412.
2. Колишко С., Паращевін М., Яворський В. Що українці знають і думають про права людини: оцінка змін (2016–2018). Резюме дослідження / за заг. ред. Т. Печончик. Київ, 2018. 96 с.
3. Про затвердження Державної соціальної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року: постанова Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2018 р. № 273. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273-2018-%D0%BF#Text>
4. Гендерна рівність і розвиток: погляд у контексті європейської стратегії України / Центр Разумкова. Київ: Заповіт, 2016. 244 с.
5. Стратегія гендерної рівності Ради Європи на 2018–2023 роки. URL: <https://rm.coe.int/prems-041318-gbr-gender-equality-strategy-2023-ukr-new2/16808b35a4>
6. Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із гендерною дискримінацією: зб. кращих практик / упоряд.: О. Уварова, М. Ясеновська. Харків: ФОП Бровін О. В., 2016. 192 с.
7. Котлова Т. Б., Рябова Т. Б. Библиографический обзор исследований по проблемам гендерных стереотипов. Женщина в российском обществе. 2001. № 3–4. С. 25–38.

8. *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal*, application no. 17484/15, July 25, 2017. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175659>
9. *Konstantin Markin v. Russia* [Grand Chamber], application no. 30078/06, March 22, 2012. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109868>
10. 8-й Міжнародний форум з практики Європейського суду з прав людини. OSCE Project Co-ordinator in Ukraine. 21 листопада 2019. URL: https://www.youtube.com/watch?v=KGSIB8x-Iz0&feature=emb_err_watch_on_yt; 05:30:26-05:35:06.
11. *Marckx v. Belgium*, application no. 6833/74, June 13, 1979. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57534>
12. Куйбіда Р., Сироїд О. Посібник із написання судових рішень. Київ: Дрім Арт, 2013. 224 с.
13. Словник української мови: в 11 т. Т. 10, 1979. URL: <http://sum.in.ua/s/umotyvvovuvaty>
14. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9–10. № 11–12, № 13. Ст. 88.
15. *Schuler-Zraggen v. Switzerland*, application no. 14518/89, June, 24, 1993. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57840>
16. Ткалич М. Гендерна психологія: навч. посіб. 2-е вид., випр., доповн. Київ: Академвидав, 2016. 256 с.
17. Ахмадеева К. Н. Конструирование гендерных стереотипов в управлении: тематический репертуар дискурсивных практик и стратегий: автореф. дисс. ... канд. социол. наук: 22.00.08. Казань, 2011. 23 с.
18. Витлицкая Е. В. Лингвистическая интерпретация гендерных стереотипов в рекламе (на материалах англоязычных и русскоязычных текстов): автореф. дисс. ... канд. филол. наук: 10.00.09. Волгоград, 2005. 24 с.
19. Федорова Т. В. Гендерные стереотипы как фактор формирования имиджа политика: автореф. дисс. ... канд. полит. наук: 23.00.02. Ставрополь, 2008. 22 с.
20. Агеев В. С. Психологические и социальные функции полоролевых стереотипов. Вопросы психологии. 1987. № 2. С. 152–157.
21. Рябова Т. Б. Гендерные стереотипы в политической сфере современного российского общества: социологический анализ: автореф. дисс. ... д-ра социол. наук: 22.00.04. Нижний Новгород, 2009. 42 с.
22. Adichie C. N. *The danger of a single story*. TEDGlobal 2009. URL: https://www.ted.com/talks/chimamanda_adichie_the_danger_of_a_single_story/transcript?language=en
23. Ведернікова І. Оксана Кісь. Фемінізм – це про людей. Дзеркало тижня. 2019. 3 берез. URL: https://dt.ua/interview/oksana-kis-feminizm-ce-pro-lyudey-304340_.html
24. Козлова Н. Гендер как инструмент политологического анализа. Пути и перспективы интеграции гендерного подхода в гуманитарные дисциплины: материалы конф. URL: <http://fixed.ru/prikling/conf/gender/tezis2/gendeolohdly.html>

References

1. *Pro zasady zapobihannia ta protydii dyskryminatsii v Ukraini: Zakon Ukrainy vid 6 ver. 2012 r. No. 5207-VI* [On the Principles of Preventing and Combating Discrimination in Ukraine: Law of Ukraine of September 6, 2012]. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 2013, No. 32, st. 412.

2. *Shcho ukrainski znaiut i dumaiut pro prava liudyny: otsinka zmin (2016–2018). Reziume doslidzhennia; [What Ukrainians Know and Think of Human Rights: a Progress Study (2016–2018). Research Summary];* S. Kolysheko, M. Parashchevin, V. Yavorskyi]; edited by T. Pechonchyk. Kyiv, 2018. 96 p.
3. *Pro zatverdzhennia Derzhavnoi sotsialnoi prohramy zabezpechennia rivnykh prav ta mozhlyvostei zhinok i cholovikiv na period do 2021 roku: Postanova KMU vid 11 kvitnia 2018 r. No. 273 [On approval of the State social program to ensure equal rights and opportunities for women and men for the period up to 2021: Resolution of the Cabinet of Ministers of April 11, 2018 No. 273].* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273-2018-%D0%BF#Text>
4. *Henderna rivnist i rozvytok: pohliad u konteksti yevropeiskoi stratehii Ukrainy [Gender equality and development: a view in the context of Ukraine's European strategy].* Kyiv, 2016. 244 p.
5. *Stratehiia hendernoї rovnosti Rady Yevropy na 2018–2023 roky [Council of Europe Gender Equality Strategy for 2018–2023].* URL: <https://rm.coe.int/prems-041318-gbr-gender-equality-strategy-2023-ukr-new2/16808b35a4>
6. *Sudove vyrishennia sprav u sporakh, poviazanykh iz gendernoiu dyskryminatsiieiu: zbirka krashchykh praktyk. Uporiad.: O. Uvarova, M. Yasenovska [Judicial Resolution in Gender Discrimination Disputes: A Collection of Best Practices. Edited by: O. Uvarova, M. Yasenovska].* Kharkiv, FOP Brovin O.V., 2016. 192 p.
7. Kotlova T.B., Ryabova T.B. *Bybliohraficheskyy obzor issledovaniy po problemam hendernykh stereotipov [Bibliographic review of research on gender stereotypes]. Zhenshchina v rossiyskom obshchestve, A woman in Russian society.* 2001. No. 3-4. P. 25-38.
8. *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal, application no. 17484/15, July 25, 2017.* URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175659>
9. *Konstantin Markin v. Russia [Grand Chamber], application no. 30078/06, March 22, 2012.* URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109868>
10. *8-y Mizhnarodnyi forum z praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny [8th International Forum on the Case Law of the European Court of Human Rights]. OSCE Project Co-ordinator in Ukraine. November 21, 2019.* URL: https://www.youtube.com/watch?v=KGS1B8x-Iz0&feature=emb_err_watch_on_yt; 05:30:26-05:35:06.
11. *Marckx v. Belgium, application no. 6833/74, June 13, 1979.* URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57534>
12. *Kuybida R., Syroid O. Posibnyk iz napysannia sudovykh rishen [Guide to writing court decisions].* Kyiv: Drim Art, 2013. 224 p.
13. *Slovyk ukrainskoi movy: v 11 tomakh [Dictionary of the Ukrainian language: in 11 volumes].* Vol. 10, 1979. URL: <http://sum.in.ua/s/umotyvovuvaty>
14. *Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 13 kvit. 2012 r. No 4651-VI [Criminal Procedure Code of Ukraine: Law of Ukraine of April 13, 2020, No 4651-VI]. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, Information of the Verkhovna Rada of Ukraine, 2013, No 9–10, No11–12, No 13, p. 88.*
15. *Schuler-Zraggen v. Switzerland, application no. 14518/89, June, 24, 1993.* URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57840>
16. *Tkalych M. Henderna psykholohiia [Gender psychology]: navch. posib. 2-e vyd., vypr., dopovn. Kyiv : Akademvydav, 2016. 256 p.*
17. *Akhmadeyeva K. N. Konstruirovaniye gendernykh stereotipov v upravlenii: tematicheskii repertuar diskursivnykh praktik i strategiy: avtoref. diss. ... kand. sotsiolog. nauk [The construction*

of gender stereotypes in management: thematic repertoire of discursive practices and strategies: avtoref. diss. ... cand. sociologist. sciences]: 22.00.08. Kazan', 2011. 23 p.

18. Vitlitskaya E. V. *Lingvisticheskaya interpretatsiya gendernykh stereotipov v reklame (na materialakh angloyazychnykh i russkoyazychnykh tekstov): avtoref. diss. ... kand. filolog. nauk [Linguistic interpretation of gender stereotypes in advertising (based on English and Russian texts): avtoref. diss. ... cand. philologist. sciences]: 10.00.09. Volgograd, 2005. 24 p.*

19. Fedorova T. V. *Gendernyye stereotipy kak faktor formirovaniya imidzha politika: avtoref. diss. ... kand. polit. nauk [Gender stereotypes as a factor in shaping the image of a politician: avtoref. diss. ... cand. political sciences]: 23.00.02. Stavropol', 2008. 22 s.*

20. Ageyev V. S. *Psikhologicheskiye i sotsial'nyye funktsii polorolevykh stereotipov [Psychological and social functions of sex-role stereotypes]. Voprosy psikhologii, Psychology issues. 1987. No 2. P. 152–157.*

21. Ryabova T. B. *Gendernyye stereotipy v politicheskoy sfere sovremennogo rossiyskogo obshchestva: sotsiologicheskyy analiz: avtoref. diss. ... d-ra sotsiolog. nauk [Ryabova T. B. Gender stereotypes in the political sphere of modern Russian society: sociological analysis: avtoref. diss. ... Dr. sociologist. sciences]: 22.00.04. Nizhniy Novgorod, 2009. 42 p.*

22. Adichie C. N. *The danger of a single story. TEDGlobal 2009. URL: https://www.ted.com/talks/chimamanda_adichie_the_danger_of_a_single_story/transcript?language=en*

23. Vedernikova I. Oksana Kis. *Feminizm – tse pro liudei [Oksana Kis. Feminism is about people]. Dzerkalo tyzhnia, Mirror of the week. March 3, 2019. URL: https://dt.ua/interview/oksana-kis-feminizm-ce-pro-lyudey-304340_.html*

24. Kozlova N. *Gender kak instrument politologicheskogo analiza [Gender as a tool for political science analysis]. Puti i perspektivy integratsii gendernogo podkhoda v gumanitarnyye distsipliny [Ways and prospects of integrating a gender approach into humanitarian disciplines]: materialy konf. URL: <http://fixed.ru/prikling/conf/gender/tezis2/gendeolohdly.html>*

ФУЛЕЙ Т. Дискримінація як наслідок впливу гендерних стереотипів на вмотивованість судового рішення.

У статті показано серйозність впливу гендерних стереотипів на сприйняття судом становища сторони судового процесу залежно від її статі та віку, а також на формування мотивів, якими суд керується при оцінці доказів та прийнятті рішення. На прикладі рішення Великої Палати Європейського суду з прав людини у справі *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal* продемонстровано, яким чином гендерні стереотипи можуть призвести до постановлення упередженого та, як наслідок, дискримінаційного судового рішення, що може призвести до порушення державою своїх зобов'язань за Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод.

Ключові слова: дискримінація, стать, вік, гендерні стереотипи, судові рішення.

ФУЛЕЙ Т. Дискриминация как следствие влияния гендерных стереотипов на мотивацию судебного решения.

В статье показано серьезность влияния гендерных стереотипов на восприятие судом положения стороны судебного процесса в зависимости от ее пола и возраста, а также на формирование мотивов, которыми суд руководствуется при оценке доказательств и принятии решения. На примере решения Большой Палаты Европейского суда по правам

человека по делу *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal* продемонстрировано, каким образом гендерные стереотипы могут привести к вынесения предвзятого и, как следствие, дискриминационного судебного решения, что может привести к нарушению государством своих обязательств по Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Ключевые слова: дискриминация, пол, возраст, гендерные стереотипы, судебное решение.

FULEY T. Discrimination as a consequence of the influence of gender stereotypes on the reasoning of a court decision.

The article shows the seriousness of the impact of gender stereotypes on the court's perception of the position of a party to the trial depending on its sex and age, as well as on the formation of reasons that the court is guided by when evaluating evidence and making decisions.

On the example of the decision of the Grand Chamber of the European Court of Human Rights in the case of *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal* has demonstrated how gender stereotypes can lead to biased and, as a result, discriminatory judgments, which can lead to a breach of the State's obligations under the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The applicant alleged that the Supreme Administrative Court's decision to reduce the amount initially awarded to her in respect of nonpecuniary damage had amounted to discrimination on the grounds of sex and age, in breach of Article 14 in conjunction with Article 8 of the Convention. She complained, in particular, about the reasons given by the Supreme Administrative Court for reducing the amount awarded to her and about the fact that it had disregarded the importance of a sex life for her as a woman.

The author has underlined that in the present case the Court's task was not to analyse the actual amounts awarded to the applicant by the Supreme Administrative Court. The issue which has to be determined, however, is whether or not the Supreme Administrative Court's reasoning led to a difference of treatment of the applicant based on her sex and age, amounting to a breach of Article 14 in conjunction with Article 8. In the Court's view, the wording of the Supreme Administrative Court's judgment when reducing the amount of compensation in respect of non-pecuniary damage expressed the assumption that sexuality is not as important for a fifty-year old woman and mother of two children as for someone of a younger age. That assumption reflects a traditional idea of female sexuality as being essentially linked to child-bearing purposes and thus ignores its physical and psychological relevance for the self-fulfillment of women as people. In the Court's view, those considerations show the prejudices prevailing amongst the judiciary in Portugal, especially compare to approach taken in two Portuguese judgments of 2008 and 2014, which concerned allegations of medical malpractice by two male patients who were fifty-five and fifty-nine years old respectively.

The case of *Carvalho Pinto de Sousa Morais v Portugal* is neither only nor the first case addressing the question of gender discrimination in connection with judgments of the national courts, however, the key one. This case proves that gender stereotypes and outdated perception of gender roles played a significant role in judicial assessment and decision-making which can lead to the gender-based discrimination.

Key words: discrimination, sex, age, gender stereotypes, court decision, judgment.

УДК:316.614.5 - 658.855:347.639(477)(045)

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)-3

Інна КОВАЛЕНКО,
доцент кафедри цивільного, господарського
та трудового права
Академії праці,
соціальних відносин і туризму,
кандидат юридичних наук,
доцент

Ігор РИМАРЕНКО,
старший викладач кафедри
цивільного,
господарського та трудового права
Академії праці, соціальних відносин і туризму

МІСЦЕ СОС-ДИТЯЧИХ МІСТЕЧОК У СИСТЕМІ ФОРМ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ- СИРІТ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ, В УКРАЇНІ

Суспільне життя України з початку ХХІ століття активно змінюється, набуваючи нових якостей. Значною проблемою є потреба захисту прав дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, встановлених Конституцією України та іншими нормативними актами України. У Конституції України в ст. 52 визначено: «Утримання та виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, покладається на державу» [1, с. 12]. Це положення підтримує ст. 5 Сімейного кодексу України, Конвенція ООН про права дитини та інші міжнародні та національні нормативні акти України. Практично щороку в Україні близько 10 тисяч дітей залишаються без батьківського піклування з різних причин. Вони потребують кваліфікованої допомоги психологів, соціологів, юристів у територіальній громаді.

Закон України «Про охорону дитинства» у ст. 1 визначає поняття «дитина-сирота» – дитина, в якій померли чи загинули батьки, та «діти, позбавлені батьківського піклування» – діти, які залишилися без піклування батьків у зв'язку з позбавленням їх батьківських прав, відібранням у батьків, визнанням

батьків безвісно відсутніми або недієздатними, оголошення їх померлими, тривала хвороба батьків, а також підкинуті діти, діти, батьки яких невідомі, діти, від яких відмовилися батьки, та безпритульні діти» [2, с. 250]. Докладніше ця проблема розглянута в Законі України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування».

Значною проблемою є правове забезпечення проєкту, бо поки що це лише постанова Кабінету Міністрів України, якою затверджено Типове положення про СОС-дитяче містечко, від 15.03.2006 за № 310 та Наказ МОЗ, МОН, МСМС № 302/80/49 від 02.02.2007 року «Про затвердження Порядку вибуття дітей із закладів для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування й соціального захисту дітей, до соціальних форм виховання». Так, є ряд нормативних актів України та міжнародних актів, які розглядають проблеми дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, але в них навіть згадки немає про СОС-дитячі містечка. Бажано б прийняти закони про діяльність СОС-дитячих містечок в Україні, про їх специфіку та особливості. Все-таки ці поселення створюються на території України і потребують контролю державних органів.

Проєкт потребує психологічної, медичної та правової допомоги, значною проблемою є працевлаштування вихованців, отримання ними освіти після досягнення повноліття. Представники містечка вирішують багато організаційних питань, які належать до компетенції місцевих органів територіальної громади. Тому потрібна співпраця з органами опіки та піклування, органами у справах сім'ї та молоді. Взагалі, адаптація дітей, позбавлених батьківського піклування, в громадянське суспільство є спільною проблемою нашої держави та СОС-дитячого містечка.

Останнім часом відбувається процес зменшення кількості дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. Наприклад, у 2014 році їх було 83 716, у 2017-му – 70 643 особи [3]. Це зумовлено загальним зменшенням народжуваності дітей в Україні, поглибленням демографічної кризи. При цьому захисту прав дітей без батьківського піклування в Україні, наприклад, у 2018 році потребували 150 тисяч малозабезпечених сімей [4, с. 83].

Ця проблема становить значний науковий інтерес, викликає жваве обговорення, у процесі якого було окреслено питання про те, яке ж місце займає СОС-дитяче містечко в системі форм влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. Ця проблема є предметом наукових досліджень таких вітчизняних науковців у галузі сімейного права, як Л. Солодухіна [4], О. Карпенко [5], В. Озерська [6], О. Свіжа [7], М. Бутко [8], І. Пеша [9], І. Цибуліна [10].

Державні інституції опіки та піклування над дітьми в Україні не завжди належно виконують свої функції. Ряд експертів виступають за їх закриття і використання нових форм виховання і утримання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. Зокрема, Галина Посталюк, директорка благодійної організації «Надія і житло для дітей», вважає: «Інтернати – це заклади закритого типу, симбіоз школи та казарм, ці спецзаклади не тільки калічать дитячу психіку, але й не готують своїх

вихованців до дорослого самостійного життя» [11, с. 20]. Тому ця група експертів пропонує «врахувати традиції українського народу щодо обездолених дітей, звернутися до зарубіжних здобутків, зважаючи при цьому на особливості нашого суспільства, держави і надати перевагу сімейним формам утримання та виховання дітей-сиріт» [5, с. 79].

Тому сімейні форми виховання й утримання є більш позитивні, якісні, надають дітям сімейне оточення і турботу. Серед них значне місце посідає така сімейна форма, як СОС-дитяче містечко, яка була створена й апробована на практиці австрійським педагогом Германом Гмайнером. Таке перше дитяче поселення він створив у 1949 році у австрійському місті Імст. У його основу було покладено чотири принципи. Перший – мати СОС-дитячого поселення – жінка, яка проходить спеціальну підготовку та повинна мати материнські почуття до дітей. Другий принцип: брати і сестри – це діти, які проживають у містечку і виховуються як рідні сестри та брати. Третій принцип – будинок, який повністю підготовлений для проживання дітей. Четвертий принцип: містечко – це спільнота дорослих і дітей, симбіоз виховного закладу і соціального співтовариства однодумців [12, с. 260–262].

Герман Гмайнер, будуючи свою доктрину кіндердорфу, зіткнувся зі значним супротивом спеціалістів, які говорили: «Ваша ідея дуже дорога. Це буде коштувати мільйони». Але він заявляв у відповідь: «Тюрми для малолітніх коштують дорожче». І саме тоді для фінансування своєї ідеї він створив громадську організацію і звернувся до народу Австрії [6, с. 90]. Відтоді друзі дитячих містечок раз на квартал жертвують невелику суму коштів – так званий «шиллінговий внесок». Саме підтримка населення п'яти континентів світу в 132 країнах сприяла позитивній діяльності проекту.

Яскравим прикладом є діяльність проекту в Україні. Так, є проблеми і не все так швидко розвивається, але проект працює в Броварах, Луганську, Києві, на Київщині та Старобільщині. Його підтримують небагато людей та організації. Офіційним послом ФІФА для СОС-дитячих містечок в Україні є Андрій Шевченко, а Шведська компанія CRAMO GROUP, Благодійний фонд Андрія Шевченка, Благодійний фонд Володимира Кличка, компанії ВБФ «Корона», «Ернест енд Янг», Благодійний фонд «СОС-дитяче містечко», які фінансують діяльність СОС-дитячих містечок в Україні [16]. Значну участь беруть територіальні громади, органи опіки та піклування, які надають правову і медичну допомогу.

На нинішньому етапі СОС-дитячі містечка працюють в 132 країнах світу під гаслом «Добро робити легко, коли багато хто допомагає». Вони ввійшли до міжнародної благодійної системи «SOS Kinderdorf International», була надана допомога 300 тисяч молоді за 1492 проектами [13, с. 230].

З 2003 року в місті Києві розпочався проект «СОС-дитячі містечка». Це неурядова нерелігійна благодійна організація, яка надає допомогу дітям, сім'ям та молоді. Перше в Україні СОС-містечко було створене в м. Броварах Київської області на основі міжнародного та національного законодавства у 2010 році. Його

правовий статус було затверджено постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового положення про СОС-дитяче містечко» від 15 березня 2006 року.

Поняття інституту СОС-дитяче містечко вперше в Україні юридично сформовано в постанові Кабінету Міністрів України. Це спеціалізований виховний заклад для проживання, утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, які залишилися без батьківського піклування, до досягнення ними 18-річного віку, а у разі продовження навчання у вищих навчальних закладах I–IV рівнів акредитації – до 23-річного віку. Основними завданнями даного проєкту є:

- створення умов для реалізації права дітей на виховання в оточенні, максимально наближеному до сімейного, за принципом родинності та для їх фізичного, інтелектуального і духовного розвитку;

- належне матеріальне забезпечення дітей і сприяння в здобутті ними належної освіти, навичок до самостійного життя [14].

Особливістю цього проєкту є будівництво в лісовій зоні котеджного поселення, де в кожному будинку проживає сос-мама та до 10 дітей. Приміщення повністю укомплектовані, з побутовою технікою. Поселення має статус юридичної особи, фінансується міжнародною організацією «SOS Kinderdorf International» та іншими благодійними організаціями України.

СОС-дитячі містечка займаються довготривалим доглядом за дітьми, діти виховуються поза межами певної релігії, але в культурній сфері держави. Основною в такій сім'ї є сос-мама, яка виховує, опікується дітьми, які проживають з нею. Для соціального та духовного розвитку в містечку працюють психологи, соціологи, які скеровують дітей у напрямі громадянського суспільства, позитивного співжиття, як громадян правової держави. Цю місію виконують усі мешканці містечка, це є одна спільнота дорослих і дітей.

Наразі відбувається зміна початкової моделі СОС-дитячого містечка, відсутність батька частково компенсується чоловіками-вчителями, організаторами фізичного та духовного життя. Діти навчаються в місцевих школах, займаються спортом, працюють у наукових та мистецьких гуртках. Ця модель виховання і розвитку дітей виникла і пройшла практичну перевірку в країнах Європи. В Україні вона була адаптована до умов життя нашого суспільства. Українські сос-мами проходять спеціальну підготовку за кордоном, вони отримують гідну європейську зарплату, при цьому основою їхньої діяльності є розвинуті материнські почуття, високі людські якості, моральні принципи, які вони хочуть передати дітям, позбавленим батьківського піклування. Гаслом діяльності українських сос-мам є: «Ми не робимо нічого особливого, а просто хочемо дати дитині те, що є в інших дітей» [15, с. 31].

СОС-дитячі містечка не є закритими поселеннями, в них розвиваються почуття загальної поваги, власної гідності, здатність до співчуття, емоційного самоконтролю, нормальних умов співжиття в сучасному суспільстві [16].

Органи опіки та піклування є органом контролю діяльності СОС-дитячого містечка в Україні. Саме вони скеровують дітей, укладають договір про виховання дітей з директором містечка. Також діяльність містечка контролюється службою у справах неповнолітніх, органами охорони здоров'я [14]. Діти, потрапивши в СОС-дитяче містечко, все життя співпрацюватимуть з ним, для кожної дитини складається окремий план догляду і розвитку, з урахуванням її здібностей і потреб. Діти мають право спілкуватися зі своїми рідними, якщо це не шкодить їм.

На основі європейського та національного законодавства встановлюються такі принципи виховання: довіра у відносинах між вихователем і дітьми, за яких він відповідає, шанобливе та уважне ставлення дітей один до одного, набуття у них навичок самостійного ведення домашнього господарства, проживання хлопчиків і дівчаток різного віку разом, як братів і сестер, тісний емоційний зв'язок вихователя і дітей.

Сімейний будинок є осередком проживання вихователя і дітей як СОС-сім'ї з унікальною атмосферою та звичаями, в якому діти відчувають захищеність, належність до родини. СОС-сім'я є рівноправним членом громади містечка. Кожна дитина разом із вихователем бере участь у громадському житті містечка. Кожна дитина має банківський рахунок, на який вона отримує всі соціальні виплати, якими вона вільно розпоряджається з 18 років [14].

Україну у 2012 році визначили як найпрогресивнішу країну в питанні захисту прав та інтересів дітей, позбавлених батьківського піклування, проте питання соціального сирітства в Україні повністю не вирішене. Національна стратегія профілактики соціального сирітства динамічно виконується, однак це більше кількісні показники, ніж якісні. Так, в Україні, діють такі заклади сімейних форм виховання дітей, позбавлених батьківського піклування: прийомна сім'я, патронат, наставництво, дитячий будинок сімейного типу. Однак судова практика вказує на фінансові злочини, зґвалтування, побиття і навіть вбивства вихованців вихователями. Ефективного контролю з боку державних органів немає, він має епізодичний характер. Тому ефективність СОС-дитячих містечок є яскраво помітною, контроль від міжнародних та громадських організацій є постійним. Вихователі проходять спеціальну педагогічну та психологічну підготовку та стажування за кордоном. Спільне проживання сос-мам і дітей веде до якісної перебудови їх морального, громадського і духовного розвитку. Так це створює значне психологічне навантаження на сос-мам, особливо якщо діти мають свої психологічні особливості. Але ця проблема розв'язується з допомогою сос-тіток, підвищенням педагогічної майстерності та підтримкою колег, розвитком альтернативних програм допомоги і підтримки сос-сім'ї, які розроблені в СОС-дитячому містечку.

Практика СОС-дитячих містечок сформулювала аксіому, що допомога навіть у розмірі одного шилінга, середнього і нижчого рівня може вплинути на розвиток добробуту, якщо це зацікавить багатьох. СОС-дитяче містечко існує на пожертви звичайних людей, це привчає дітей пам'ятати добро, для цього кожен будинок у

поселенні називають іменем друзів, які фінансують його. Кожному другу СОС-дитячого містечка діти пишуть листа, в якому розповідають як були витрачені кошти. Дітей привчають до реальності сучасного життя, набувати навичок самостійного ведення домашнього господарства. Для кожного вихованця розроблено індивідуальну програму розвитку. Кожна дитина має право на формування своїх уподобань, якщо, звісно, вони позитивно впливають на вихованця.

СОС-дитяче містечко є простою, але життєдайною й універсальною формою співіснування, за цей тривалий період вона не змінилася й однаково успішно працює в Європі, Африці та Азії. Спроби змінити чотири принципи «кіндердорф» не мали успіху, і тому діяльність проєкту повертається до похідної моделі Германа Гмайнера. При цьому нові проблеми, що постають у процесі виховання, ведуть до формування нових якісних, розроблених на практиці програм допомоги і підтримки сос-сім'ї. Особливо, коли вихованці досягли повноліття і постають питання навчання, працевлаштування, початку формування особистого життя.

Висновки. Наразі триває процес формування громадської думки щодо підтримки в Україні інституту СОС-дитячого містечка. Виховання дітей, позбавлених батьківського піклування, в новому інституті сімейного права дає можливість їм пройти процес соціалізації в сприятливих сімейних умовах, сформувати позитивні навички життя.

СОС-дитяче містечко має багаторічну практику розвитку повноцінного члена суспільства шляхом формування особистих, соціальних, моральних якостей. Воно формує у дітей основні риси повноправних громадян, позитивних членів громадянського суспільства, чітко орієнтованих на свою майбутню професію, зацікавлених створити власну сім'ю та виховувати дітей. СОС-дитяче містечко не фінансується державою, а матеріальне забезпечення проєкту йде від благодійних фондів, що дасть змогу державі ефективно використати зекономлені кошти. При цьому державна система опіки над дітьми-сиротами та дітьми, позбавленими батьківського піклування, не є достатньо ефективною.

На сьогодні СОС-дитячі містечка є найбільшою соціальною благодійною організацією, їх партнерами виступають ООН, ЄС, Коаліція неурядових організацій. У них використовують інноваційні підходи і методи виховання, розвиток гармонійних позитивних якостей сприяє самореалізації дитячих здібностей і талантів. Відбувається процес розвитку самостійності, впевненості, кожен має можливість стати повноцінним членом громадянського суспільства.

Тому діяльність інституту СОС-дитячого містечка є ефективною формою соціально-педагогічної опіки дітей-сиріт і дітей без батьківського піклування. Він може посісти значне місце в системі соціалізації дітей як нова форма влаштування дітей без піклування через процес виховання і спостереження за дітьми упродовж усього їхнього життя.

Перелік використаних джерел

1. Конституція України. Київ: Видавничий дім «Скіф», 2018. 48 с.
2. Ковальський В. С. Законодавство України про сім'ю. Київ: Юрінком Інтер, 2002. 384 с.
3. Діяльність служб у справах дітей, центрів, соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді. 2017. URL: <http://komsport.rada.gov.ua/documents/sluhannia/73808.htm/>
4. Солодухіна Л. С. Особливості нормативно-правового врегулювання альтернативного догляду за дітьми в Україні. Вісник НАДУ при Президенті України (серія «Державне управління»). 2018. № 2. С. 82–91.
5. Карпенко О. Є. Сімейні форми утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування: проблеми реформування. Право України. 2001. № 3. С. 79–81.
6. Озерська В. Урахування педагогічного досвіду дитячих містечок SOS австрійського педагога Германа Гмайнера у процесі здійснення інноваційної діяльності педагога. Нова педагогічна думка. 2012. № 2. С. 89–92.
7. Свіжа О. О. Історичні аспекти виникнення та становлення дитячого будинку сімейного типу на українських землях у ХХ столітті. Юридичний вісник. 2010. № 2(15). С. 30–32.
8. Бутко М. П. Взаємодія органів державної влади та місцевого самоврядування у здійсненні соціального захисту дітей без батьківської опіки. Вісник Чернігівського державного технологічного університету. 2012. № 4(62). С. 316–322.
9. Пеша І. В. Соціальний захист дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Київ, 2000. 85 с.
10. Цибуліна І. В. Державна політика у сфері забезпечення захисту прав дитини в Україні. Харків: ХРІДУНАДУ, 2006. 224 с.
11. Соломко І. Ловцы детских душ. Корреспондент. 2013. С. 20–21.
12. Карпенко О. Є. З історії заснування дитячого містечка в Умсті. Педагогічна освіта: теорія і практика. 2010. Вип. 10. С. 260–265.
13. Брускова Е. С. Семья без родителей. Москва: Центр развития социально-педагогических инициатив, 1993. 240 с.
14. Типове положення про СОС-дитяче містечко, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 15.03.2006 року № 310. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KP060310>
15. Что такое SOS-деревня? 27.05.2011. 31. URL: www.kp.kiev.ua
16. СосДитячі містечка в Україні. URL: <http://SOS-ukraine.org/na/pronas/sos-v-ukraine/>

References

1. The Constitution of Ukraine. Kyiv: The Publishing House Skif, 2018. 48 s.
2. Kovalskiy V. S. Family Law of Ukraine, Kyiv: Yurinkom Inter, 2002. 384 s.
3. Activities of children's services, centers of social services for families, children and youth. 2017. URL: <http://komsport.rada.gov.ua/documents/sluhannia/73808.htm/>
4. Solodukhina I. S. Peculiarities of normative-legal regulation of alternative care for children in Ukraine. NAPA Bulletin under the President of Ukraine (Public Administration Series). 2018. № 2. S. 82–91.

5. Karpenko O. E. *Family forms of maintenance and upbringing of orphans and children deprived of parental care: problems of legal reform. Law of Ukraine. 2001. № 3. S. 79–81.*
6. Ozerska V. *Taking into account the pedagogical experience of SOS children's towns of the Austrian teacher Hermann Gmeiner in the process of carrying out the innovative activity of the teacher. New pedagogical thought. 2012. № 2. S. 89–92.*
7. Svizha O. O. *Historical aspects of the origin and formation of a family-type orphanage in the Ukrainian lands in the twentieth century. Legal Bulletin. 2010. 2 (15). S. 30–32.*
8. Butko M. P. *Interaction of state authorities and local self-government bodies in the implementation of social protection of children without parental care. Bulletin of Chernihiv State Technological University. 2012. № 4 (62). S. 316–322.*
9. Piesha I. V. *Social protection of orphans and children deprived of parental care. Kyiv, 2000. 85 s.*
10. Tsibulina I. V. *State policy in the field of child protection in Ukraine. H.; HRIDUNADU, 2006. 224 s.*
11. Karpenko O. E. *From the history of the founding of a children's town in Imst. Pedagogical education: theory and practice. 2012. issue 10. S. 260–265.*
12. Bruskova E. S. *Family without parents. Moscow: Development Center of Development of Social and Pedagogical Initiatives, 1993.*
13. Solomko I. *Catchers of children's souls. Correspondent. 2013. S. 20–21.*
14. *Resolution of the Cabinet of Ministers of 15.03.2006, № 310. Typical regulations on SOS children's town. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KP060310>*
15. *What is an SOS village? 27.05.2011. 31. URL: www.kp.kiev.ua*
16. *SOS-children's towns in Ukraine. URL: <http://SOS-Ukraine.org/ua/pronas/sos-v-ukraini/>*

КОВАЛЕНКО І., ПРИМАРЕНКО І. Місце СОС-дитячих містечок у системі форм влаштування дітей-сиріт, позбавлених батьківського піклування, в Україні.

У статті розглянуто місце СОС-дитячого містечка в загальній системі форм влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, встановленій сімейним законодавством України.

Результатами даного дослідження є бачення реалізації права дитини, забезпечення у територіальній громаді, де створені умови для фізичного, розумового, духовного та громадянського розвитку дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. Встановлено правовий статус та значення СОС-дитячого містечка у сфері надання сімейного виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, в Україні.

Ключові слова: діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, СОС-дитяче містечко, сос-мами, сос-сім'я, Герман Гмайнер.

КОВАЛЕНКО И., ПРИМАРЕНКО И. Место СОС-детских городков в системе форм устройства детей сирот и детей, лишенных родительского попечения, в Украине.

В статье рассмотрено место СОС-детских городков в общей системе форм, устройства детей-сирот и детей, лишенных родительского попечения, установленной семейным законодательством Украины.

Результатами данного исследования являются видение реализации права ребенка на обеспечение в территориальной громаде, где созданы условия для физического, умственного, духовного и гражданского развития детей-сирот и детей, лишенных родительского

попечения. Определены правовой статус и значение СОС-детского городка в сфере обеспечения семейного воспитания детей-сирот и детей, лишенных родительского попечения.

Ключевые слова: дети-сироты, дети, лишенные родительского попечения, сос-детские городки, сос-мамы, сос-семья, Герман Гмайнер.

KOVALENKO I., RYMARENKO I. SOS Children's Villages and pleases in system of humanitarian assistance to children in need in Ukraine.

The present article deals with the place of SOS Children's Villages in the general system of ensuring appropriate care of children whose parental rights.

The aim of this paper is to analyze the state of SOS Children's Villages in Ukraine, its effectively and development on panhuman principles. After all, every year in Ukraine about 10 thousand children are left without parental care for various reasons. They need qualified help of psychologists, sociologists, lawyers in the local community. This problem has significant scientific significance, it has provoked a lively discussion and raises the question: «What is the place, SOS Children's Villages and pleases in system of humanitarian assistance to children in need in Ukraine?».

The results of this analysis is the vision on realizations of children's rights in the community where there are all the conditions of orphans and children whose parents are deprived of parental rights.

The legal status and meaning of SOS Children's Villages in the sphere of ensuring appropriate care of orphans and children whose parents don't have legal custody of them is defined.

Key words: orphans, kids whose, parents are deprived of parental rights, SOS Children's Village, SOS mothers SOS family, German Gmeiner.

УДК 343.3/.7

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)-4

Сергій КИРЕНКО,

доцент кафедри права

Київського національного лінгвістичного університету,

кандидат юридичних наук, доцент

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ОСОБИ В УКРАЇНІ

Конституція України (ст. 3) встановлює, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю. У цьому ракурсі особливого значення набуває наявність у державі ефективної кримінально-правової бази, яка повинна забезпечити захист людини від найбільш небезпечних посягань – злочинів.

Аналіз чинного кримінального законодавства України свідчить про наявність істотних проблем у сфері кримінально-правової охорони особи. Так, ряд статей Кримінального кодексу (далі – КК) України (наприклад, статті 115, 116 та ін.) не враховують специфічних особливостей тих суспільно небезпечних діянь, за які передбачена відповідальність, що не дає можливості надати їм адекватну кримінально-правову оцінку. Диспозиції окремих статей КК України (зокрема, статті 126-1, 152 та ін.) сформульовані так, що не лише не вирішують питання захисту особи від відповідних посягань, а й створюють нові проблеми при кваліфікації злочинів. Також необхідно відмітити відсутність у ряді випадків посиленої кримінально-правової охорони неповнолітніх, тобто всіх осіб віком до 18 років (а не лише малолітніх, під якими розуміються особи віком до 14 років).

Питанням кримінально-правової охорони особи в різний час були присвячені праці таких дослідників, як, зокрема, Р.З. Авакян, Ю.В. Александров, М.І. Бажанов, Б.А. Бліндер, С.В. Бородін, М.І. Загородніков, О.М. Ігнатов, В.І. Лановенко, Е.Ф. Побегайло. Проте, як зазначалося, залишається ряд проблем, які потребують свого вирішення.

Метою цієї статті є розробка пропозицій щодо вдосконалення чинного кримінального законодавства України у сфері боротьби зі злочинами проти особи,

зокрема, з тими, що посягають на її життя, здоров'я, статеву свободу та статеву недоторканність.

Стаття 115 КК України передбачає відповідальність за умисне вбивство, при цьому диспозиція частини першої статті викладена так: «Вбивство, тобто умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині». Ми уже звертали увагу у своїх попередніх публікаціях на некоректність такого формулювання складу цього злочину, адже виникає суперечність між статтями 115 і 119 КК України «Вбивство через необережність», і пропонували, зокрема, або прямо вказати у диспозиції частини першої ст. 115 КК України на умисний характер вбивства, або застосувати у ст. 119 КК України термін «заподіяння смерті через необережність» [1, с. 179].

З метою уникнення синонімічності термінів у статтях КК України кращим видається саме другий варіант. У цьому контексті З. А. Тростюк зазначала: «Кримінально-правовий термін має бути однозначним. Одному кримінально-правовому поняттю повинен присвоюватися один кримінально-правовий термін і, навпаки, різні поняття та категорії повинні позначатися відмінними термінами» [2, с. 16].

Дійсно, вбивством доцільніше визнавати саме умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині й не поширювати цей термін на випадки необережного заподіяння їй смерті. Таким чином, ст. 115 КК України точніше було б назвати «Вбивство», у частині другій цієї статті залишити вказівку просто на «вбивство» (без вказівки на «умисне»), а ст. 119 КК України назвати «Заподіяння смерті через необережність» і внести необхідні зміни до диспозиції частин першої і другої статті, замінивши «Вбивство через необережність» на «Заподіяння смерті через необережність». Також ці аспекти потрібно врахувати у статтях 116, 117 та 118 КК України, замінивши в них термін «умисне вбивство» на «вбивство».

Пункт 2 частини другої ст. 115 КК України як кваліфікуючу ознаку злочину вказує на умисне вбивство малолітньої дитини або жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності. У даному випадку потерпілими від злочину є особи, які належать до дуже вразливих категорій населення в силу свого віку або специфічного стану організму і тому мають менше можливостей для самозахисту (порівняно з іншими людьми). Зрозуміло, що людина, яка посягає на життя дитини або вагітної жінки, характеризується підвищеною суспільною небезпекою і повинна нести більш суворе покарання. Як уже зазначалося, посиленої кримінально-правової охорони потребують не лише малолітні – тобто особи віком до 14 років, а й всі інші особи віком до 18 років. Тому слова «малолітньої дитини» у п. 2 частини другої ст. 115 КК України доцільно замінити на «неповнолітнього».

Необхідно також зазначити, що незрозумілою є позиція законодавця, який, передбачивши у Загальній частині (п. 6 частини першої ст. 67) КК України серед обставин, які обтяжують покарання, у тому числі й вчинення злочину щодо особи похилого віку, особи з інвалідністю або особи, яка страждає на психічний розлад, має вади розумового розвитку, обходить це питання в ряді статей Особливої частини КК України. Вважаємо за доцільне врахувати ці аспекти, зокрема, у п. 2 частини

другої ст. 115 КК України, де акцентується увага на вразливих рисах потерпілих осіб, і викласти його у такій редакції: «неповнолітнього, жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності, особи похилого віку, особи з інвалідністю або особи, яка страждає на психічний розлад, має вади розумового розвитку».

Потрібно звернути увагу на п. 8 частини другої ст. 115 КК України, який передбачає відповідальність за умисне вбивство особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку. По-перше, навряд чи правильно вказувати у цьому пункті лише на «близького родича», адже постраждати у зв'язку з вказаною у статті діяльністю особи може й інша близька їй людина, яка, проте, не належить до близьких родичів (наречена, друг). Доцільніше замінити слова «близького родича» на «близьку людину», що дасть змогу повніше оцінювати з кримінально-правової точки зору випадки посягання на життя людини саме з огляду на те, що вона має особливе значення для особи, яка виконує службовий або громадський обов'язок.

По-друге, викликає зауваження законодавча вказівка лише на «службовий або громадський обов'язок» особи. Оскільки законодавча термінологія має бути максимально точною та коректною, то застосовувати термін «службовий обов'язок» можна лише до службової особи, ознаки якої прямо закріплені в законі (інакше цей термін просто втрачає сенс). Навряд чи правильно говорити про «службовий обов'язок» щодо діяльності, наприклад, прибиральниці, сантехніка чи водія. Вони виконують професійні, посадові, але ж ніяк не службові обов'язки, оскільки за своїм статусом не належать до службових осіб. Враховуючи вищевказане, правильно було б передбачити у п. 8 частини другої ст. 115 КК України відповідальність за вбивство «особи чи близької їй людини у зв'язку з виконанням цією особою службового, громадського чи іншого обов'язку».

Диспозиція ст. 116 КК України передбачає відповідальність за умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, зумовленого жорстоким поведінням, або таким, що принижує честь і гідність особи, а також за наявності системного характеру такого поведіння з боку потерпілого. Щодо такого формулювання складу злочину виникає декілька зауважень. Перше: навряд чи потрібно в диспозиції статті поряд зі словами «жорстоким поведінням» застосовувати водночас і формулювання «таким, що принижує честь і гідність особи», адже приниження честі та гідності особи є, по суті, різновидом жорстокого поведіння з людиною. Друге: видається зайвою і вказівка на «наявність системного характеру такого поведіння» потерпілого, оскільки відповідальність, виходячи зі змісту диспозиції статті, настає незалежно від кількості випадків відповідного поведіння з боку потерпілого, що і стало, власне, причиною виникнення в особи стану сильного душевного хвилювання. Таким чином, більш вдалою видається така редакція диспозиції ст. 116 КК України: «Вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання, зумовленого жорстоким поведінням з боку потерпілого».

Стаття 117 КК України передбачає відповідальність за умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів чи одразу після пологів. Суттєвою прогалиною цієї статті є відсутність у диспозиції окремої вказівки на те, що відповідне діяння вчиняється матір'ю під час або одразу після пологів саме в зумовленому пологами стані, який і є, власне, підставою для кваліфікації злочину за цією, більш м'якою (порівняно з п. 2 частини другої ст. 115) статтею.

Виходячи зі змісту чинної редакції ст. 117 КК України, будь-яка мати, яка вбила свою новонароджену дитину, відповідатиме за цією статтею, якщо тільки вбивство сталося під час або одразу після пологів (тобто закон акцентує увагу на часі вчинення злочину). Ця ситуація є неприпустимою, оскільки, наприклад, умисел на позбавлення життя дитини міг виникнути ще до пологів, коли майбутня мати дізналася про вагітність, дитину з різних причин не хотіла, а робити аборт було вже пізно і вона вирішила позбутися в такий спосіб дитини як тільки народить. Позбавляючи дитину життя одразу після пологів, мати повністю усвідомлювала свої дії і керувала ними. У такому випадку підстав для пом'якшення кваліфікації немає. Для уникнення такого роду випадків диспозицію ст. 117 КК України доцільно викласти так: «Вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів або одразу після пологів, вчинене в зумовленому пологами стані».

Окремої уваги заслуговує ст. 120 КК України, у частині першій якої передбачено відповідальність за: «Доведення особи до самогубства або до замаху на самогубство, що є наслідком жорстокого з нею поводження, шантажу, систематичного приниження її людської гідності або систематичного протиправного примусу до дій, що суперечать її волі, схиляння до самогубства, а також інших дій, що сприяють вчиненню самогубства». Щодо редакції диспозиції частини першої ст. 120 КК України потрібно зазначити таке. По-перше, оскільки самогубство не є злочином за кримінальним законодавством України, то навряд чи можна застосовувати до нього поняття «замах», адже замах – це стадія саме злочину, а не будь-якого діяння. В даному випадку краще застосовувати поняття «спроба самогубства». По-друге, вживання поняття систематичності щодо приниження людської гідності особи та протиправного примусу до дій, що суперечать її волі, виключає можливість застосування цієї статті до одноактних дій, внаслідок яких особа вчинила самогубство чи намагалася це зробити. До того ж приниження людської гідності, як зазначалося, є різновидом жорстокого поводження з людиною, а тому окрема вказівка на це у статті є зайвою. По-третє, у статті відсутнє визначення поняття «схиляння до самогубства», що на практиці може викликати різне тлумачення цього явища, тому варто зробити примітку до статті з поясненням його сутності.

Таким чином, найбільш вдалою буде наступна редакція диспозиції частини першої ст. 120 КК України: «Доведення особи до самогубства або до спроби самогубства, що є наслідком жорстокого з нею поводження, шантажу, протиправного примусу до дій, що суперечать її волі, схиляння до самогубства, а також інших дій, що сприяють вчиненню самогубства». Примітка до статті: «Під схилянням до

самогубства розуміються дії по доведенню до особи інформації щодо необхідності чи бажаності вчинення нею самогубства, а рівно і пропаганда самогубства».

Відносною законодавчою новелою у КК України є ст. 126-1, яка передбачає відповідальність за домашнє насильство, тобто умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи. Для з'ясування ряду термінів, що вживаються у диспозиції статті, потрібно звернутися до Закону України від 07.12.2017 № 2229-VIII «Про запобігання та протидію домашньому насильству» (далі – Закону), проте і після такого звернення залишається невирішеним ряд питань.

Наприклад: під економічним насильством (п. 4 частини першої ст. 1 Закону) розуміється форма домашнього насильства, що включає умисне позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна, коштів чи документів або можливості користуватися ними, залишення без догляду чи піклування, перешкоджання в отриманні необхідних послуг з лікування чи реабілітації, заборону працювати, примушування до праці, заборону навчатися та інші правопорушення економічного характеру. На перший погляд, все нібито зрозуміло. Проте уявімо таку ситуацію: чоловік ніде не працює і не хоче працювати, не зареєстрований у центрі зайнятості, а дружина відмовляється з-за цього його годувати і не дає йому ніяких коштів поки той не влаштується на роботу – чи буде тут, виходячи з положень Закону, економічне насильство з боку дружини (адже коштів не дає, примушує свого чоловіка працювати)?

Також не зовсім зрозуміло, що має на увазі законодавець у ст. 126-1 КК України під «близькими відносинами» (оскільки цей термін вживається в диспозиції статті окремо від подружжя та сімейних відносин) – чи обов'язковою в даному випадку є наявність інтимних стосунків між людьми, чи достатньо спільно проживати та вести спільне господарство? Згідно з положеннями частини третьої ст. 3 Закону дія законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству поширюється також на інших осіб, які пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки, за умови спільного проживання. Проте як бути у випадку, якщо чоловік прожив з жінкою декілька днів, потім залишив її, а через рік знову з'явився, вимагаючи від неї коштів на лікування, годування і т. п., а вона йому відмовляє в цьому – чи може такий чоловік вимагати притягнення жінки до кримінальної відповідальності за ст. 126-1 КК України, адже вона позбавляє допомоги людину, з якою перебувала раніше у близьких відносинах, тим самим погіршуючи якість життя останньої? Виходячи зі змісту диспозиції ст. 126-1 КК України та положень згаданого Закону, питання залишається відкритим. Також необхідно зазначити, що за ряд діянь, про які говорить ст. 126-1 КК України (наприклад, тих, які характерні, зокрема, для фізичного, психологічного та економічного насильства), а також за такі їх наслідки як розлад здоров'я та втрата працездатності вже передбачена відповідальність

у цілому ряді статей КК України (121, 122, 125, 126, 127, 128), а тому наявність цієї статті у КК України, яка, з одного боку, дублює положення інших статей, а з другого – насичена неоднозначними термінами, видається просто зайвою і лише ускладнює адекватну кримінально-правову оцінку вчинених суспільно небезпечних діянь. Доцільніше, з метою посилення захисту особи від проявів домашнього насильства, передбачити, зокрема, у статтях 121, 122, 125, 126 та 127 КК України таку кваліфікуючу ознаку, як вчинення злочину щодо особи, на яку поширюється дія Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

Окремої уваги заслуговує ст. 152 КК України, яка передбачає відповідальність за зґвалтування, розуміючи під ним вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета без добровільної згоди потерпілої особи. Така редакція статті не дає змоги кваліфікувати як зґвалтування випадки, коли, наприклад, особа жіночої статі, використовуючи фізичне насильство, погрозу його застосування або безпорадний стан особи чоловічої статі, вчинить з нею природний гетеросексуальний статевий акт (коїтус), адже вагінальне проникнення з використанням геніталій, по суті, мало місце без добровільної згоди з боку особи чоловічої статі.

Для усунення такої ситуації краще використовувати в законі термін «взаємна добровільна згода осіб». Таким чином, більш вдалою редакцією диспозиції частини першої ст. 152 КК України буде така: «Вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, без взаємної добровільної згоди осіб (зґвалтування)».

Окремо слід звернути увагу на частину четверту ст. 152 КК України та частину четверту ст. 153 КК України, які передбачають як особливо кваліфікуючі ознаки відповідних злочинів, вчинення їх щодо особи, яка не досягла 14 років, незалежно від її добровільної згоди. З одного боку, така позиція законодавця, який прагне всебічно захистити малолітніх від дій сексуального характеру, зрозуміла, проте, з другого – вона викликає певні зауваження.

Річ у тому, що основний склад злочину, викладений у ч. 1 статті, є своєрідним фундаментом для побудови його кваліфікуючих і особливо кваліфікуючих складів, а, отже, останні можуть лише розвивати положення, зафіксовані у частині першій статті, але ж ніяк не суперечити їм. Конститутивною ознакою і зґвалтування, і сексуального насильства є саме відсутність добровільної згоди потерпілої особи на певні дії сексуального характеру щодо неї, тобто, якщо така згода є – то немає складу злочину, а тому редакція особливо кваліфікованих складів злочинів, передбачених у частині четвертій статей 152–153 КК України навряд чи допустима. Видається доцільнішим не відкидати правотворчу та правозастосовну практику минулих часів (зокрема, яка діяла у попередніх редакціях статей 152 і 153 КК України) щодо визнання наявності добровільної згоди з боку малолітньої особи (яка передбачає, у

свою чергу, відсутність будь-якого примусу щодо такої особи та чітке усвідомлення нею сутності дій, на які вона погоджується) підставою для кваліфікації дій винної особи не за статтею 152 чи 153 КК України, а, враховуючи зміни останнього часу, за ст. 155 КК України, передбачивши малолітній вік потерпілої особи як кваліфікуючої ознаки злочину в частині другій цієї статті.

Висновки. Для розв'язання проблем у сфері кримінально-правової охорони особи вважаємо за доцільне внести запропоновані у дослідженні зміни і доповнення до статей 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 125, 126, 127, 152, 153, 155 КК України. Це дасть змогу, на нашу думку, значно підвищити ефективність кримінально-правової боротьби зі злочинністю в Україні.

Перелік використаних джерел

1. Киренко С. Г. *Проблеми термінологічного забезпечення боротьби зі злочинністю. Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник «Повітряне і космічне право»*: зб. наук. пр. Київ: НАУ, 2017. № 2 (43). С. 177–181.

2. Тростюк З. А. *Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України*. Київ: Атіка, 2003. 144 с.

References

1. Kirenko S. G. *Problems of terminological support of the fight against the crime. Scientific works of the National Aviation University. Series: Legal Bulletin «Air and Space Law»*. Coll. science. works. Kyiv: NAU, 2017. № 2 (43). P. 177–181.[ukr.]

2. Trostyuk Z. A. *The conceptual apparatus of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine*. Kyiv: Atica, 2003. 144 p.[ukr.]

КИРЕНКО С. Проблеми кримінально-правової охорони особи в Україні.

У статті досліджуються проблеми кримінально-правової охорони особи в Україні. Ряд статей Кримінального кодексу України, які передбачають відповідальність за злочини проти життя, здоров'я, статевої свободи та статевої недоторканості особи, викладені так, що поза належною увагою закону залишаються дуже важливі для адекватної кримінально-правової оцінки аспекти. На основі аналізу окремих кримінально-правових норм і з урахуванням існуючих суспільних реалій запропоновані зміни та доповнення до чинного кримінального законодавства України.

Ключові слова: злочин, відповідальність, кваліфікація, термін.

КИРЕНКО С. Проблемы уголовно-правовой охраны личности в Украине.

В статье исследуются проблемы уголовно-правовой охраны личности в Украине. Ряд статей Уголовного кодекса Украины, которые предусматривают ответственность за преступления против жизни, здоровья, половой свободы и половой неприкосновенности личности, изложены таким образом, что без надлежащего внимания закона остаются очень важные для адекватной уголовно-правовой оценки моменты. На основании анализа отдельных уголовно-правовых норм и с учетом существующих общественных реалий предложены изменения и дополнения в действующее уголовное законодательство Украины.

Ключевые слова: преступление, ответственность, квалификация, термин.

KIRENKO S. The problems of criminal protection of persons in Ukraine.

The article is devoted to the problems of criminal legal protection of a person in Ukraine. The number of articles of the Criminal Code of Ukraine (for example, Articles 115, 116, 117, etc.) do not take into account the specific features of those socially dangerous acts, for which they provide for liability, which does not allow to provide them with adequate criminal law assessment.

The author analyzed the components of individual crimes that affect the life, health, sexual freedom and sexual integrity of a person. Based on the study, conclusions were made on the need for changes and additions to the current criminal legislation of Ukraine. It is proposed to understand murder as the most intentional unlawful infliction of death of another person and to abandon the term «murder through negligence», replacing it with «infliction of death through negligence» in Art. 119 of the Criminal Code of Ukraine. In this regard, it is proposed to replace the term «premeditated murder» with «murder» in Articles 115, 116, 117, 118 of the Criminal Code of Ukraine. It is also proposed to provide in Part 2 of Art. 115 of the Criminal Code of Ukraine as qualifying features of a crime murder of a minor, elderly person and representatives of other vulnerable categories of the population.

The article points out the inexpediency of using the term «systematic» for actions for which liability is provided in Articles 116 and 120 of the Criminal Code of Ukraine, as it deprives them of the possibility of their application in the case of a single act, proposes a new version of Articles 116, 117 and 120 of the Criminal Code, while the latter contains a definition of «suicidal tendencies». The author proposes to exclude Art. 126-1 of the Criminal Code of Ukraine, as it is incorrectly drafted, contains ambiguous terms and duplicates existing criminal law. A new version of the disposition of Part 1 of Art. 152 of the Criminal Code of Ukraine is proposed and indicated the need to take into account the voluntary consent of a person under 14 years of age in the classification of crimes against sexual freedom and sexual integrity of a person.

Key words: crime, responsibility, qualification, term.

УДК 343.55

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)-5

Інна СИНГАЇВСЬКА,
*доцент кафедри спеціально-правових дисциплін
Таврійського національного університету імені
В. І. Вернадського,
кандидат юридичних наук, доцент
ORCID: 0000-0002-2358-1536*

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРИМУШУВАННЯ ДО ШЛЮБУ

Постановка проблеми та її зв'язок із наукою і практикою. Уніфікація кримінального законодавства є найпотужнішим засобом впливу міжнародного права на національні кримінально-правові системи. Вектор розвитку спрямований на те, що кримінальне законодавство України та інших держав Європи розвиватиметься паралельно і все більш гармонійно та в напрямі його подальшої гуманізації і систематизації [1, с. 548–549]. Відтак вважаємо доцільним проведення порівняльно-правового дослідження особливостей регламентації кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу, що є акумулюванням досвіду правотворчої діяльності.

Криміналізація примушування до шлюбу (ст. 151-2 Кримінального кодексу України (далі – КК України) серед науковців сприймалася неоднозначно і навіть як передчасне законодавче рішення. Пов'язано це було з тим, що Україна, не ратифікувавши Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами 2011 року (далі – Стамбульська конвенція), внесла зміни до національного законодавства з метою реалізації зазначеного міжнародного договору.

Поставало питання щодо відповідності принципу відносної поширеності діяння як одного з принципів криміналізації діяння. «Примушування до шлюбу» визначалося як проблема, що не актуальна для України, оскільки шлюби з примусу є винятковим явищем [2, с. 172]. Як зазначалось у висновку Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України, прийняття запропонованої

законопроект редакції нової ст. 151-2 може призвести до надмірної криміналізації відносин, що нині урегульовані нормами чинного законодавства України, а також унеможливить виконання положень Стамбульської конвенції 2011 року [3]. Серед зауважень Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України зазначено, що саме по собі примушування особи до шлюбу без настання суспільно небезпечних наслідків не досягає того рівня суспільної небезпеки, коли діяння відповідно до ст. 11 КК має визнаватися злочином [4]. Встановлення кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу є прикладом надмірної криміналізації, яка є недоцільною та позбавлена необхідного обґрунтування [5, с. 283]. Примушування до шлюбу призводить до обтяження КК «мертвими нормами», до зайвої конкуренції кримінально-правових норм [6]. Зазначені висновки є аргументами актуальності й доцільності дослідження відповідної теми та підтверджують перспективність наукового пошуку дослідження зарубіжного досвіду регламентації кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу.

Аналіз останніх досліджень, в яких започатковано розв’язання цієї проблеми. Вивчення проблем кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу актуалізовано у наукових працях А. Андрушка, О. Дудорова А. Васильєва, М. Хавронюка, К. Юртаєвої та ін. Однак дискусійність питання щодо криміналізації примушування до шлюбу залишається з огляду на моніторинг наукових публікацій. На сьогодні немає й судової практики з цієї категорії справ. Нагальним постає питання у період реформування кримінального законодавства щодо доцільності існування кримінально-правової норми стосовно примушування до шлюбу. Дослідження законодавчих приписів кримінального законодавства країн Європи є необхідним і щодо визначення питання караності, оскільки цей аспект залишається в межах національної юрисдикції.

Формулювання цілей статті – з’ясувати особливості регламентації кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу за кримінальним законодавством зарубіжних країн з метою порівняння конструювання кримінально-правової норми примушування до шлюбу, її особливостей, питань караності за примушування до шлюбу з метою удосконалення чинного національного кримінального законодавства.

Виклад основного матеріалу з обґрунтуванням отриманих результатів. Шлюб (як першооснова сім’ї), сім’я у правовому полі мають особливий статус. Шлюб - це сімейний союз, при цьому слово «сімейний» означає, що шлюб створює сім’ю, а слово «союз» підкреслює договірну природу шлюбу, яка зумовлює його добровільний характер [7]. Принцип добровільності шлюбу є чинним не лише на стадії його реєстрації, а й під час перебування в шлюбі, що зумовлює можливість добровільного розірвання шлюбу, про що зазначено в частині першій підпункту «с» ст. 16 Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок стосовно однакових прав і обов’язків під час шлюбу і після його розірвання.

Реалізація норм кримінального права щодо охорони сімейних відносин здійснюється у випадку найбільш суспільно небезпечних проявів, у разі вчинення злочину. При вирішенні питання криміналізації діяння важливою вимогою є не допустити

переоцінки впливу соціально-регулятивних можливостей кримінальної репресії, особливо стосовно регулювання сфери сімейних відносин.

Порівняльно-правовий аналіз надав змогу з'ясувати, що європейські країни щодо особливостей криміналізації примушування до шлюбу поділяються на дві групи: 1) держави, які виокремлюють у кримінальному законодавстві загальну кримінально-правову норму про примушування – Фінляндія, Угорщина; 2) держави, у кримінальному законодавстві яких криміналізовано примушування до шлюбу (серед них і ті держави, законодавство яких містить загальну норму, що передбачає відповідальність за примушування) – Велика Британія, Норвегія, Німеччина, Франція, Австрія, Швейцарія, Швеція, Данія, Бельгія, Іспанія, Болгарія, Сербія, Чорногорія.

У кримінальному законодавстві Фінляндії та Угорщини визначена кримінально-правова заборона примушування до певних дій. КК Фінляндії містить розділ 8, у якому визначено відповідальність за примушування. Зміст диспозиції полягає в тому, що у випадку застосування насильства чи погрози насильством примушення вчиняти дії або притерпівати слід призначати покарання у вигляді штрафу або ув'язнення на строк до двох років [8]. У КК Угорщини кримінально-правова норма, що передбачена у ст. 195 «Примушування», міститься у главі XVIII «Злочини проти особистої свободи». Зміст відповідної норми полягає в тому, що особа, яка змушує іншу особу насильством або погрозою насильства до вчинення чи невчинення будь-яких дій, що призводять до заподіяння значної шкоди інтересам особи, визнається винною у вчиненні тяжкого злочину та карається позбавленням волі на строк до трьох років [9].

У країнах Європи на початку 2000-х років тільки в Норвегії діяв закон щодо заборони примушування до вступу в шлюб. Відтоді насильницькі шлюби, особливо серед іммігрантської молоді, стали визнаватися серйозною проблемою, яка активно обговорювалася в багатьох країнах, щоб знайти шляхи її розв'язання. Багато європейських держав одним із ефективних шляхів боротьби з ранніми і примусовими шлюбами поряд із заходами соціально-економічного, інформаційно-ідеологічного характеру вважають прийняття закону про кримінальну відповідальність за визначені діяння [10].

У Норвегії законодавство передбачає загальні норми про примушування Section 251. Coercion та (ст. 251 Aggravated coercion), також виокремлена спеціальна кримінально-правова норма про примусовий шлюб Section 253 Forced marriage. Об'єктом відповідного діяння визнається особиста свобода особи, що відображає назва розділів, де міститься відповідна норма. Такі розділи передбачено у КК Німеччини, Швейцарії, Швеції, Данії, Нідерландів, Чорногорії, Сербії, а у Норвегії й Іспанії окрема норма про примушування до шлюбу закріплена у Пенітенціарних кодексах. Потерпілою є особа без конкретизації статі та вікового цензу. У кримінальному законодавстві Норвегії об'єктивна сторона злочину викладена у вигляді альтернативного відкритого переліку способів суспільно небезпечних діянь: «протиправна поведінка

у поєднанні з насильством, позбавленням волі, здійсненням неправомірного тиску, що примушує вступати у шлюб» [11].

У Великій Британії передбачено, що примусові шлюби можуть включати фізичне, психологічне, емоційне, фінансове та сексуальне насильство, у тому числі незаконне позбавлення волі, насильство та зґвалтування [12]. Примусовий шлюб визначається таким у тому випадку, коли один або обидва подружжя змушені вступати у шлюб без власної згоди, або коли нібито згода надається, але фактично було примушення.

У законодавстві зарубіжних країн щодо розміщення кримінально-правової норми у КК стосовно примушування до шлюбу виокремлюються дві позиції: 1) посягання на особисту свободу (Норвегія, Німеччина, Швейцарія Швеція, Данія, Нідерланди, Франція, Іспанія, Австрія); 2) посягання на шлюбні та сімейні відносини (Болгарія, Бельгія, Чорногорія, Сербія).

Стаття 222-14-4 КК Франції, що міститься в главі II «Посягання на фізичну або психологічну цілісність особи», передбачає дуже лаконічний законодавчий припис, що, по суті, відображає положення ст. 37 Стамбульської конвенції, а саме: відповідальність у разі примушування особи до вступу в шлюб або укладення шлюбу за кордоном з використанням обману з метою залишення особою території республіки [12].

Особливості регламентації кримінальної відповідальності за КК Болгарії стосовно примушування до шлюбу полягають у тому, що законодавець диференціює відповідальність залежно від видів співучасників злочинного діяння, віку потерпілого. Так, у частині першій ст. 177 КК Болгарії передбачено, що особа, яка примушувала до вступу в шлюб, у зв'язку з чим шлюб був визнаний недійсним, карається позбавленням волі на строк до трьох років. Відповідно до частини другої ст. 177 КК Болгарії передбачена відповідальність за викрадення особи жіночої статі з метою примушування її вступити в шлюб.

Кваліфікований склад примушування до шлюбу полягає у тому, що коли потерпіла особа не досягла повноліття, то передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк до п'яти років.

Поряд з тим у ст. 178 КК Болгарії визначено: якщо батьки або інший родич отримує компенсацію за дозвіл його дочці або родичу укласти шлюб, то такі особи караються позбавленням волі до одного року або штрафом від ста до трьохсот левів (BGN) (в еквіваленті від 1504 до 4514 гривень), а також публічним осудом. Таке ж покарання застосовується до особи, яка надає або виступає посередником у наданні або отриманні такої компенсації [13].

За загальним правилом законодавчі приписи щодо примушування до шлюбу типово побудовані, переважно розкривають «примушення до шлюбу», визначаючи перелік альтернативних способів, таких як застосування насильства та погрози насильства (§ 237 КК Німеччини, ст. 172 bis Пенітенціарного кодексу Іспанії, § 4с КК Королівства Швеція, підрозділ 2 ст. 260 КК Данії, ч. 2 ст. 214 КК Чорногорії, ст. 187 КК Сербії, 391 sexies, 391 septies Пенітенціарного кодексу Бельгії).

Але окремі законодавчі приписи мають свої особливості. Так, у ст. 284 КК Нідерландів передбачено відповідальність за примушування до шлюбу у випадках, якщо особа: 1) незаконно примушує іншу особу діяти або утримуватися від певних дій, або терпіти певні дії шляхом застосування насильства чи будь-якого іншого діяння, або погрози насильством, або погрози будь-яким іншим діянням, спрямованим проти іншої особи або проти інших осіб; 2) змушує іншу особу діяти або утримуватися від певних дій, або терпіти певні дії шляхом погрози наклепу або наклепу [14].

У Швеції ініціювалося запровадження кримінальної відповідальності за неформальні, неофіційні форми укладання шлюбу, такі, що не мають юридичної сили, але на практиці визначаються як подружжя. Крім того, тема примусових шлюбів розглядається поряд з проблемою «дитячих шлюбів» осіб, які не досягли 18 років. Визнаються найскладнішою і спірною категорією питання, пов'язані з криміналізацією дитячих шлюбів, які не мають юридичної сили і які укладаються відповідно до традицій або релігійних особливостей у деяких групах. До 4 років позбавлення волі передбачається покарання для організаторів і виконавців примусових шлюбів. Батькам або опікунам, які дозволили своїм дітям до 18 років вийти заміж або одружуватися, загрожує до 2 років в'язниці або штраф [10].

У КК Австрії з 1 січня 2016 року чинною є норма § 106а «Примусовий шлюб», при цьому законодавець передбачив також окремі норми про примушення (§ 105) та тяжке примушення (§ 106). У диспозиції статті деталізовано вичерпний перелік способів суспільно небезпечних діянь, на яких акцентується у змісті відповідної статті. Зокрема, у § 106а КК Австрії передбачено покарання осіб, які примушують людину шляхом застосування насильства, або небезпечної погрози насильством, або під впливом погрози розірвати або припинити сімейні відносини з членами сім'ї з метою вступу в шлюб, або створення цивільного партнерства. Особливістю законодавчої конструкції є визначення кваліфікованого складу: якщо примушування до шлюбу призводить до самогубства або спроби самогубства особи, – карається позбавленням волі на строк від одного до десяти років [15].

У КК Швейцарії примушування до шлюбу належить до кримінальних злочинів або правопорушень проти свободи. У ст. 181а КК Швейцарії зазначено, що відповідальність несе будь-яка особа, яка шляхом застосування сили, або погрози заподіяння суттєвої шкоди, або інше обмеження свободи дій іншої особи змушує іншого вступити в шлюб або зареєструвати одностатеве партнерство [16].

Положення частини другої ст. 37 Стамбульської Конвенції щодо дій, які пов'язані з переміщенням особи на іншу територію з метою примусового одруження, визначено у кримінальному законодавстві більшості держав (Норвегії, Німеччини, Австрії, Швеції, Швейцарії, Франції, Іспанії, Чорногорії, Сербії). Це такі дії, як застосування насильства, погрози насильством та обман. У законодавстві Швеції у цьому контексті також зазначено про використання уразливого стану особи.

За кримінальним законодавством Бельгії, Австрії, Швеції та України, окрім примушування до вступу в шлюб, передбачено відповідальність за примушування до співжиття. У КК Швейцарії законодавець виокремлює окремий вид співжиття – примушення до реєстрації одностатевого партнерства.

Питання караності за примушування до шлюбу також мають ряд юридико-технічних особливостей регламентації кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу.

Однозначною позицією законодавців європейських держав щодо питання караності за примушування до шлюбу є визначення покарання у вигляді позбавлення волі. У таких державах, як Норвегія, Бельгія, Австрія, Швеція, Болгарія, Данія, Сербія передбачено відносно визначені санкції з покаранням у вигляді позбавлення волі. Ряд держав визнали доцільним формування відносно визначених санкцій з мінімальною та максимальною межею, серед них: Німеччина – від 6 місяців до 3 років позбавлення волі, Австрія – від 3 місяців до 5 років позбавлення волі, Бельгія – від 3 місяців до 5 років позбавлення волі, Сербія – від 3 місяців до 3 років позбавлення волі, Чорногорія – від 6 місяців до 5 років позбавлення волі.

Деякі держави формують відносно визначені санкції з визначенням лише максимальної (верхньої) межі покарання, серед них: Норвегія – позбавлення волі до 6 років, Швеція – позбавлення волі до 4 років, Франція – позбавлення волі до 3 років, Данія – позбавлення волі до 4 років, Болгарія – до 3 років позбавлення волі.

Однак покарання за примушування до шлюбу за КК Австрії може сягати і 10 років позбавлення волі, якщо в результаті примушування до шлюбу настануть тяжкі наслідки у вигляді самогубства або спроби самогубства особи. Також у частині другій ст. 177 КК Болгарії визначено, що у разі, якщо потерпіла особа не досягла повноліття, винний буде покараний до позбавлення волі на строк до п'яти років. У частині третій ст. 172 КК Іспанії міститься припис, щодо якого штрафи визначаються відповідно до максимальної межі, якщо жертва є неповнолітньою особою [17]. Окремо у кримінальному законодавстві у ст. 216 КК Чорногорії прописано положення щодо шлюбного союзу з неповнолітнім – це карається позбавленням волі на строк від 3 місяців до 3 років у випадку проживання дорослої особи в позашлюбних стосунках з неповнолітньою особою. Якщо шлюб укладено з неповнолітньою особою, кримінальне переслідування не здійснюється [18]. Кримінальне законодавство зарубіжних країн за примушування до шлюбу містить санкції статей, що за своєю конструктивною характеристикою є альтернативними. Так, у Великій Британії – до 5 років позбавлення волі, у окремих випадках – до 7 років або штрафом, у Нідерландах – до 9 місяців позбавлення волі або штраф до 8200 євро, у Іспанії – від 6 місяців до 3 років 6 місяців або штраф на 20–24 місяці, у Швейцарії – до 5 років позбавлення волі або грошове стягнення. У частині четвертій § 237 КК Німеччини визначено, що у менш суспільно небезпечних випадках можливе призначення покарання за примушування до шлюбу до 3 років позбавлення волі або штраф.

Переважна більшість європейських держав визнають доцільним формувати саме відносно визначені санкції на відміну від альтернативних, що відображає визнання суспільної небезпечності злочину і звуження спектру можливого судового розсуду щодо питання караності за відповідний злочин. Щодо проаналізованих санкцій можна визначити дві граничні лінії, які спостерігаються щодо визначення максимального строку позбавлення волі – до 3 років та до 5 років позбавлення волі як максимальний строк за аналізований злочин.

У ст. 151-2 КК України за примушування до шлюбу визначено альтернативну санкцію, яка передбачає арешт на строк до 6 місяців або обмеження волі на строк до 3 років, або позбавлення волі на строк до 3 років. Санкція статті за примушування до шлюбу за національним законодавством, порівняно з законодавством інших європейських держав, є більш м'якою, оскільки передбачає менш суворі види покарання – арешт, обмеження волі.

Національне кримінальне законодавство щодо визначених у санкції статті строків позбавлення волі за примушування до шлюбу має позицію, подібну до законодавства таких держав, як Франція, Болгарія, Сербія.

Кумулятивні санкції також містить законодавство Франції, де, крім позбавлення волі, передбачено також штраф до 45 тисяч євро, що є доволі суворим покарання майнового обмеження. У кримінальному законодавстві Бельгії також визначено кумулятивні санкції за аналізований злочин – покарання від 3 місяців до 5 років позбавлення волі та штраф від 150 до 5 тисяч євро.

Отже, штраф як вид покарання, що передбачає обмеження майнових прав засудженого, визнають доцільним призначати як альтернативне покарання або обов'язкове додаткове покарання такі держави, як: Німеччина, Франція, Швейцарія, Нідерланди, Іспанія, Бельгія. Відповідний законодавчий досвід держав сталої демократії важливо запозичити з метою гармонізації національного з європейським законодавством у питаннях караності за примушення до шлюбу. Визнаємо за доцільне визначення штрафу як обов'язкового додаткового покарання за примушування до шлюбу, зважаючи на поширену практику призначення покарання з застосуванням ст. 75 КК України, а також враховуючи те, що штраф як додаткове покарання може бути призначений лише тоді, коли його спеціально передбачено в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України (ст. 53 КК України).

Позиції законодавців держав різняться щодо караності за спонукання особи до переміщення на територію іншої держави, ніж та, в якій вона проживає, з метою примусового шлюбу чи співжиття. Так, визначають однакові санкції як за примушування до шлюбу, так і за спонукання до переміщення на іншу територію з метою примушування до шлюбу — Німеччина, Франція, Іспанія, Норвегія, Австрія, Швейцарія, а також Україна. Водночас злочин спонукання до переміщення на іншу територію з метою примушування до шлюбу такі держави, як Сербія, Швеція, Чорногорія визнають менш суспільно небезпечним, ніж примушування до шлюбу. Тож законодавець Швеції визначив вдвічі менше покарання (до 2 років позбавлення волі)

за дії, які пов'язані з використанням обману, що спонукають іншу особу до поїздки в іншу державу, ніж та, в якій вона проживає, з метою незаконного примушування або використання уразливого стану для вступу в такий шлюб або шлюбний зв'язок. Законодавець Сербії за сприяння виїзду за кордон для примусового одруження передбачає максимальне покарання до 2 років позбавлення волі. За кримінальним законодавством Чорногорії за підбурення на виїзд за кордон з метою примусового шлюбу особи караються позбавленням волі на строк від 3 місяців до 3 років.

Порівняльно-правовий аналіз санкцій у кримінальному законодавстві європейських держав свідчить, що найменший строк позбавлення волі за максимальною межею у санкції за примушування до шлюбу передбачено у КК Нідерландів – до 9 місяців. Законодавці європейських держав не передбачають у санкціях статті за примушування до шлюбу таких покарань, як арешт чи обмеження волі. Найбільш суворе покарання передбачає кримінальне законодавство Великої Британії, де максимальне покарання за примушування до шлюбу становить 7 років позбавлення волі [19].

Висновки і перспективи подальшого наукового пошуку. Переважна більшість європейських держав виокремлюють примушування до шлюбу як окремий склад злочину, тому національне кримінальне законодавство щодо примушування до шлюбу оцінюється як таке, що повною мірою відповідає сучасним тенденціям, які існують стосовно кримінально-правового захисту прав особистої свободи особи та шлюбних і сімейних відносин у кримінальному законодавстві зарубіжних країн та відповідно міжнародним договорам (Стамбульській конвенції).

За кримінальним законодавством Бельгії, Австрії, Швеції та України, окрім примушування до вступу в шлюб, передбачено відповідальність за примушування до співжиття. У КК Швейцарії законодавець виокремлює лише окремий вид співжиття – примушення до реєстрації одноставного партнерства.

Законодавство переважної більшості зарубіжних країн містить типово побудовані законодавчі приписи щодо примушування до шлюбу, що розкривають «примушення до шлюбу», використовуючи перелік альтернативних способів, таких як застосування насильства та погрози насильством, однак виокремлюються такі законодавчі рішення, як примушення до шлюбу під впливом погрози розірвати або припинити сімейні відносини з членами родини або інше обмеження свободи дій чи застосування погрози наклепу і використання безпосередньо наклепу.

Кримінальне законодавство України щодо визначених у санкції статті строків позбавлення волі за примушування до шлюбу є подібним до законодавства таких держав, як Франція, Болгарія, Сербія. У законодавців європейських держав домінує визначення у санкції статті за примушування до шлюбу позбавлення волі.

Законодавчий досвід держав сталої демократії (Німеччина, Франція, Швейцарія, Нідерланди, Іспанія, Бельгія) важливо запозичити з метою гармонізації національного кримінального законодавства з європейським, а саме у питаннях караності

за примушення до шлюбу, передбачивши у санкції статті штраф як обов'язкове додаткове покарання за примушування до шлюбу.

Перелік використаних джерел

1. Баулін Ю. В., Буроменський М. В., Голіна В. В. та ін. Сучасна кримінально-правова система в Україні: реалії та перспективи. Київ: ВАІТЕ, 2015. 688 с.
2. Андрушко А. Щодо доцільності криміналізації примушування до шлюбу. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2018. № 6 (34). С. 170–173.
3. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 14.11.2016 р. № 4952. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59648
4. Зауваження Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» (реєстр. № 4952). URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59648
5. Васильєв А. А., Юртаєва К. В. Реалізація положень Стамбульської конвенції в законодавстві України про кримінальну відповідальність: системно-правовий аналіз внесених змін і доповнень. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 1. С. 279–284.
6. Круглова О. О., Волощук С. Ю. Окремі підстави криміналізації примушування до шлюбу. *Матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції (ДДУВС, 15.03.2018)*. URL: <http://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/1281/1/33.pdf>
7. Рішення Жовтневого районного суду м. Дніпро. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/74424470>
8. Criminal Code of the Republic of Finland. URL: www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1889/18890039001#L25
9. Criminal Code of the Republic of Hungary. URL: http://njt.hu/translated/doc/J2012T0100P_20200331_FIN.PDF
10. Джансараєва Р. Е. Современное уголовное законодательство зарубежных государств об ответственности за ранние и принудительные браки. URL: articlekz.com/article/15034
11. Penal Code of the Kingdom of Norway. URL: https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2005-05-20-28/KAPITTEL_2-9#%C2%A7266
12. Forced marriage now a crime. URL: www.gov.uk/government/news/forced-marriage-now-a-crime
13. Criminal Code of the Republic of Bulgaria. URL: <http://legislationline.org/documents/action/popup/id/8881/preview>
14. Criminal Code of the Kingdom of Netherlands. URL: maxius.nl/wetboek-van-strafrecht/artikel284/
15. Code of Criminal Procedure of the Republic of Austria. URL: <https://www.jusline.at/gesetz/stgb/paragraf/106a>
16. Swiss Criminal Code. URL: www.legislationline.org/download/action/download/id/7397/file/Swiss_CC_1937_am2017_en.pdf

17. *Criminal Code of the Kingdom of Spain*. URL: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>
18. *Criminal Code of Montenegro*. URL: <http://www.mpa.gov.me/biblioteka/zakoni>
19. *Forced marriage law sends 'powerful message'*. URL: <https://www.bbc.com/news/uk-27830815>

References

1. Baulin Y.V., Buromenskyi M. N., Holina V. V. and others. *Modern criminal law system in Ukraine: realia and perspectives*. Kyiv: Vaite, 2015. 688 p.[ukr.]
2. Andrushko A. *On rationale for criminalization of forced marriage*. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2018. № 6 (34). P. 170–173.[ukr.]
3. *Opinion of the Main Scientific and Expert Department on the Draft Law of Ukraine «On Amendments to Certain Laws of Ukraine in Connection with the Ratification of the Council of Europe Convention on the Prevention and Combating of Violence against Women and domestic violence» of 14.11.2016 p. № 4952*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59648[ukr.]
4. *Comments on the draft Law of Ukraine «On Amendments to the Criminal and Criminal Procedure Codes of Ukraine in order to implement the provisions of the Council of Europe Convention on the Prevention and Combating of Violence against Women and domestic violence» (registr. № 4952)*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59648[ukr.]
5. Vasiliev A. A., Yurtaeva K. V. *Implementation of provisions of Istanbul convention in criminal legislation of Ukraine: systematic-legal analysis of the provided amendments and supplements. Comparative and analytical law*. 2019. № 1. p. 279–284. [ukr.]
6. Kruglova O. O., Voloshchuk S. Y. *Some grounds for criminalizing coercion to marriage. Proceedings of the II International Scientific and Practical Conference (DDUVS, 15.03.2018)*. URL: <http://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/1281/1/33.pdf>[ukr.]
7. *Decision of the Zhovtnevy District Court of Dnipro*. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/74424470> [ukr.]
8. *Criminal Code of the Republic of Finland*. URL: www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1889/18890039001#L25 [ukr.]
9. *Criminal Code of the Republic of Hungary*. URL: http://njt.hu/translated/doc/J2012T0100P_20200331_FIN.PDF [ukr.]
10. Dzhanasaraeva R. E. *Current criminal law of foreign countries on liability for early and forced marriage*. URL: articlekz.com/article/15034 [ukr.]
11. *Penal Code of the Kingdom of Norway*. URL: https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2005-05-20-28/KAPITTEL_2-9#%C2%A7266 [ukr.]
12. *Forced marriage now a crime*. URL: www.gov.uk/government/news/forced-marriage-now-a-crime [engl.]
13. *Criminal Code of the Republic of Bulgaria*. URL: <http://legislationline.org/documents/action/popup/id/8881/preview> [engl.]
14. *Criminal Code of the Kingdom of Netherlands*. URL: maxius.nl/wetboek-van-strafrecht/artikel284/ [engl.]
15. *Code of Criminal Procedure of the Republic of Austria*. URL: <https://www.jusline.at/gesetz/stgb/paragraf/106a> [engl.]

16. *Swiss Criminal Code*. URL: www.legislationline.org/download/action/download/id/7397/file/Swiss_CC_1937_am2017_en.pdf [engl.]

17. *Criminal Code of the Kingdom of Spain*. URL: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444> [engl.]

18. *Criminal Code of Montenegro*. URL: <http://www.mpa.gov.me/biblioteka/zakoni> [engl.]

19. *Forced marriage law sends 'powerful message'*. URL: <https://www.bbc.com/news/uk-27830815> [engl.]

СИНГАЇВСЬКА І. Зарубіжний досвід регламентації кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу.

Досліджується зарубіжний досвід регламентації кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу, визначено особливості конструювання кримінально-правової норми примушування до шлюбу, питання караності за примушування до шлюбу, сформовано пропозиції щодо удосконалення національного кримінального законодавства.

Ключові слова: примушування до шлюбу, примушування до вступу у співжиття, кримінальна відповідальність, злочини проти волі, честі та гідності особи.

СЫНГАЕВСКАЯ И. Зарубежный опыт регламентации уголовной ответственности за принуждение к браку.

Исследуется зарубежный опыт регламентации уголовной ответственности за принуждение к браку, определены особенности конструирования уголовно-правовой нормы принуждения к браку, вопрос наказуемости за принуждение к браку, определены предложения по совершенствованию национального уголовного законодательства.

Ключевые слова: принуждение к браку, принуждение к вступлению в сожитие, уголовная ответственность, преступления против свободы, чести и достоинства личности.

SYNGAIVSKA I. Foreign experience of reglamentation of criminal responsibility for coercion to marriage.

The unification of criminal legislation is the most powerful method of international law influencing on national criminal-law systems. In accordance with the comparative legal researching of the criminal liability regulation is the accumulation of law-making practice experience in counteracting of a particular crime, in our research – counteracting of coercion to wedlock.

Ukraine hasn't ratified the Council of Europe Convention on the Prevention and Combating of Violence against Women and domestic violence; Istanbul Convention (hereinafter referred to as the «Istanbul Convention») yet, but a number of its provisions have been implemented into national law.

The article 37 of Istanbul convention determines a «force marriage» and determines that parties apply all legislative or other events are needed for providing of criminal responsibility of intentional behavior, that compels adult or child to marriage. European states in dominant majority determine the coercion to marriage as a separate crime. In this context, national criminal law concerning forced marriage is assessed to be fully consistent with current trends of criminal legal protection

rights, individual freedom and marriage and family relations in accordance with the criminal law of foreign countries and international treaties (e.x. Istanbul Convention)).

There are two positions of coercion to marriage singled out in foreign countries legislation: as an attack on personal freedom (Norway, Germany, Switzerland, Sweden, Denmark, the Netherlands, France, Spain, Austria) and as an attack on marriage and family relations (Bulgaria, Belgium, Montenegro, Serbia).

According to criminal law of Belgium, Austria, Sweden and Ukraine the responsibility for coercion cohabitation is provided, besides coercion to marry. Switzerland, legislator singles out a special form of coexistence – forced registration to same-sex partnership.

The use of violence and threats of violence are typical and alternative methods of coercion to marriage. However, there are some exceptions as: forced marriage under the threat of breach or termination of family relationships with family members; threat of slander and use of direct slander. According to Article 151-2 of Ukrainian Criminal Code «coercion» is a crime-forming feature, which is determined by a socially dangerous and unlawful act. Forming a criminal law prohibiting of forced marriage, Ukrainian legislator doesn't follow the list of socially dangerous methods, leaving the interpretation of this issue for law enforcement practice.

In regard to the issue of punishment for coercion to marriage European legislators have unequivocal position and determine the punishment in the form of imprisonment.

Appropriate legislative experience of the foreign countries should be borrowed in order to harmonize of the national coercion marriage legislation. We recognize that it is expedient to define a fine as a compulsory additional penalty for coercion, in view of sentencing courts practice.

Key words: coercion to marriage, coercion to enter dormitories, criminal liability, crimes against freedom, honor and dignity of a person.

УДК 340.142:343.452

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)-6

Олександр ІЩЕНКО,
*заступник начальника відділу
науково-методичного забезпечення діяльності
судів та органів суддівського врядування
Національної школи суддів України,
кандидат юридичних наук
ORCID: 0000-0003-0413-1836*

У ПОШУКАХ БАЛАНСУ МІЖ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯМ ДОСТУПУ ДО СУДОВИХ РІШЕНЬ ТА НЕДОПУСТИМІСТЮ РОЗГЛОШЕННЯ ВІДОМОСТЕЙ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Транспарентність судочинства є, без сумніву, візитівкою модерної демократичної держави. От тільки рівень відкритості судової влади в кожній країні є індивідуальним та часто залежить від національної правової традиції (у сталих демократіях) або від намагань владних груп наблизитися до стандартів судового урядування під тиском активної громадськості (у державах, які перебувають у пошуках власної демократичної моделі).

Низка авторитетних вчених-процесуалістів і спеціалістів у сфері судоустрою неодноразово зверталися до проблематики публічності (гласності) у діяльності судової влади у своїх працях. Зокрема, Є. Васьковський зазначав, що важливим проявом публічності (загальної гласності) є право друку звітів про судові справи у пресі; завдяки газетним звітам кожен бажаючий може стежити за тим, що відбувається у судах [1, с. 416–417].

В. Марочкін розглядав питання доступу до судових рішень через зміст принципу гласності судочинства як функціонального (судочинного) принципу судової влади [2]. В.Городовенко вказував, що зміст принципу гласності судочинства розширюється через забезпечення доступу громадян до судової інформації в електронному форматі [3, с. 40].

О. Овчаренко свого часу констатувала, що забезпечення доступу до судових рішень є вагомою гарантією доступності судової процедури [4, с. 172].

О. Овсяннікова розглядала транспарентність судової влади як сукупність засобів і способів, що дають змогу інформувати населення про існування судових інстанцій, про прийняті судові рішення, а також про порядок діяльності судових органів та органів суддівського самоврядування, а також відносила вільний доступ до прийнятих органами суддівського співтовариства рішень до ознак транспарентності судової влади [5, с. 236].

Не вдаючись у дискусію щодо співвідношення змісту принципів гласності, публічності та транспарентності судової влади, слід резюмувати, що забезпечення доступу до судових рішень є невід'ємною ознакою судової влади в демократичній державі.

Згідно з п. 6 частини другої ст. 129 Конституції України гласність судового процесу належить до основних засад судочинства.

Відповідно до частини першої ст. 11 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [6] будь-яка особа має право на вільний доступ до судового рішення в порядку, встановленому законом.

Законодавчий механізм реалізації конституційного принципу гласності судового процесу в частині ознайомлення з судовими рішеннями та пов'язаної з цим прозорості у діяльності судової влади реалізований в Україні через Закон України «Про доступ до судових рішень». Свого часу саме на необхідність досягнення такої мети вказувалося в пояснювальній записці до проєкту зазначеного закону [7].

Конституційні засади гласності та відкритості судового провадження у кримінальному процесі набули розвитку у ст. 27 Кримінального процесуального кодексу України та в інших його положеннях, зокрема у ст. 222, якою передбачено, що відомості досудового розслідування можна розголошувати лише з письмового дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим.

Водночас питання пошуку розумного балансу між забезпеченням доступу до судових рішень, зокрема повного доступу до ресурсів Єдиного державного реєстру судових рішень (далі – реєстр, ЄДРСР), та недопустимістю розголошення відомостей досудового розслідування, у тому числі тих, які містяться в судових рішеннях, постановлених у закритому судовому засіданні, хоча і є актуальною вимогою часу, проте поки що залишаються поза увагою науковців-дослідників.

Ця проблема має як теоретичне, так і суто практичне значення. Так, на початку 2020 року Вищий антикорупційний суд ініціював перед Вищою радою правосуддя розгляд питання про необхідність доповнення Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень положеннями щодо обмеження повного доступу до ресурсів реєстру, зокрема, до судових рішень Вищого антикорупційного суду, постановлених у закритому судовому засіданні. В основі такого звернення було твердження, що прийняття слідчим суддею за клопотанням органу досудового розслідування рішення про здійснення кримінального провадження на стадії досудового розслідування в закритому судовому засіданні часто спричинене

необхідністю забезпечення нерозголошення даних досудового розслідування, оскільки передчасне поширення інформації про кримінальне провадження може негативно вплинути на процес розкриття злочину, отримання речових доказів та викриття винних осіб. Водночас практика засвідчила, що повний доступ до ресурсів Єдиного державного реєстру судових рішень станом на січень 2020 року було надано понад 5200 особам, що не відповідає вимогам безпеки та створює високий ризик неконтрольованого поширення інформації, яка підлягає захисту.

Загальне нормативне підґрунтя доступу до судових рішень складають положення Закону України «Про доступ до судових рішень» (далі – Закон) і Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень, затвердженого рішенням Вищої ради правосуддя від 19.04.2018 № 1200/0/15-18 (зі змінами) (далі – Порядок) [8].

Відповідно до частини другої ст. 2 Закону всі судові рішення є відкритими та підлягають оприлюдненню в електронній формі не пізніше наступного дня після їх виготовлення і підписання. Якщо судовий розгляд відбувався у закритому судовому засіданні, судові рішення оприлюднюються з виключенням інформації, яка за рішенням суду щодо розгляду справи у закритому судовому засіданні підлягає захисту від розголошення.

Згідно з частиною третьою ст. 3 Закону суд загальної юрисдикції вносить до ЄДРСР усі судові рішення й окремі думки суддів, викладені у письмовій формі, не пізніше наступного дня після їх ухвалення або виготовлення повного тексту.

Частиною другою ст. 7 Закону встановлено, що з мотивів безпеки в текстах судових рішень у кримінальних справах, відкритих для загального доступу відповідно до цього Закону, можуть не зазначатися відомості щодо імен (ім'я, по батькові, прізвище) суддів, які розглядали судову справу, та учасників судового процесу.

Доступ до реєстру регламентується ст. 4 Закону. Так, частиною четвертою ст. 4 Закону встановлено, що обмеження права вільного користування офіційним вебпорталом судової влади України допускається настільки, наскільки це необхідно для захисту інформації, яка за рішенням суду щодо розгляду справи в закритому судовому засіданні підлягає захисту від розголошення. Загальний доступ до ухвал про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи, про відмову в задоволенні клопотання про обшук житла чи іншого володіння особи, про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, про відмову в задоволенні клопотання про проведення негласної слідчої (розшукової) дії забезпечується через один рік після внесення таких ухвал до реєстру.

Частиною п'ятою цієї статті беззастережно передбачено, що судді мають право на доступ до усіх інформаційних ресурсів ЄДРСР, у тому числі до інформації, визначеної ст. 7 цього Закону (відомостей, які не можуть бути розголошені в текстах судових рішень, відкритих для загального доступу). Доступ суддів до державної таємниці, що міститься в судових рішеннях, забезпечується відповідно до Закону України «Про державну таємницю».

Право на доступ до інформаційних ресурсів ЄДРСР мають посадові чи службові особи, визначені порядком ведення реєстру (ч. 6 ст. 4 Закону).

Згідно з п. 2 розділу IX Порядку дозвіл на повний доступ до інформаційних ресурсів реєстру надається, зокрема, працівникам апаратів судів, членам та уповноваженим працівникам секретаріату Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, уповноваженим особам Національного антикорупційного бюро України, Національного агентства з питань запобігання корупції, Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, Державного бюро розслідувань, ДСА України та її територіальних органів, працівникам адміністратора.

З наведеного випливає, що в законодавстві розмежовуються два режими доступу до інформаційних ресурсів ЄДРСР – загальний і повний доступ. Останній режим передбачений лише для обмеженої кількості користувачів (станом на січень 2020 року – 5203 особи).

Водночас аналізоване законодавство передбачає, що для користувачів з повним доступом строки оприлюднення (появи у реєстрі) електронних примірників судових рішень є зменшеними порівняно з користувачами, яким надано загальний доступ. Для останніх «оприлюднення» (в розумінні Порядку – «відкривання образів інформаційних ресурсів реєстру») електронних примірників судових рішень є більш тривалим за строками та передбачає проходження додаткових стадій формування даних реєстру.

З системного аналізу положень Закону та Порядку висновується, що процедура формування інформаційних ресурсів ЄДРСР передбачає окремі стадії, зокрема:

- 1) виготовлення судом електронного примірника судового рішення в автоматизованій системі документообігу суду (АСДС) (п. 1 розділу II Порядку);
- 2) підписання суддею/колегією суддів рішення електронним цифровим підписом (п. 1 розділу II Порядку);
- 3) формування для кожного електронного примірника судового рішення реєстраційних відомостей (АСДС самостійно чи, в певних випадках, суддею/суддею-доповідачем за допомогою АСДС) (п. 3, 4 розділу II Порядку);
- 4) надсилання судового рішення до ЄДРСР (його внесення в реєстр) та оприлюднення рішення в електронній формі (ч. 2 ст. 2, ч. 3 ст. 3 Закону; п. 2 розділу II, п. 1 розділу III Порядку);
- 5) реєстрація електронних примірників судових рішень адміністратором ЄДРСР (п. 1 розділу IV Порядку);
- 6) обробка та знеособлення зареєстрованих електронних примірників судових рішень в автоматичному режимі (ст. 7 Закону; п. 1-3 розділу V Порядку);
- 7) відкривання образів інформаційних ресурсів реєстру (знеособлених електронних примірників судових рішень) для загального доступу (п. 1 розділу VIII Порядку);
- 8) внесення до реєстру відомостей про набрання судовим рішенням законної

сили (п. 4 розділу III Порядку).

Електронні примірники судових рішень стають доступними для користувачів із повним доступом з моменту їх оприлюднення в ЄДРСР.

Наразі процедура внесення рішення до ЄДРСР означає одномоментне оприлюднення такого рішення в електронній формі для користувачів, які мають повний доступ. Такий висновок підтверджується також положенням п. 1 розділу III Порядку, згідно з яким «Електронний примірник судового рішення або окремої думки судді оприлюднюється шляхом надсилання до реєстру у день його виготовлення засобами АСДС».

Таким чином, для користувачів, які мають повний доступ, судові рішення відображаються після проходження 1–4 стадій процедури формування інформаційних ресурсів ЄДРСР, тобто у день їх надіслання до реєстру (у день ухвалення судового рішення або виготовлення його повного тексту в паперовій формі). Водночас для користувачів у режимі загального доступу судові рішення відображаються після проходження 1–7 стадій процедури формування інформаційних ресурсів ЄДРСР, тобто за загальним правилом у межах 4-х робочих днів із дня їх реєстрації в реєстрі (у тому числі у справах, розгляд яких або вчинення окремих процесуальних дій у яких відбулися у закритому судовому засіданні).

З огляду на необхідність збалансування цієї процедури видається доцільним доповнити Порядок положеннями, якими обмежити повний доступ до судових рішень у кримінальних провадженнях, постановлених у закритому судовому засіданні, особливо у справах щодо корупційних злочинів. Для цієї категорії судових рішень доцільно законодавчо розмежувати стадії «надсилання судового рішення до реєстру (його внесення в реєстр)» та «оприлюднення рішення в електронній формі». При цьому оприлюднення судових рішень повинно здійснюватися в автоматичному режимі після спливу, наприклад, 30 днів з моменту надіслання їх до ЄДРСР. Для користувачів у режимі загального доступу обробка та знеособлення зареєстрованих електронних примірників судових рішень повинні розпочинатися наступного робочого дня після відтермінованого оприлюднення таких судових рішень.

Для практичної реалізації цієї пропозиції необхідно внести зміни як до Порядку, так і до частини другої ст. 2 та ст. 4 Закону.

Іншим напрямом забезпечення нерозголошення відомостей досудового розслідування у контексті збереження підходів до належної транспарентності доступу до судових рішень може бути скорочення переліку осіб, які мають повний доступ до судових рішень у кримінальних провадженнях, постановлених у закритому судовому засіданні.

Втім, механічне зменшення суб'єктів повного доступу до ЄДРСР за рахунок осіб – не суддів не є належною відповіддю для вирішення питання і може зумовити невиправдане обмеження/унеможливлення виконання державними органами деяких своїх функцій (перевірки декларацій під час прийняття на публічну службу,

отримання інформації в процедурах оцінювання суддів/добору кандидатів на посаду судді тощо).

Натомість варто розглянути можливість запровадження до Порядку механізму постійно діючого моніторингу адміністратором ЄДРСР даних доступу та використання інформаційних ресурсів реєстру уповноваженими суб'єктами з тим, щоб виявляти аномалії/нетипову поведінку користувачів та протидіяти їй/інформувати Вищу раду правосуддя, ДСА України, правоохоронні органи для своєчасного реагування.

Такий механізм моніторингу буде ефективним за умови, що Порядок диференціюватиме обсяги доступу до інформації для різних груп користувачів із повним доступом залежно від цілей доступу до судових рішень (наприклад, працівникам апаратів судів – для забезпечення видачі копій судових рішень власного суду; працівникам Національного агентства з питань запобігання корупції – для здійснення спеціальної перевірки; членам та уповноваженим працівникам органів суддівського врядування – для виконання посадових обов'язків у межах кваліфікаційних та/або дисциплінарних процедур тощо).

З цією метою видається за необхідне переглянути та скоригувати/доповнити зміст положень розділів IX, XI, XII Порядку. Наразі ж Порядок лише передбачає, що адміністратор з метою запобігання несанкціонованому доступу до ЄДРСР забезпечує відстеження та облік дій авторизованих користувачів (п. 11 розділу IX), не зазначаючи наслідків такого відстеження та форм реагування.

Безперечно, окремі пропозиції, висловлені у цьому дослідженні, можуть стати предметом додаткової наукової дискусії та отримати переосмислення у площині правозастосовної практики.

Підсумовуючи, зазначу, що пошук розумного балансу між забезпеченням доступу до судових рішень у контексті реалізації конституційної засади гласності судочинства та недопустимістю розголошення відомостей досудового розслідування, особливо у судових рішеннях, постановлених у закритому судовому засіданні, є вимогою сьогодення. Відповіддю на це в короткостроковій перспективі може стати перегляд і доповнення Вищою радою правосуддя положень Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень, а у середньостроковій – перегляд законодавчих засад доступу до судових рішень, зокрема статей 2 та 4 Закону України «Про доступ до судових рішень». Такі заходи, на наше переконання, посилять практичну реалізацію конституційних засад транспарентності судової влади.

Перелік використаних джерел

1. Васьковский Е. В. *Курс гражданского процесса: субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия*. Москва: Статут, 2016. 624 с.
2. *Принципи судової влади. Організація судової влади в Україні: навч. посіб. / за ред.: І. Є. Марочкіна, Н. В. Сібілової; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2009. 184 с. URL: <http://uristinfo.net/2011-01-16-19-18-47/283-organizatsiya>*

sudovoyi-vladi-vukrayini-marochkin/8877-rozdil-2-printsipi-sudovoyi-vladi.html (дата звернення: 01.06.2020).

3. Городовенко В. В. Принцип гласності та відкритості у вітчизняному судочинстві: проблеми реалізації. Вісник Верховного Суду України. 2011. № 9. С. 38–43.

4. Овчаренко О. М. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації: монографія. Харків: Право, 2008. 304 с.

5. Овсяннікова О. Транспарентність судової влади: поняття та зміст. Вісник Академії правових наук України. 2008. № 4 (55). С. 228–237.

6. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19> (дата звернення: 01.06.2020).

7. Пояснювальна записка до проєкту Закон України «Про доступ до судових рішень». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/3262-15> (дата звернення: 01.06.2020).

8. Порядок ведення Єдиного державного реєстру судових рішень: рішення Вищої ради правосуддя від 19.04.2018 № 1200/0/15-18 (зі змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1200910-18> (дата звернення: 01.06.2020).

References

1. Vaskovsky E. V. *Course of civil procedure: Subjects and objects of the process, procedural relations and actions*. Moscow. : Статум, 2016. 624 p.[russ]

2. *Principles of the judiciary. // Organization of the judiciary in Ukraine: textbook. way. / ed .: I. E. Marochkina, N. V. Sibilova.; Nat. jurid. acad. Of Ukraine named after Yaroslav the Wise. Kharkiv: Pravo, 2009. 184 p. [Electronic resource]. - Access mode URL: <http://uristinfo.net/2011-01-16-19-18-47/283-organizatsiya-sudovoyi-vladi-vukrayini-marochkin/8877-rozdil-2-printsipi-sudovoyi-vladi.html> (appeal date: 01.06.2020).*[ukr.]

3. Horodovenko V. V. *The principle of publicity and openness in domestic justice: problems of implementation. / V. V. Horodovenko // Bulletin of the Supreme Court of Ukraine. 2011. № 9. P. 38–43.*[ukr.]

4. Ovcharenko O. M. *Accessibility of justice and guarantees of its implementation: monograph. Kharkiv: Pravo, 2008. 304 p.* [ukr.]

5. Ovsyannikova O. *Transparency of the judiciary: concept and content. / O. Ovsyannikova // Bulletin of the Academy of Legal Sciences of Ukraine. 2008. № 4 (55). Pp. 228–237.* [ukr.]

6. *Law of Ukraine «On the Judiciary and the Status of Judges: Law of Ukraine» of 02.06.2016 № 1402-VIII. [Electronic resource]. - Access mode URL: <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>> (access date: 01.06.2020).* [ukr.]

7. *Explanatory note to the draft Law of Ukraine «On Access to Judgments». URL: [Electronic resource]. – Access mode: <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/3262-15>> (access date: 01.06.2020).* [ukr.]

8. *Procedure for maintaining the Unified State Register of Court Decisions: Decision of the High Council of Justice of April 19, 2018 № 1200/0 / 15-18 (as amended). URL: - Access mode: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1200910-18> (access date: 01.06.2020).* [ukr.]

ІЩЕНКО О. У пошуках балансу між забезпеченням доступу до судових рішень та недопустимістю розголошення відомостей досудового розслідування.

У статті розглядаються проблемні питання, пов'язані з забезпеченням доступу до судових рішень, у тому числі повного доступу до Єдиного державного реєстру судових рішень, у контексті реалізації конституційної засади гласності судочинства та недопустимістю розголошення відомостей досудового розслідування, особливо у судових рішеннях, постановлених у закритому судовому засіданні. Наводяться пропозиції щодо перегляду і доповнення Вищою радою правосуддя положень Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень, а також законодавчих засад доступу до судових рішень, зокрема статей 2 та 4 Закону України «Про доступ до судових рішень».

Ключові слова: транспарентність судової влади, гласність судочинства, доступ до судових рішень, недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування.

ИЩЕНКО А. В поисках баланса между обеспечением доступа к судебным решениям и недопустимостью разглашения сведений досудебного расследования.

В статье рассматриваются проблемные вопросы, связанные с обеспечением доступа к судебным решениям, в том числе полного доступа к Единому государственному реестру судебных решений, в контексте реализации конституционного принципа гласности судопроизводства и недопустимости разглашения сведений досудебного расследования, особенно в судебных решениях, постановленных в закрытом судебном заседании. Приводятся предложения относительно пересмотра и дополнения Высшим советом правосудия положений Порядка ведения Единого государственного реестра судебных решений, а также законодательных принципов доступа к судебным решениям, в частности статей 2 и 4 Закона Украины «О доступе к судебным решениям».

Ключевые слова: транспарентность судебной власти, гласность судопроизводства, доступ к судебным решениям, недопустимость разглашения сведений досудебного расследования.

ISCHENKO O. In search of a balance between ensuring access to court decisions and the inadmissibility of disclosure of pre-trial investigation information.

The article considers problematic issues related to ensuring access to court decisions, including full access to the Unified State Register of Court Decisions, in the context of implementation of the constitutional principle of publicity of proceedings and inadmissibility of disclosure of pre-trial investigation information, especially in court decisions. There are proposals to revise and supplement the High Council of Justice with the provisions of the Procedure for maintaining the Unified State Register of Court Decisions, as well as the legal framework for access to court decisions, in particular Articles 2 and 4 of the Law of Ukraine «On Access to Court Decisions».

Summing up, an author notes that finding a reasonable balance between ensuring access to court decisions in the context of implementing the constitutional principle of publicity of proceedings and the inadmissibility of disclosure of pre-trial investigation, especially in court decisions, is a practical requirement today. The answer to this in the short term may be a revision and amendment by the High Council of Justice of the Unified State Register of Judgments, and in the medium term - a revision of the legal framework for access to judgments, including Articles 2 and 4 of the Law of Ukraine «On Access to Judgments». Such measures, in our opinion, will only strengthen the practical implementation of the constitutional principles of transparency of the judiciary.

Key words: transparency of the judiciary, transparency of court proceedings, access to court decisions, inadmissibility of disclosure of information of pre-trial investigation.

УДК 343.125.2

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)-7

Анатолій ЧЕРНЕНКО,
*доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету
внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент;*

Анатолій ШИЯН,
*старший викладач кафедри кримінально-правових
дисциплін Дніпропетровського державного університету
внутрішніх справ*

ЧИННИЙ КПК УКРАЇНИ ПРО ЗАТРИМАННЯ

Забезпечення прав і свобод людини визнано пріоритетними напрямками діяльності нашої держави. Більше того, вважаємо, цей напрям державної діяльності слід визнати головною функцією державних органів [1]. Говорячи про права і свободи людини та їх забезпечення державою, не можна оминути такий особливий вид державної діяльності, як кримінальний процес, бо з усіх юридичних процесів у нашій державі, на наш погляд, найбільш суворим процесом є саме кримінальний. Вважаємо його таким тому, що найбільш суттєво, а в певних випадках і суворо, обмежуються права і свободи людини виключно в кримінальному провадженні завдяки застосуванню в його перебігу запобіжних заходів та заходів процесуального примусу, котрі застосовуються щодо особи під час провадження слідчих (розшукових) дій (далі – слідчих дій) тощо. Одними із найсуворіших запобіжних заходів у кримінальному провадженні є затримання та тримання під вартою, які можливі тільки в кримінальному провадженні, що й дає підстави вважати кримінальний процес найсуворішим юридичним процесом у державі. Багато вчених і практиків найсуворішим заходом примусу у кримінальному провадженні вважають саме затримання особи, тому ці питання тривалий час є в центрі уваги науковців.

На нашу думку, до затримання прикута увага науковців відтоді, як вчені по-особливому стали думати про права й свободи учасників кримінального провадження. Затримання досліджували такі вчені, як О. В. Баулін, О. І. Білоусов, В. П. Бірюков, В. І. Борисов, Н. В. Глинська, В. Г. Гончаренко, Ю. М. Грошевой, А. Я. Дубінський, В. С. Зеленецький, Н. С. Карпов, Л. М. Лобойко, Є. І. Макаренко, В. О. Малярова, М. М. Михеєнко, М. Я. Никоненко, В. Т. Нор, М. А. Погорецький, М. М. Сербін, А. Ю. Сердечна, С. М. Смоков, О. А. Солдатенко, В. М. Тertiшник, В. І. Фаринник, А. К. Чернова, С. А. Шейфер, В. П. Шибіко, О. Г. Шило, М. Є. Шумило та ін.

Вченими стосовно затримання у процесі багаторічних наукових досліджень висловлені численні пропозиції до Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) та розв’язані окремі проблеми, проте суттєві зміни до нормативно-правових актів, які регламентують багатогранні правовідносини, пов’язані з затриманням, змушують повернутися до затримання, а питання, пов’язані з ним, набувають актуальності.

Слід констатувати, що стосовно суворості затримання особи у вчених не виникає суттєвих розбіжностей у поглядах, але певної однотайності не спостерігається у висновках щодо визначення місця затримання у кримінальному провадженні. Одними вченими затримання вважається слідчою дією, а інші відносять його до запобіжних заходів. Зміни в нормативній регламентації затримання, прийняття чинного КПК України та низки нормативно-правових актів певним чином вплинули на погляди вчених стосовно затримання, але полярність поглядів щодо визначення його місця у кримінальному провадженні залишилися не змінними. Ці обставини й зумовлюють актуальність подальших наукових досліджень означених питань.

Метою цієї статті є зробити висновок щодо норм чинного КПК України про затримання та його ознаки як слідчої дії.

Поставлена мета статті обумовлює вирішення таких завдань:

- проаналізувати норми чинного КПК України, що регламентують затримання особи на предмет виявлення у них ознак слідчої дії;
- порівняти норми чинного КПК України з нормами Кримінально-процесуального кодексу України від 1960 року (далі – КПК 1960 р.), що втратив чинність;
- вивчити погляди вчених щодо інституту затримання особи у історичному ракурсі;
- зробити висновок щодо наявності у нормах чинного КПК України, що регламентують затримання, ознак слідчої дії.

Виклад основного матеріалу, на нашу думку, слід розпочати з аналізу думок вчених у історичному ракурсі, що ґрунтувалися на КПК 1960 року.

Зокрема, у частині першій ст. 104 КПК 1960 року зазначалося: «При наявності ознак злочину, за яким провадження попереднього слідства є обов’язковим, орган дізнання порушує кримінальну справу і, керуючись правилами кримінально-процесуального закону, проводить невідкладні слідчі дії по встановленню і закріпленню

слідів злочину: огляд, обшук, виїмку, освідування, *затримання* і допит підозрюваних, допит потерпілих і свідків» [2, с. 158].

Як бачимо, законодавець затримання однозначно називав слідчою дією, і таке ставлення до затримання зберігалось аж до 1993 року. Тут треба наголосити, що КПК 1960 року не містив визначення поняття слідчої дії, і невизначеність законодавця у цьому питанні додавала невпевненості вченим у ставленні до суті затримання.

Так, у 1981 році С. А. Шейфер, аналізуючи норми Кримінально-процесуального кодексу Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки (далі – КПК РРФСР), висловився щодо затримання так: «Зазвичай у затриманні підозрюваного вбачають лише специфічний засіб примусу, короткочасне позбавлення волі з метою створення умов для перевірки підозри, що виникла. Водночас ст. 87 КПК називає протокол затримання серед інших протоколів слідчих дій, що слугують доказами, а ст. 119 КПК називає затримання невідкладною слідчою дією по встановленню і закріпленню слідів злочину» [3, с. 26–27]. Пояснимо, що КПК 1960 року та КПК РРФСР, хоч і мали певні відмінності, але за своєю сутністю були радянськими і принципових відмінностей не мали, у тому числі й щодо поняття слідчих дій.

Очевидно, думки вчених, які ставили під сумнів висновок про затримання як слідчу дію, змінили ставлення законодавця до затримання. Законом України «Про внесення в деякі законодавчі акти України змін і доповнень по вдосконаленню попереднього розслідування» від 30 червня 1993 року ст. 104 КПК 1960 року було змінено, з неї зникло поняття невідкладних слідчих дій і затримання в тому числі. Але в більшості наукових робіт процесуалісти продовжували називати затримання слідчою дією.

Поряд з тим ще у 1999 році українські вчені-процесуалісти М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, В. П. Шибіко зазначали: «Затримання особи за підозрою у вчиненні злочину належить до слідчих дій, маючи на увазі, що воно являє собою не лише короткочасний арешт особи у невідкладних випадках без санкції прокурора, але й спосіб збирання доказів. Протокол затримання є джерелом доказів, оскільки в ньому відображаються дані, що мають значення для справи: про місце, час і обставини затримання певної особи за підозрою у вчиненні злочину» [4, с. 245].

Так само й В. М. Тертишник, говорячи про затримання, як воно визначене у КПК 1960 року, зазначав: «Ми згодні з авторами, які вважають, що в кримінально-процесуальному законі фактично названі два види процесуальних дій, що іменуються затриманням. Це а) затримання як слідча дія, що проводиться для запобігання злочину та закріплення його слідів, і б) затримання як засіб процесуального примусу – запобіжний захід, який полягає у взятті підозрюваного під варту на строк до сімдесяти двох годин» [5, с. 300].

І хоча науковці продовжували вважати затримання слідчою дією, законодавець твердо змінив своє ставлення до затримання – у 1996 році у ст. 29 Конституції України визнав затримання тимчасовим запобіжним заходом, а згодом і до КПК 1960 року у 2001 році були внесені відповідні зміни. У редакції Закону України від 21 червня 2001 року № 2533-III ст. 149 КПК України «Запобіжні заходи» була

доповнена таким змістом: «Тимчасовим запобіжним заходом є затримання підозрюваного, яке застосовується з підстав і в порядку, передбачених статтями 106, 115, 165² цього Кодексу» [6, с. 300].

Закріплення в Конституції України та в КПК 1960 року затримання як запобіжного заходу, здавалося б, мало зняти серед науковців суперечливі питання, але цього не сталося. На нашу думку, причиною цього була доволі добре аргументована думка авторитетного вченого С. А. Шейфера, який у своїй відомій роботі щодо цього зазначав: «Факт затримання особи в момент вчинення злочину, наявність при ньому явних слідів злочину та інші підстави затримання далеко не завжди можуть бути зафіксовані за допомогою інших слідчих дій: огляду, обшуку, освідчування. Подібна трудність виникає у випадках, коли картина, що спостерігається працівниками міліції, має динамічний характер. Наведемо приклад. Патрулюючи в нічний час на автомобілі по місту, працівники міліції помітили чоловіка з мішком на плечах, який швидко віддалявся від магазину. Зупинивши машину, учасники патрульної групи погналися за невідомим, котрий, кинувши мішок, намагався зникнути, але був затриманий. У руках у затриманого – ним виявився М. – знаходилась електрогітара, а в кинutomу мішку – транзисторний телевізор, два фотоапарати, три магнітофони. Сукупність таких важливих обставин, як втеча підозрюваного від магазину з мішком на плечах, спроба «звільнитися» від вкраденого, наявність у нього в руках гітари в момент затримання, могла бути відображена лише в протоколі затримання або в показаннях очевидців події.

Всі ці обставини не вкладаються в рамки окремо взятих огляду, обшуку, освідчування і не охоплюються сукупністю цих дій.

Усунення недоліків, що мають місце в практиці застосування даного процесуального заходу, вимагає, щоб слідчі, інспектори оперативних підрозділів міліції і навіть патрульні та постові міліціонери чітко розуміли доказове значення фактів, що спостерігалися ними на початковому етапі затримання, і турбувалися про їх належне закріплення в матеріалах справи. Цьому буде слугувати і залучення до складання протоколу осіб, які здійснили затримання» [3, с. 28–29].

І, дійсно, така аргументація була доволі переконливою, але ми (А. П. Черненко) ще у 2003 році, на основі аналізу КПК 1960 року звертали увагу на окремі прогалини у думці С. А. Шейфера, який у окремих випадках був певним чином суперечливим, а саме: «...не можна не відмітити і специфіку слідчої дії, що розглядається. Заставши особу в момент вчинення злочину або безпосередньо після його вчинення, слідчий, співробітник органу дізнання фактично стають свідками у справі. Тому, склавши протокол затримання, вони повинні бути усунені від подальшого розслідування» [3, с. 29]. А далі ми (А. П. Черненко) ставили питання: коли ж складається протокол затримання: негайно після фізичного захоплення особи чи після порушення кримінальної справи?

Якщо припустити, що затримання оформлялося на місці фактичного «захоплення» підозрюваного у вчиненні злочину, то не зрозумілим залишається питання про те, як можна поєднати застосування фізичної сили до злочинця, який чинить опір,

при цьому намагається втекти, і скласти процесуальні документи по оформленню затримання. Протокол про проведення слідчої дії складається, як правило, на місці її проведення. Виняток з цього правила допускається хіба що при проведенні відтворення обстановки і обставин події, при проведенні якого немає чіткого місця, тому слідчий при проведенні цієї слідчої дії веде чернетки, а протокол складає пізніше. Можна припустити, що і при затриманні діє те ж правило. Якщо цього вдалося досягти, тоді залишається не зрозумілим, хто ж складає процесуальні документи? Навіть тоді, коли затримання здійснено слідчим чи працівником органу дізнання, який опинився на місці вчинення злочину, все одно процесуальне оформлення буде визнано незаконним, бо він згодом набуде статусу свідка, а кримінально-процесуальний закон не дає права свідкам складати процесуальні документи.

Щоб процесуальне оформлення затримання як слідчої дії було законним, воно повинно бути проведене після порушення кримінальної справи слідчим чи особою, яка проводить дізнання. Іншими словами, воно проводиться слідчим зі слів очевидців, які затримали злочинця, або прямо вказали на нього.

Але в цьому випадку процесуальне оформлення затримання дублюватиметься. Уперше воно буде зафіксовано в протоколі затримання, а потім – у протоколі допиту свідка, який провів затримання. Якщо ж усунути дублювання і оформлювати його лише одним протоколом, наприклад протоколом затримання, то це буде малоефективне закріплення. Таке закріплення буде стислим і не міститиме повної інформації про злочинця і його дії. Якщо ж розширити його, то це вже буде протокол допиту. Протокол затримання не є документом ефективним для фіксації показань свідка з тих причин, що він навіть не підписується особою, яка затримала злочинця.

З наведеного С. А. Шейфером прикладу, на нашу думку, слід зробити висновок, що все ж таки всі обставини фізичного затримання слід зафіксувати в протоколі допиту свідків-очевидців, а вже їхні показання будуть підставами для кримінального процесуального затримання, котрі й записуються в протокол затримання [7, с. 126].

Такі висновки, на нашу думку, є актуальними й сьогодні, але з певними уточненнями, бо з 2003 року багато чого змінилося. Передусім у 2012 році було прийнято новий КПК України, який є чинним уже майже 8 років, а головне, у ньому є легітимне законодавче визначення поняття слідчих дій та й регламентація затримання суттєво змінилася, тепер воно позиціонується виключно як тимчасовий запобіжний захід.

Такий стан чинного законодавства суттєво впливає на позиції вчених, але й на сьогодні серед вчених не сформувалося єдності у ставленні до затримання як до тимчасового запобіжного заходу. До цього часу серед науковців існує думка, що затримання, якщо й не є слідчою дією, то щонайменше воно має ознаки слідчої дії. Це й зумовлює актуальність дослідження вже чинного КПК України у цій частині. Слід констатувати, що позиції вчених щодо подвійного тлумачення затримання (фізичне захоплення та затримання) частково реалізувалися у чинному КПК України, де затримання, зараз по суті розділено на два: законне затримання (ст. 207) та затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208). У цьому

сенсі чинний КПК України зняв певну напруженість або неузгодженості, і фізичне захоплення назвав законним затриманням, а затримання, про яке говорили вчені, назвав затриманням уповноваженою службовою особою, що є позитивним. Але назва «законне затримання», на нашу думку, є недосконалою.

А. Ю. Сердечна так пояснює походження назви «законне затримання»: «Законне затримання, яке зобов'язані здійснювати співробітники правоохоронних органів, керуючись відповідними законами (звідси і термін – «законне затримання»)» [8, с. 127]. Таке пояснення є цілком логічним, але, на нашу думку, не можна його вважати досконалим. Недосконалим вважаємо тому, що у певних випадках таке законне затримання з різних причин може бути визнано незаконним, наприклад, через перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця (ст. 38 Кримінального кодексу України (далі – КК) тощо. Саме за таких обставин про таку назву слід говорити як про недосконалу, бо виходить, що законне затримання є незаконним, погодьтеся звучить недосконало. Думаємо, що чинну назву законного затримання слід змінити на просто «затримання», а вже залежно від обставин воно й буде оцінене як законне, коли при цьому будуть дотриманні всі вимоги законів, або незаконне, коли ці дії порушуватимуть приписи законів. Термін «затримання» є широковживаним у всіх випадках, коли особу, яка вчинила протиправні дії, застали у момент їх вчинення на місці правопорушення і через силу чи психологічний вплив інші особи не дають такому правопорушнику зникнути. Щоправда, у Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі – КУАПП) воно має назву «адміністративне затримання» (ст. 261 КУАПП), а у ст. 29 Конституції України як тимчасовий запобіжний захід називається тримання особи під вартою, хоча, по суті, йдеться саме про затримання: «У разі нагальної необхідності запобігти злочині чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом». Як бачимо, зміст ст. 29 Конституції України не узгоджується із КПК України, бо у Конституції України затримання названо триманням під вартою, а у КПК України тримання під вартою і затримання є різними запобіжними заходами. Більше того, у КПК України затримання розділено на два: законне затримання та затримання уповноваженою службовою особою, чого не спостерігається у Конституції України. Ми вже не говоримо про затримання на підставі ухвали слідчого судді, це дещо інша проблема, що потребує окремого дослідження. Окрім проблем із назвою, термін «законне затримання» має певні проблеми із його суттю та регламентацією у КПК України.

Є. І. Макаренко звертає увагу: «... існує реальна правова проблема: з одного боку, кримінально-процесуальна доктрина застосування до особи будь-яких примусових заходів, зокрема її затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення можливе лише на підставі ухвали слідчого судді, яка може бути винесена лише у зв'язку з відкритим кримінальним провадженням (ч. 1 ст. 132, ч. 4 ст. 176 КПК), а з іншого – в практичній діяльності щодня трапляються непоодинокі випадки, які диктують необхідність затримання підозрюваної особи в той момент, коли

стосовно неї ще не відкрите кримінальне провадження. Нагадаємо, що відповідно до ч. 2 ст. 207 і ч. 1 ст. 208 КПК України невідкладність затримання підозрюваного часто зумовлюється такими підставами, коли особа застигнута в момент вчинення або замаху на вчинення кримінального правопорушення, або безпосередньо після цього, в тому числі внаслідок безперервного переслідування правопорушника, який не встиг сховатися й не випадав із поля зору особи, яка його переслідувала, або очевидець, у тому числі потерпілий чи сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин.

Як видно, зазначені підстави є виключно ситуаціями безпосереднього виявлення очевидцями ознак кримінального правопорушення, які помітно домінують у вітчизняній статистиці затримань правопорушників. Не випадково законодавець (ст. 38 КК і ст. 207 КПК України) розцінює дії громадян, спрямовані на затримання підозрюваного у вчиненні злочину та доставлення його відповідним органам влади цілком законним затриманням, звісно, якщо при цьому не було допущено перевищення заходів, необхідних для затримання правопорушника» [9, с. 224–225].

Ми цілком погоджуємося із висновками Є. І. Макаренка щодо суперечностей між загальними правилами застосування заходів забезпечення кримінального провадження і конкретною регламентацією затримання та практикою його застосування, що пов'язуємо з проблемами однозначного розуміння суті затримання. А. Ю. Сердечна дещо пояснює таку ситуацію та вказує на суть законного затримання: «Фактично саме законне затримання не є процесуальною дією, скоріше за все, це – вид соціально корисної діяльності, яка заохочується законодавством і з метою впорядкування її здійснення, порядок якої передбачений у КПК України, а зміст і обсяг застосування примусу – у Кримінальному кодексі України (далі – КК України)» [8, с. 127]. З таким висновком вченої ми повністю згодні й вважаємо, що законне затримання, у чинній редакції его назви, взагалі не є процесуальною дією, а являє собою засіб реалізації громадянами та правоохоронними органами своїх прав щодо протидії правопорушенням та захисту своїх інтересів.

Тут дещо пояснимо. Теорія кримінального процесу, якщо коротко викласти суть, називає кримінальною процесуальною дією, лише ту дію, яка передбачена та врегульована нормами кримінального процесуального права, а звідси, законне затримання за ознаками урегульованості може бути визнане кримінальною процесуальною дією. Але таке визначення є помилковим, бо якщо чітко дотримуватися всіх ознак кримінальної процесуальної дії, то законне затримання дійсно не є кримінальною процесуальною дією за обов'язковими ознаками кримінальної процесуальної дії, а саме: 1) затримання здійснюється не органом досудового розслідування чи судом, тобто тими органами, які уповноважені законом на здійснення кримінальної процесуальної діяльності; 2) затримання проводиться поза часовими межами кримінального процесу тощо. Щодо всіх ознак кримінальної процесуальної дії тут не будемо зупинятися через межі наукової статті, а лише наведемо посилання на спеціальну публікацію з цього питання [11].

Щодо наявності у затриманні ознак слідчої дії, то зазначимо, що факт затримання правопорушника при вчиненні кримінального правопорушення є найнадійнішим засобом довести винуватість затриманого у вчиненні такого правопорушення. Певна річ, така його властивість могла б бути розцінена як ознака слідчої дії, але виходячи з того, що затримання не є процесуальною дією, то й на роль слідчої дії затримання, звісно, претендувати не може. Як на нашу думку, затримання правопорушника громадянами слід оцінювати як «громадянський арешт», на який громадяни мають право під час захисту себе і свого майна, а у разі його затримання правоохоронними органами, його слід вважати частиною правоохоронної діяльності. І громадянський арешт, і затримання у ході правоохоронної діяльності не є частиною кримінального процесу, а зазначення його у ст. 207 КПК України – це лише констатація вказаних прав та встановлення їх меж, про що свідчить зміст цієї статті КПК України.

Говорячи про назву затримання уповноваженою службовою особою, з підстав зазначених у ст. 208 КПК України, слід зазначити, що така назва, на нашу думку, теж є недосконалою, бо різні за змістом і суттю дії не можуть мати однакову назву, або її частину, а саме затримання. Свого часу затримання, яке сьогодні має назву затримання уповноваженою службовою особою, В. М. Тertiшник пропонував назвати попереднім ув'язненням під варту [5, с. 301].

Переосмисливши таку пропозицію, ми погоджуємося з нею, але з певними уточненнями. На нашу думку, затримання уповноваженою службовою особою слід перейменувати на більш лаконічну назву – «попереднє ув'язнення». Тут треба зазначити, що така назва вже міститься у Законі України «Про попереднє ув'язнення» і нею позначено інший запобіжний захід – «тримання під вартою», що явною не узгоджується з чинним КПК України [10]. Більше того, на сьогодні Конституція України, КПК України і Закон України «Про попереднє ув'язнення» щодо назви затримання і тримання під вартою суттєво розбалансовані та не узгоджуються між собою, тому потребують удосконалення у цій частині.

На нашу думку, термін «попереднє ув'язнення» більш точно відповідає суті затримання уповноваженою службовою особою, що застосовується з метою:

- з'ясування причетності затриманого до вчинення злочину;
- вирішення питання про застосування до затриманого запобіжного заходу у вигляді взяття під варту;
- запобігання затриманим дій, що перешкоджають виконанню завдань кримінального судочинства, якщо є достатні підстави побоюватися таких дій;
- встановленню особи затриманого та його втечі з метою ухилення від кримінальної відповідальності.

Певна річ, і цей вид затримання уповноваженою службовою особою (попереднє ув'язнення) не може претендувати на роль слідчої дії, бо не має за мету збирання доказів чи їх перевірку.

Висновки. Законне затримання та затримання уповноваженою службовою особою, на нашу думку, не мають ознак слідчої дії і потребують перейменування.

На нашу думку, законне затримання слід перейменувати на загальноживану назву – «затримання», а затримання уповноваженою службовою особою – на «попереднє ув'язнення», у зв'язку з чим певні норми Конституції України, КПК України і Закону України «Про попереднє ув'язнення» щодо назви затримання і тримання під вартою слід узгодити між собою через відповідні зміни назви зазначених дій, бо ці норми суттєво розбалансовані та не узгоджуються між собою і цій частині.

Перелік використаних джерел

1. Черненко А. П., Шиян А. Г. Про головну функцію державних органів, що здійснюють кримінальне провадження. Порівняльно-аналітичне право: електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет». 2017. № 5. С. 347–351.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР: науч.-практ. коммент. / В. Г. Белоусенко, Ю. М. Грошевой, А. Я. Дубинский и др.; отв. ред. П. Г. Цупренко. Київ: Политиздат Украины, 1984. 595 с.
3. Шейфер С. А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. Москва: Юрид. лит., 1981. 128 с.
4. Михеєнко М. М., Нор В. Т., Шибіко В. П. Кримінальний процес України: підручник. 2-ге вид., перероб. і доповн. Київ: Либідь, 1999. 536 с.
5. Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України: навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 1999. 575 с.
6. Кримінально-процесуальний кодекс України. Київ: Атіка, 2001. 208 с.
7. Черненко А. П. Кримінально-процесуальне затримання особи: слідча дія чи запобіжний захід? Організаційно-правові питання реформування досудового слідства в Україні: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (Донецьк, 13 грудня 2002 р.). Донецьк: ДІВС, 2003. С. 125–132.
8. Сердечна А. Ю. Затримання в кримінальному процесуальному законодавстві та особи, уповноважені його застосовувати. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2016. № 40. С. 126–130.
9. Макаренко Є. І. Затримання підозрюваного у вчиненні злочину: вимоги чинного КПК України та євростандарту. Право і суспільство. 2014. № 5. С. 222–230.
10. Про попереднє ув'язнення: Закон України від 20.12.2005, ред. від 22.12.2019. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 35. Ст. 360 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3352-12>
11. Черненко А. П., Лобойко Л. М. Поняття кримінально-процесуальної дії. Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС імені 10-річчя незалежності України. 2004. № 2. С. 266–278.

References

1. Chernenko A. P., Shiyanyan A. G. On the main function of state bodies engaged in criminal proceedings. Comparative and analytical law: electronic scientific professional publication of the Faculty of Law SHEI «Uzhgorod National University». 2017. № 5. P. 347–351. [Ukr.].

2. *Criminal Procedure Code of the Ukrainian SSR: Nauch.-prakt. Comment.* / V. G. Belousenko, Yu. M. Groshovoy, A. Ya. Dubinsky and others; otv. ed. P. G. Tsuprenko. Kyiv: Politizdat Ukrainy, 1984. 595 p. [USSR].
3. Sheifer S. A. *Investigative actions. System and procedural form.* Moscow: Jurid. Lit., 1981. 128 p. [USSR].
4. Mikheenko M. M., Nor V.T., Shibiko V.P. *Criminal Procedure of Ukraine: Textbook.* 2nd ed., Revised. and ext. Kyiv: Lybid, 1999. 536 p. [Ukr].
5. Tertyshnyk V. M. *Criminal Procedure Law of Ukraine: textbook.* way. Kyiv: Юрінком Інтер, 1999. 575 с.
6. *Criminal Procedure Code of Ukraine.* Kyiv: Attica, 2001. 208 p. [Ukr].
7. Chernenko A. P. *Criminal detention of a person: investigative action or precautionary measure? Organizational and legal issues of pre-trial investigation reform in Ukraine: Proceedings of the All-Ukrainian scientific-practical conference (Donetsk, December 13, 2002).* Donetsk: DIVS, 2003. P. 125–132. [Ukr].
8. Heart A. Y. *Detention in criminal procedure legislation and persons authorized to apply it.* Scientific Bulletin of Uzhhorod National University. 2016. № 40. S. 126–130. [Ukr].
9. Makarenko E. I. *Detention of a suspect in the commission of a crime: the requirements of the current CPC of Ukraine and European standards.* Law and Society. 2014. № 5. P. 222–230. [Ukr].
10. *Law of Ukraine on Pre-trial Detention.* Vedomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1993. № 35. P. 360 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3352-12>. [Ukr].
11. Chernenko A. P., Loboiko L. M. *The concept of criminal procedure.* Bulletin of Luhansk acad. internal Affairs of the Ministry of Internal Affairs named after the 10th anniversary of Ukraine's independence. 2004. № 2. P. 266–278. [Ukr].

ЧЕРНЕНКО А., ШИЯН А., Чинний КПК України про затримання.

Чинний КПК України містить два затримання: законне затримання та затримання уповноваженою службовою особою, назви яких є недосконалими, бо законне затримання у певних випадках може бути визнано незаконним, а затримання уповноваженою службовою особою не може мати однакову назву з першим, тому запропоновано перейменувати на «затримання» та «попереднє ув'язнення» відповідно. Обидва затримання не є слідчими діями.

Ключові слова: слідчі (розшукові) дії, запобіжні заходи, законне затримання, затримання уповноваженою службовою особою, тримання під вартою, попереднє ув'язнення.

ЧЕРНЕНКО А., ШИЯН А. Действующий УПК Украины о задержании.

Действующий УПК Украины содержит два задержания: законное задержание и задержание уполномоченным должностным лицом, названия которых является несовершеннолетними, поскольку законное задержание в определенных случаях может быть признано незаконным, а задержание уполномоченным должностным лицом не может иметь одинаковое название с первым, поэтому предложено переименовать в «задержание» и «предварительное заключение» соответственно. Оба задержания не являются следственными действиями.

Ключевые слова: следственные (розыскные) действия, меры пресечения, законное задержание, задержание уполномоченным должностным лицом, содержания под стражей, предварительное заключение.

CHERNENKO A., SHIYAN A. The current CPC of Ukraine on detention.

It is noted that in Art. 104 the CPC, 60 years of detention was called an urgent investigative action, but due to changes in 1993, the concept of urgent investigative actions and detention was excluded from this article, and in 1996 in Art. 29 the Constitution of Ukraine, and later in 2001 in Art. 149 the CPC, 60 years of detention was recognized as a temporary measure of restraint. However, scholars continued to consider detention as an investigative action and as means of procedural coercion, and the reason for this dualism, the authors believe the opinion of S.A. Schaefer that the fact of detention of a person at the time of the crime can be recorded only in the detention report.

The idea of gaps in the argumentation of S. A. Schaefer and the fact that all the circumstances of detention should be recorded in the transcript of the interrogation of eyewitnesses, which is more effective for this.

The authors point out that the current CPC of Ukraine removed the shortcomings of the CPC of 1960, but the name «Legal Detention» can't be considered perfect, because in the certain cases such detention may be considered illegal. Therefore, the opinion is expressed about renaming the legal detention to «detention». Legal detention, according to the authors, is not a procedural action, so it can't be an investigative action.

According to the authors, the name of the detention by an authorized official (Article 208 the CPC of Ukraine) is also not perfect, because different in content and essence of the action can't have the same name, so it is proposed to rename it the «pre-trial detention».

According to the authors, the norms of the Constitution of Ukraine, the CPC of Ukraine and the Law of Ukraine «On Pre-trial Detention» regarding the name of detention and detention should be agreed upon through appropriate changes, such as those that are significantly unbalanced and inconsistent.

Key words: investigative (search) actions, precautionary measures, legal detention, detention by an authorized official, detention, pre-trial detention.

УДК 346.1

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)-8

Вадим КОВЕРЗНЕВ,
старший науковий співробітник
Інституту економіко-правових досліджень
НАН України, доктор юридичних наук, доцент
ORCID:0000-0003-4228-1368

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ КОМУНАЛЬНИХ КОМЕРЦІЙНИХ ПІДПРИЄМСТВ В УКРАЇНІ

Вступ. Сучасний стан економіки України можна характеризувати як кризовий. Підприємства, які раніше вважалися бюджетоутворюючими, натеper припиняють свою діяльність, а їхні працівники – стають безробітними; понад 60% населення України перебуває на межі бідності та потребує соціальної допомоги від держави, що є додатковим тягарем на державний бюджет.

В умовах скорочення національного виробництва, зниження конкурентоспроможності продукції та зменшення обсягу експорту товарів, що мають глибоку переробку, а не сировини, Україна дедалі більше стає залежною від кредитування міжнародними фінансовими установами й поступово перетворюється на суб'єкта із зовнішнім управлінням, що зумовлює втрату незалежності.

Яскравим підтвердженням цього є підписаний у червні 2020 року вищими посадовцями держави Меморандум з Міжнародним валютним фондом, яким передбачено збільшення впливу іноземних неурядових організацій, зокрема, у банківській, правоохоронній та судовій сферах [1].

В умовах економічної кризи виникає потреба економії бюджетних коштів, які витрачаються на забезпечення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування на виконання ними своїх повноважень.

Зазначену проблему частково вирішує законодавство про публічні закупівлі, яке повинно виконувати роль засобу економічного зростання України.

Слід зазначити, що в зарубіжних країнах – членах Угоди Світової організації торгівлі, учасницею якої з 2016 року є Україна, публічні закупівлі застосовуються насамперед з метою розвитку інновацій та підвищення якості життя населення. Найбільш популярним у Європейському Союзі засобом інновацій, яких ще немає на ринку, виступають передкомерційні закупівлі, що здійснюються з метою дослідження та розробки нових інноваційних рішень [2, с. 55–76].

На жаль, в Україні такі проєкти не розвиваються, а публічні закупівлі використовуються виключно з метою економії бюджетних коштів, під час здійснення закупівель для задоволення поточних потреб органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а тому не повною мірою відповідає їх призначенням.

Аналіз останніх публікацій. Господарсько-правові аспекти державних закупівель в Україні та світі досліджувалися в працях Р. Джабраїлова, В. Устименка, В. Малолітнєвої та ін. Утім, безпосередній вплив державних закупівель на ефективність господарської діяльності комунальних комерційних підприємств залишається поза увагою представників науки господарського права, що свідчить про актуальність обраної теми дослідження.

Мета дослідження. Метою роботи є аналіз впливу на ефективність господарської діяльності комерційних комунальних підприємств законодавства України про публічні закупівлі та вироблення пропозицій, спрямованих на усунення негативних наслідків його впровадження.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ст. 62 Господарського кодексу України (далі – ГК України) підприємство – це самостійний суб'єкт господарювання, створений компетентним органом державної влади або органом місцевого самоврядування, або іншими суб'єктами для задоволення суспільних та особистих потреб шляхом систематичного здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної, іншої господарської діяльності в порядку, передбаченому цим Кодексом та іншими законами; підприємства можуть створюватись як для здійснення підприємництва (комерційні підприємства), так і для некомерційної господарської діяльності (некомерційні підприємства) [3].

За приписом частини першої ст. 63 ГК України залежно від форм власності, передбачених законом, в Україні можуть діяти підприємства таких видів:

- приватне підприємство, що діє на основі приватної власності громадян чи суб'єкта господарювання (юридичної особи);
- підприємство, що діє на основі колективної власності (підприємство колективної власності);
- комунальне підприємство, що діє на основі комунальної власності територіальної громади;
- державне підприємство, що діє на основі державної власності;
- підприємство, засноване на змішаній формі власності (на базі об'єднання майна різних форм власності);

– спільне комунальне підприємство, що діє на договірних засадах спільного фінансування (утримання) відповідними територіальними громадами – суб'єктами співробітництва.

Частинами першою-третьою, десятою ст. 78 ГК України встановлено, що комунальне підприємство утворюється компетентним органом місцевого самоврядування в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини комунальної власності і входить до сфери його управління; орган, до сфери управління якого входить комунальне унітарне підприємство, є представником власника – відповідної територіальної громади і виконує його функції у межах, визначених цим Кодексом та іншими законодавчими актами; майно комунального унітарного підприємства перебуває у комунальній власності й закріплюється за таким підприємством на праві господарського відання (комунальне комерційне підприємство) або на праві оперативного управління (комунальне некомерційне підприємство); комунальне підприємство, у разі здійснення закупівель та за умови, що вартість предмета закупівлі дорівнює або перевищує межі, визначені частиною першою ст. 2 Закону України «Про публічні закупівлі», оприлюднюють на веб-порталі Уповноваженого органу, визначеного Законом України «Про публічні закупівлі», звіт про укладення договору про закупівлю товарів, робіт і послуг за кошти підприємств та інформацію про зміну його істотних умов не пізніше ніж через сім днів з дня укладення договору про закупівлю або внесення змін до нього.

Таким чином, комунальні підприємства створюються з метою забезпечення реалізації органами місцевого самоврядування своїх повноважень у галузі житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування громадян, транспорту і зв'язку, будівництва тощо, перелік яких передбачено Законом України «Про місцеве самоврядування» [4, ст. 26–31].

Аналіз ст. 78 ГК України дає підстави для висновку, що комунальні підприємства (як некомерційні, так і комерційні) *a priori* у своїй діяльності повинні дотримуватися вимог Закону України «Про публічні закупівлі» від 25 грудня 2015 року № 922-VIII [3].

Такий висновок впливає й з преамбули Закону України «Про публічні закупівлі» (далі – Закон № 922-VIII), де зазначено, що цей Закон визначає правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави, територіальних громад та об'єднаних територіальних громад і має на меті забезпечення ефективного та прозорого здійснення закупівель, створення конкурентного середовища у сфері публічних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції.

Водночас п. 3 частини першої ст. 2 Закону № 922-VIII до *замовників*, які здійснюють закупівлі відповідно до цього Закону, віднесено підприємства, установи, організації та їх об'єднання, які забезпечують потреби держави або територіальної громади, *якщо така діяльність не здійснюється на промисловій чи комерційній основі*, за наявності однієї з таких ознак:

- юридична особа є розпорядником, одержувачем бюджетних коштів;
- органи державної влади чи органи місцевого самоврядування або інші замовники володіють більшістю голосів у вищому органі управління юридичної особи;
- у статутному капіталі юридичної особи державна або комунальна частка акцій (часток, паїв) перевищує 50 відсотків.

З цього вбачається, що за відсутності ознак, передбачених п. 3 частини першої ст. 2 Закону № 922-VIII, комунальне підприємство не вважається *замовником* у розумінні цього Закону, в зв'язку з чим при здійсненні закупівель товарів, робіт і послуг на таке підприємство не поширюються його положення.

Отже, доведення факту, що господарська діяльність підприємства має виключно комерційний характер і здійснюється не за бюджетні кошти, звільняє комунальне комерційне підприємство від обов'язку дотримання процедури публічної закупівлі, встановленої Законом № 922-VIII, під час придбання ним товарів, робіт або послуг.

Вирішуючи питання належності підприємства до категорії «замовників», комунальні підприємства та контролюючі державні органи керуються роз'ясненнями Мінекономрозвитку України, викладеними у листі від 29.04.2016 № 3302-06/12875-06 «Щодо здійснення закупівель замовниками» [6]. У цьому листі йдеться про те, що діяльність не є комерційною чи промисловою у разі якщо держава, підконтрольні їй організації при забезпеченні певної державної потреби керуються іншими мотивами, ніж прибутковість; водночас така діяльність не залежить від економічних ризиків і витрат на неї (оскільки держава визначила мету організації саме для здійснення такої діяльності та нормативно встановила спосіб, умови, ціни, тарифи тощо). Натомість діяльність здійснюється на комерційній основі у випадках, коли потреби держави та територіальної громади забезпечуються на конкурентному ринку.

Крім того, в листі зазначається, що потреби держави та територіальної громади характеризуються тим, що для їх забезпечення держава або органи місцевого самоврядування приймають нормативно-правові акти, розпорядчі рішення, у яких фактично констатується обов'язок або функція державної інституції/місцевого самоврядування забезпечити певну функцію держави чи загальні потреби територіальної громади. Публічні функції та зобов'язання перед державою чи громадою, установлені нормативно-правовими актами, розпорядчими рішеннями, в такому випадку не здійснюються на комерційній основі.

Потрібно підкреслити, що чинне законодавство з питань публічних закупівель створює суттєві перешкоди в практичній діяльності комунальних комерційних підприємств і ставить під сумнів доцільність існування такої організаційно-правової форми господарювання в сучасних умовах.

На підтвердження цієї позиції розглянемо як приклад діяльність комунального підприємства «Зеленбуд» Чернігівської міської ради (далі – КП «Зеленбуд»), яке створено з метою утримання об'єктів благоустрою та зелених насаджень м. Чернігова й одержання прибутку в інтересах власника та трудового колективу.

Предметом діяльності підприємства є: вирощування декоративних рослин; лісівництво та лісозаготівля; лісопилне та стругальне виробництво; надання послуг

у лісовому господарстві; виготовлення дерев'яних конструкцій і тари; виготовлення меблів; прибирання вулиць, парків і скверів; надання транспортних послуг; видача технічних умов на об'єкти благоустрою; обстеження будівель і споруд; надання іншим суб'єктам методичної і консультативної допомоги з питань утримання територій, будівель, інженерних мереж і транспортних магістралей; видалення аварійних зелених насаджень; виконання робіт з благоустрою міста тощо.

Діяльність КП «Зеленбуд» організована виключно на комерційній основі, при цьому Чернігівська міська рада як засновник не виділяє з місцевого бюджету кошти на його утримання.

Надання передбачених статутом підприємства послуг здійснюється не за розпорядчими рішеннями або нормативно-правовими актами Чернігівської міської ради – а відповідно до укладених за результатами проведених публічних тендерних процедур господарських договорів з Управлінням житлово-комунального господарства та Управлінням капітального будівництва Чернігівської міської ради, за якими КП «Зеленбуд» є виконавцем наведених послуг.

З цього випливає, що КП «Зеленбуд» укладає договори як надавач послуг на конкурентному ринку, в зв'язку з цим не вважається *замовником* у розумінні ст. 2 Закону № 922-VIII.

Водночас для забезпечення своєї статутної діяльності КП «Зеленбуд» придбаває за власні кошти, отримані внаслідок здійснення комерційної господарської діяльності, пально-мастильні матеріали, обладнання та спеціальну техніку, проте за процедурою публічних закупівель, що встановлена Законом № 922-VIII. Це пов'язано з тим, що його фінансова діяльність перебуває під пильним контролем органів державного аудиту, які під час документальних перевірок вимагають надавати підтвердження того, що при проведенні кожної окремої закупівлі підприємство не підпадає під ознаки п. 3 частини першої ст. 2 Закону № 922-VIII; інакше посадові особи підприємства можуть бути притягнуті до юридичної відповідальності за порушення або невиконання положень цього Закону, яка передбачає значні фінансові санкції, які жодним чином не корелюються з мізерними заробітними платами, що отримують працівники комунальної сфери.

Так, ст. 164¹⁴ Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачено, що придбання товарів, робіт і послуг без проведення процедур закупівель відповідно до вимог закону – тягне за собою накладення штрафу на службових (посадових), уповноважених осіб замовника від тисячі п'ятсот до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (станом на 01.01.2020 сума штрафу становила від 25,5 тисячі до 51 тисячі гривень); ті самі дії, вчинені особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за таке ж порушення, – тягнуть за собою накладення штрафу на службових (посадових), уповноважених осіб замовника від 3 тисяч до 5 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (станом на 01.01.2020 сума штрафу становила від 51 тисячі до 85 тисяч гривень) [7].

Необхідність проведення публічних закупівель, як правило, негативно відбивається на результатах господарської діяльності КП «Зеленбуд», оскільки в багатьох випадках підприємство змушене придбавати товари, які хоча й мають меншу ціну, проте не відповідають дійсним потребам підприємства, оскільки не відповідають вимогам щодо функціональності та/або якості.

Крім того, посадові особи підприємства постійно перебувають у стані правової невизначеності та остраху за можливе покарання, в разі встановлення контролюючими органами, які, на жаль, не завжди діють сумлінно, порушення вимог Закону № 922-VIII, що не сприяє ефективній діяльності підприємства.

Наведена ситуація характерна для всіх комунальних комерційних підприємств України, що значно знижує інтерес до розвитку цієї організаційної форми господарювання і спонукає власників до ліквідації комунальних комерційних підприємств, з передачею їхніх функцій суб'єктам господарювання приватної форми власності (приватним підприємствам або господарським товариствам), що створює передумови для виникнення корупційних схем з виведення коштів місцевих бюджетів.

Висновок. З метою збереження в Україні комунальних комерційних підприємств як організаційної форми господарювання та створення умов для ефективного здійснення ними господарської діяльності в інтересах місцевих громад, є доцільним внесення змін до ГК України і Закону № 922-VIII, спрямованих на виведення комунальних комерційних підприємств з-під дії законодавства про публічні закупівлі.

Перелік використаних джерел

1. Меморандум про економічну та фінансову політику від 02.06.2020. URL: <https://finance.liga.net/ekonomika/novosti/myf-opublikoval-memorandum-s-ukrainoy-dokument>.
2. Правове забезпечення становлення нової якості життя: монографія / за заг. ред. В. А. Устименка. Київ: НАН України, Інститут економіко-правових досліджень, 2019. 152 с.
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV (зі змін. та доповн.) Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144.
4. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР (зі змін. та доповн.). Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. Ст. 170.
5. Про публічні закупівлі: Закон України від 25.12.2015 № 922-VIII (зі змін. та доповн.). Відомості Верховної Ради України. 2016. № 9. Ст. 89.
6. Лист-роз'яснення Мінекономрозвитку України «Щодо здійснення закупівель замовниками» від 29.04.2016 № 3302-06/12875-06. URL: file:///C:/Users/User/Downloads/%E2%84%96%203302-06-12875_06%20%D0%B2%D1%96%D0%B4%2029.04.2016.pdf
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон Української РСР від 01.06.1985 № 8074-X (зі змін. та доповн.). Відомості Верховної Ради Української РСР. 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122.

Reference

1. Memorandum pro ekonomichnu ta finansovu polityku vid 02.06.2020. URL: <https://finance.liga.net/ekonomika/novosti/myf-opublikoval-memorandum-s-ukrainoy-dokument>.

2. *Pravove zabezpechennia stanovlennia novoi yakosti zhyttia: monohrafiia / pid zah. red. V. A. Ustymenka. Kyiv: NAN Ukrainy, Instytut ekonomiko-pravovykh doslidzhen, 2019. 152 s.*
3. *Hospodarskyi kodeks Ukrainy vid 16.01.2003 № 436-IV (zi zmin. ta dopovn.) Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. St. 144.*
4. *Pro mistseve samovriaduvannia v Ukraini: Zakon Ukrainy vid 21.05.1997 № 280/97-VR (zi zmin. ta dopov.). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1997. № 24. St. 170.*
5. *Pro publichni zakupivli: Zakon Ukrainy vid 25.12.2015 № 922-VIII (zi zmin. ta dopov.). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 2016. № 9. St. 89.*
6. *Lyst-roziasnennia Minekonomrozvytku Ukrainy «Shchodo zdiisnennia zakupivel zamovnykamy» vid 29.04.2016 № 3302-06/12875-06. URL: file:///C:/Users/User/Downloads/%E2%84%96%203302-06-12875 06%20%D0%B2%D1%96%D0%B4%2029.04.2016.pdf*
7. *Kodeks Ukrainy pro administratyvni pravoporushennia: Zakon Ukrainiskoi RSR vid 01.06.1985 № 8074-Kh (zi zmin. ta dopov.). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainiskoi RSR. 1984. Dodatok do № 51. St. 1122.*

КОВЕРЗНЕВ В. Актуальні проблеми господарської діяльності комунальних комерційних підприємств в Україні.

У статті проаналізовано вплив на діяльність комунальних комерційних підприємств законодавства України про публічні закупівлі та обґрунтовано необхідність виключення цієї організаційної форми господарювання з-під дії Закону «Про публічні закупівлі», що сприятиме збереженню та економічному розвитку комунальних комерційних підприємств.

Ключові слова: закупівлі за бюджетні кошти, публічні закупівлі, комунальні комерційні підприємства.

КОВЕРЗНЕВ В. Актуальные проблемы хозяйственной деятельности коммунальных коммерческих предприятий в Украине.

В статье проанализировано влияние на деятельность коммунальных коммерческих предприятий законодательства Украины о публичных закупках и обоснована необходимость исключения этой организационной формы хозяйствования из под действия Закона «О публичных закупках», что будет способствовать сохранению и экономическому развитию коммунальных коммерческих предприятий.

Ключевые слова: закупки за государственные средства, публичные закупки, коммунальные коммерческие предприятия.

KOVERZNEV'S V. Actual problems of economic activity of communal commercial enterprises in Ukraine.

In the article are accented attention on that the modern state of economy of Ukraine is in the crisis state.. In these conditions, there is an urgent need to save budget funds spent on ensuring the activities of public authorities and local governments, and the implementation of their powers. This problem is partially solved by the legislation on public procurement, which should serve as a means of economic growth in Ukraine.

In the foreign member states of the World Trade Organization Agreement, the participant of which Ukraine is, public procurement is used primarily to develop innovation and improve the quality of life; the most popular means of innovation in the European Union, which is not yet on the market, are pre-commercial procurement, which is carried out in order to research and develop new innovative solutions.

Unfortunately, in Ukraine such projects does not develop and public purchases are used exceptionally with the aim of budgetary cost effectiveness, during realization of purchases for satisfaction of current necessities of public and organs of local self-government authorities, that not in a complete measure answers their setting.

An analysis of the current legislation of Ukraine on public procurement provides grounds for the conclusion that it applies to all utilities without exception, including those created for commercial activities and profit in the interests of the local community.

However, proving the fact, that the economic activity of enterprise has exclusively commercial in nature and is not carried out at the expense of the budget, releases the municipal commercial enterprise from the obligation to comply with the public procurement procedure established by the Law of Ukraine “On Public Procurement” services.

The need for public procurement has a negative impact on the economic performance of utility companies, as in many cases it forces them to purchase cheap goods and services that do not meet the company’s requirements for functionality or quality.

Such situation reduces the interest in development of communal commercial enterprises and encourages owners to liquidate them, which creates the preconditions for the emergence of corrupt schemes to withdraw funds from local budgets.

With the aim of conditioning for effective realization by the business communal enterprises of economic activity in interests of local communities, the leading out of these enterprises offers the author of the article from under the action of legislation of Ukraine about public purchases.

Key words: purchases for budgetary funds, public procurements, communal commercial enterprises.

УДК 347.764:113

DOI 10.37566/2707-6849-2020-2(31)-9

Надія МІЛОВСЬКА,
*старший науковий співробітник відділу проблем
приватного права
Науково-дослідного інституту приватного права
і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України,
доктор юридичних наук, доцент*

РОЛЬ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН ЗІ СТРАХУВАННЯ

Постановка проблеми. Сфера договірних відносин зі страхування, тобто відносин, що виникають між страховиками і страхувальниками в процесі укладення та виконання договорів страхування і страхових зобов'язань щодо захисту майнових інтересів фізичних та юридичних осіб у разі настання певних подій (страхових випадків), визначених договором страхування або чинним законодавством, за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати фізичними та юридичними особами страхових платежів і доходів від розміщення коштів цих фондів, на сьогодні є досить динамічною, у зв'язку з чим надзвичайно важливим є забезпечення їх належного правового регулювання.

Правове регулювання є однією з основоположних категорій правової дійсності, оскільки через регулювання певних явищ проявляється, власне, сутність та соціальне призначення права. Тому не дивно, що дослідження різних аспектів специфіки правового регулювання цивільних правовідносин завжди були предметом особливої уваги вітчизняних та зарубіжних представників науки приватного права. Так, В. Л. Яроцький правове регулювання у приватноправовій сфері характеризує як регламентаційний вплив на особисті немайнові й майнові відносини цілісної системи правових засобів, що забезпечує упорядкованість фактичної поведінки їх учасників [1, с. 20]. Тобто метою правового регулювання є упорядкування суспільних відносин, їх закріплення, визнання й охорона як певного стандарту в законодавстві, що визначає юридично значущу поведінку учасників цих правовідносин та оцінку її з боку держави, суспільства.

Правове регулювання договірних відносин зі страхування здійснюється за допомогою різноманітних правових форм, що відрізняються за рівнем та способом їх закріплення. Відтак, з метою забезпечення стабільності договірних відносин зі страхування, є необхідність дослідження джерел їх правового регулювання та визначення ролі судової практики у регулюванні страхових відносин.

Дослідження з даної тематики. Теоретико-правовий аналіз джерел правового регулювання договірних відносин здійснюється в роботах О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, В. В. Луця, І. І. Зазуляка, О. С. Іоффе, В. П. Мозоліна, Н. Б. Пацурії, О. Є. Харитонова, О. С. Кізлової та інших вчених. Окрім того, теорія права досліджує джерела правового регулювання, проте без зв'язку із договірними відносинами. У цій сфері основу складають роботи таких вчених, як С. В. Бобровник, С. С. Алексеева, Н. Л. Гранта, С. Л. Зівса, В. В. Лазарєва, П. М. Рабіновича, О. Ф. Скакун, В. Н. Хропанюка та ін.

Незважаючи на певні напрацювання у даній сфері, аналіз стану розробки проблеми свідчить про те, що недостатньо дослідженим є питання щодо визначення джерел правового регулювання договірних страхових відносин загалом та ролі судової практики у їх регулюванні зокрема. Зважаючи на це, **метою даної статті є** визначення сутності та значення судової практики у правовому регулюванні договірних відносин зі страхування та формулювання висновків на основі проведеного дослідження.

Виклад матеріалу. При розгляді джерел правового регулювання договірних відносин зі страхування насамперед слід відзначити, що розуміння джерел права залишається предметом дискусії в теорії права та галузевих юридичних науках. Незважаючи на наявні дослідження, основна науково-теоретична проблема полягає в тому, що до цього часу ні в науці, ні в правозастосовчій практиці не досягнуто єдиної думки щодо того, що розуміти під «джерелом права» [2, с. 130]. Це детерміновано наявністю різноманітних концепцій праворозуміння та багатозначністю самого поняття «джерело права». Так, джерело права розглядається в літературі як причини та закономірності утворення або генеза (походження) [3, с. 7; 4, с. 132] як спосіб закріплення та існування норм права або як зовнішня форма об'єктивізації правової норми [5, с. 9]. Джерело права – це заснований на принципі верховенства права легітимний спосіб внутрішньої організації, а також зовнішнього прояву правових норм у легальних і доступних формах, який засвідчує їх державну загальнообов'язковість [6, с. 21; 7, с. 38]. У зв'язку з цим *джерела правового регулювання договірних відносин зі страхування* можна визначити як форми, способи впливу держави та суб'єктів договірних страхових відносин з допомогою певних юридичних засобів на договірні страхові відносини з метою їх впорядкування відповідно до потреб суспільства загалом та конкретних суб'єктів зокрема.

В умовах сьогодення виникла тенденція до розширення переліку тих соціальних регуляторів, які можуть визнаватися джерелами права. Якщо в радянські часи джерела права ототожнювались із системою законодавства, то нині йдеться й про інші джерела, такі як звичай, судова практика, нормативний договір, юридична

доктрина [8]. У теорії права залежно від способу закріплення та існування норм права виділяються такі види джерел права: нормативно-правовий акт; правовий звичай; судовий прецедент; договір; загальні принципи права; правова ідеологія (правосвідомість) [9, с. 184]. Виходячи з цього, у системі джерел правового регулювання безпосередньо договірних відносин зі страхування можна виділити: джерела нормативного (загального) регулювання (нормативно-правовий акт, правовий звичай, судовий прецедент, типовий договір, загальні принципи права) та джерела індивідуального регулювання (конкретний договір страхування, зміст якого становить сукупність умов, визначених на розсуд сторін і погоджених ними). Крім цього, за ознакою державно-владного характеру та належністю до певного виду соціального регулювання, джерелами правового регулювання договірних відносин зі страхування є: а) змістовні, формальні джерела права (інституційні джерела), що збігаються з формою права як способом вираження правил поведінки, які містяться в нормах права (різномірні нормативно-правові акти у сфері страхування); б) сукупність соціальних регуляторів (позаюрідичні джерела), яким притаманне безпосереднє або опосередковане визнання їх державою регуляторами страхових відносин, складовими яких є звичай ділового обороту, норми моралі; в) судова практика, якій притаманне поєднання інституційних, позаюрідичних джерел і договірної саморегуляції, займає особливе місце в системі джерел права, є результатом судового регулювання та впливає на правозастосування.

На сьогодні судова практика не має однозначного визначення як джерела правового регулювання суспільних відносин. На думку М. В. Мазура, поняття «судова практика» в широкому значенні включає: будь-яку діяльність судових органів щодо розгляду та вирішення конкретних справ; соціально-правовий досвід, накопичений у результаті цієї діяльності, а у вузькому значенні позначає: діяльність судових органів щодо здійснення правосуддя; всі результати цієї діяльності; певну частину результатів судової діяльності [10, с. 494].

Варто звернути увагу на те, що поняття «судова практика» та «судовий прецедент» не є тотожними. Щодо існування в Україні судового прецеденту, то можна говорити лише про два випадки. По-перше, відповідно до статей 147, 150 Конституції України та ст. 13 Закону України «Про Конституційний Суд України» Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і дає офіційне тлумачення Конституції та законів України, ухвалюючи відповідні рішення, які є обов'язковими до виконання на території України, остаточними й не можуть бути оскаржені. А отже, у разі визнання неконституційними правових актів повністю чи в їх окремих частинах Конституційний Суд України де-факто виконує законодавчу функцію. М. Тесленко зазначає, що правові позиції Конституційний Суд України можуть розглядатися як судові прецеденти, що заповнюють лакуни в законодавстві й формують судову практику застосування чинного законодавства, забезпечуючи її однаковість [11, с. 38]. По-друге, ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування

практики Європейського суду з прав людини» установлює обов'язок судів України при розгляді справ застосовувати Конвенцію та практику Європейського суду з прав людини як джерело права.

У юридичній літературі обговорюється можливість і необхідність прецедентного способу регулювання цивільно-правових відносин. Як зазначає І. В. Спасибо-Фатєєва, на сучасному етапі розвитку цивільного права і законодавства України казуальні норми активно використовуються. Проте судові органи формують практику на основі старих законів із минулої економічної системи, в які втиснуто норми про якісно нові відносини [12, с. 137].

Таким чином, особливе місце в системі джерел правового регулювання договірних відносин зі страхування посідають рішення Конституційного Суду України. Функція судів дійсно може бути де в чому схожа на законодавчу, але лише у разі, коли вони усувають прогалини у правовому регулюванні конкретних правовідносин за допомогою використання аналогії права чи закону, а також звичаїв ділового обороту. Водночас практика Європейського суду з прав людини, виступаючи джерелом права в Україні, є ефективним інструментом національного судового тлумачення правових норм та договірних положень.

Щодо роз'яснень Пленуму Верховного Суду України, то вони, на думку М. К. Галантича, мають правову силу, стають обов'язковими для виконання усіма учасниками судочинства і є джерелом житлового права [13, с. 54]. На думку ж О. В. Дзери, такі роз'яснення вищих спеціалізованих судових органів є більше підстав розглядати лише як форми тлумачення чинного законодавства, що застосовується судами [14, с. 39-40]. Тобто автор не визнає роз'яснень вищих судових органів джерелом права. С. М. Бервено вважає, що якщо ЦК України визнав джерелом права звичай, то не визнавати джерелом права роз'яснення Пленуму Верховного Суду України нелогічно і юридично некоректно. Більше того, на думку дослідника, контрагенти відповідного договору не позбавлені права передбачити в договорі застереження про вирішення між ними спорів з урахуванням відповідного роз'яснення Верховного Суду України [15, с. 85-86].

Відповідно до чинного законодавства України висновок Верховного Суду України, ухвалений у зв'язку з неоднаковим застосуванням норм права, є обов'язковим не тільки для сторін спору, а й для усіх суб'єктів правозастосування. Так, відповідно до ч. 4 ст. 263 Цивільного процесуального кодексу України суд при виборі й застосуванні норми права до спірних правовідносин враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановах Верховного Суду. Цікавим є також той факт, що на відміну від закону, який може бути об'єктом вивчення та предметом перевірки його відповідності Конституції України, рішення Верховного Суду України не підлягає не лише спростуванню, а й перевірці його на факт того, чи не набувають певні частини змісту регулятивного характеру щодо відносин, яких стосується таке рішення. Чинне законодавство лише допускає випадки, коли суд касаційної інстанції (ст. 403-404 Цивільного процесуального кодексу

України) може відступити від висновку щодо застосування норми права в подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні Верховного Суду. Проте у разі відступлення від висновку щодо застосування норми права це не означає, що раніше викладений висновок втрачає свою інтерпретаційно-правову силу.

Діяльність суду щодо доповнення цивільного законодавства найяскравіше проявляється за наявності прогалин у законодавстві. У таких випадках суд, констатуючи відсутність волевиявлення законодавця з даного кола питань, повинен вирішити спір. При цьому він може застосувати норму, що регулює схожі правовідносини (аналогія закону), або виходити з загальних принципів цивільного права (аналогія права). Інколи суд може вдаватися і до такого засобу подолання прогалин, як субсидіарне застосування права (міжгалузева аналогія).

На думку О. С. Кізлової, узагальнення судової практики та керівні роз'яснення Верховного Суду України щодо питань застосування законодавства є його правовою позицією щодо того чи іншого праворозуміння [16, с. 86]. У свою чергу, як зазначає О. Р. Шишка, основна ідея вироблення стандартів у правозастосовчій (правотлумачній) діяльності зводиться до того, що однакові чи подібні справи повинні вирішуватися одноманітно. У цьому сенсі роль висновків повинна полягати лише у встановленні точного значення (змісту) норми права з метою досягнення максимальної одноманітності судової практики, без зміни положень закону. Наведене свідчить, що висновки найвищого суду, які не відповідають букві закону, набувають правотворчого характеру, виступають фактично джерелом регулювання цивільних відносин, а це призводить до необхідності говорити про існування, в такому разі, судового прецеденту [17, с. 218–219]. На думку автора, за наявності суб'єктивних чинників при винесенні рішення Верховним Судом України у конкретній справі висновки щодо застосування норм цивільного права у подібних правовідносинах можуть набувати правотворчого характеру, виступати джерелом цивільного права [17, с. 220].

Отже, роль судової практики в правовому регулюванні цивільно-правових відносин загалом та договірних відносин у сфері страхування зокрема беззаперечна. Судовою практикою виробляється однакове розуміння і застосування страхового законодавства судовими органами. У зв'язку з цим викликає інтерес лист Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ, що виникають з договорів страхування» [18]. Лист містить рекомендації для судових органів щодо численних актуальних і дискусійних питань страхування, зокрема, які стосуються наявності інтересу у збереженні майна, що впливає на дійсність договору майнового страхування; істотних умов договору страхування, його укладення і дійсності; співвідношення договору страхування, заяви на страхування, страхового полісу та правил страхування; відмови у здійсненні страхової виплати; суброгації; пере-страхування тощо.

З метою забезпечення правильного та однакового застосування законодавства при вирішенні спорів відповідної категорії Пленумом Верховного Суду України

було прийнято ряд постанов: «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» від 27 березня 1992 року № 6 [19]; «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31 березня 1995 року № 4 [20].

Висновки. Отже, правове регулювання договірних відносин зі страхування являє собою державно-владний вплив на такі відносини сукупності юридичних засобів, за допомогою яких конкретні суб'єкти (страховик і страхувальник) впливають на зобов'язальні правовідносини у сфері страхування шляхом встановлення конкретних договірних умов з метою закріплення відносин між ними, з метою їх упорядкування відповідно до потреб суспільства загалом та конкретних суб'єктів зокрема.

Судова практика як джерело правового регулювання договірних відносин у цілому та страхових зокрема посідає важливе місце в соціальному регулюванні, а тому постанови, роз'яснення, правові позиції вищих судових інстанцій повинні знайти належне відображення в системі джерел права України.

Судова практика є результатом судового регулювання та впливає на практику правозастосування, що, своєю чергою, впливає на фактичне формування страхових відносин у суспільстві, і як наслідок, може впливати на зміну страхового законодавства.

Перелік використаних джерел

1. Яроцький В. Л. Характеристика основних стадій механізму цивільно-правового регулювання. *Право України*. 2010. № 12. С. 18–24.
2. Ісмаїлов К. Ю. Конкуренція термінів «джерело права» і «форма права». *Європейські перспективи*. 2011. № 1 (ч. 2). С. 96–103.
3. Алексеев С. С. *Общая теория права: в 2-х т.* Т. II. Москва: Юрид. лит., 1982. 360 с.
4. *Юридичний словник / за ред. Б. М. Бабія, Ф. Г. Бурчака, В. М. Корецького, В. В. Цвєткова*. Київ: Гол. ред. Української Радянської енциклопедії, 1983. 744 с.
5. Грант Н. Л. *Источники права*. Юрист. 1998. № 9. С. 6–12.
6. Яворська О. С. *Договірні зобов'язання про передання майна у власність: цивільно-правові аспекти: монографія*. Тернопіль: Підручники і посібники, 2009. 384 с.
7. Нерсисянц В. С. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право. *Судебная практика как источник права*. Москва, 1997. С. 34–41.
8. Пархоменко Н. М. *Джерела права: теоретико-методологічні засади: автореф. дис. ... док. юрид. наук: 12.00.01; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України*. Київ, 2009. 32 с.
9. Лазарев В. В., Липень С. В. *Теория государства и права: учебник для вузов*. Москва: Спартак, 2000. 511 с.
10. Мазур М. В. Судова практика як джерело права: проблема визначення поняття. *Форум права*. 2011. № 3. С. 493–497.
11. Тесленко М. Юридична сила і значення правових позицій Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2003. № 4. С. 36–41.

12. Спасибо-Фатсєва І. В. «Трансцендентна судова мімікрія», або про принципи права, аналогію закону та права у судовій практиці. Вісник Академії правових наук України. 2003. № 4 (35).
13. Галянич М. К. Житлове право України. Київ: Юрінком Інтер, 2007.
14. Цивільне право України: підручник: у 2-х кн. / О. В. Дзера (керівник авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. 2-е вид., допов. і перероб. Кн. 1. Київ: Юрінком Інтер, 2005.
15. Бервено С. М. Проблеми договірного права України: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2006.
16. Кізлова О. С. Категорії «судовий прецедент» і «судова практика» в системі джерел цивільного права України. Право і суспільство. 2015. № 6/3. С. 83–88.
17. Шишка О. Р. Висновки Верховного Суду України як джерело цивільного права: деякі проблеми неспівпадіння з концептом ЦК України. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О. А. Пушкіна, Харків, 24 трав. 2019 р. Харків: ХНУВС, 2019.
18. Про судову практику розгляду цивільних справ, що виникають з договорів страхування: лист Верховного Суду України від 19.07.2011 р. Вісник Верховного Суду України. 2011. № 8 (132).
19. Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди: постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. № 6. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-92> (дата звернення: 01.06.2020).
20. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95> (дата звернення: 01.06.2020).

References

1. Yarotsky V. L. Characteristics of the main stages of the mechanism of civil law regulation. Law of Ukraine. 2010. № 12. P. 18–24.
2. Ismailov K. Yu. Competition of the terms «source of law» and «form of law». European perspectives. 2011. № 1 (ч.2). P. 96–103.
3. Alekseev S. S. General theory of law: in 2 volumes. V. II. Moscow: Jurid. lit., 1982. 360 p.
4. Law Dictionary / ed. B. N. Babiy, F. G. Burchak, V. M. Koretsky, V. V. Tsvetkova. Kyiv: Ch. ed. Ukrainian Soviet Encyclopedia, 1983. 744 p.
5. Grant N. L. Sources of law. Lawyer. 1998. № 9. P. 6–12.
6. Yavorska O. S. Contractual obligations on the transfer of property into ownership: civil law aspects: a monograph. Ternopil: Textbooks and manuals, 2009. 384 p.
7. Nersesyants V. S. The court does not legislate and does not govern, but applies the law. Judicial practice as a source of law. Moscow, 1997. P. 34–41.
8. Parkhomenko N. M. Sources of law: theoretical and methodological foundations: Author. dis. ... doc. legal sciences: 12.00.01; V. M. Koretsky Institute of State and Law NAS of Ukraine. Kyiv, 2009. 32 p.
9. Lazarev V. V., Lipen S. V. Theory of state and law: a textbook for universities. Moscow: Spartak, 2000. 511 p.
10. Mazur M. V. Judicial practice as a source of law: the problem of definition of a concept. Forum of Law. 2011. № 3. P. 493–497.

11. Teslenko M. *Legal force and significance of the legal positions of the Constitutional Court of Ukraine*. *Bulletin of the Constitutional Court of Ukraine*. 2003. № 4. P. 36–41.
12. Thank you-Fateeva I. V. «Transcendental judicial mimicry», or about the principles of law, the analogy of law and law in judicial practice. *Bulletin of the Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2003. № 4 (35).
13. Galyantich M. K. *Housing Law of Ukraine*. Kyiv: Yurincom Inter, 2007.
14. *Civil law of Ukraine: textbook: in 2 books / V. Dzera (head of auth. count.), D. V. Bobrova, A. S. Dovgert and others; ed. A. V. Dzera, N. S. Kuznetsova. Second ed., revised. and reslave. Book 1*. Kyiv: Yurincom Inter, 2005.
15. Berveno S. M. *Problems of contract law of Ukraine: monograph*. Kyiv: Yurincom Inter, 2006.
16. Kizlova O. S. *Categories «judicial precedent» and «judicial practice» in the system of sources of civil law of Ukraine*. *Law and Society*. 2015. № 6/3. P. 83–88.
17. Shyshka O. R. *Conclusions of the Supreme Court of Ukraine as a source of civil law: some problems of inconsistency with the concept of the Civil Code of Ukraine. Problems of civil law and process: abstracts add. participants of scientific and practical. conf. blessed memory of O. A. Pushkin, Kharkiv, May 24, 2019. Kharkiv: KhNUiA, 2019.*
18. *Letter of the Supreme Court of Ukraine «On judicial practice in the consideration of civil cases arising from insurance contracts» dated July 19, 2011. Bulletin of the Supreme Court of Ukraine*. 2011. № 8 (132).
19. *The resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine «On the practice of courts reviewing civil cases in claims for damages» dated March 27, 1992 № 6*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-92> (Last accessed: 01/06/2020).
20. *The resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine «On judicial practice in cases of compensation for moral (non-property) harm» dated March 31, 1995 № 4*. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95> (Last accessed: 01/06/2020).

МИЛОВСЬКА Н. Роль судової практики у правовому регулюванні договірних відносин зі страхування.

Стаття присвячена визначенню сутності, ролі та значення судової практики у правовому регулюванні договірних відносин зі страхування, встановленню її характерних ознак та співвідношення з іншими джерелами правового регулювання відповідних відносин. Наголошується, що судова практика є результатом судового регулювання, впливає на практику правозастосування, фактичне формування страхових відносин у суспільстві, зміну страхового законодавства та посідає важливе місце в соціальному регулюванні.

Ключові слова: судова практика, правове регулювання, договірні відносини зі страхування, джерела правового регулювання, позаюридичні джерела, соціальні регулятори.

МИЛОВСКАЯ Н. Роль судебной практики в правовом регулировании договорных отношений по страхованию.

Статья посвящена определению сущности, роли и значения судебной практики в правовом регулировании договорных отношений по страхованию, установлению ее характерных признаков и соотношения с другими источниками правового регулирования соответствующих отношений. Отмечается, что судебная практика является результатом

судебного регулирования, влияет на практику правоприменения, фактическое формирование страховых отношений в обществе, изменение страхового законодательства и занимает важное место в социальном регулировании.

Ключевые слова: судебная практика, правовое регулирование, договорные отношения по страхованию, источники правового регулирования, внеюрисдикционные источники, социальные регуляторы.

Nadiia MILOVSKA. The Role of Judicial Practice in the Legal Regulation of Insurance Contractual Relations.

The article is devoted to determining the concept, role and significance of judicial practice in the legal regulation of insurance contractual relations, the establishment of its characteristic features and its correlation with other sources of legal regulation of the relevant relations. It has been established that the legal regulation of insurance contractual relations represents a state-dominant influence on such relations by a combination of legal means by which specific entities (the insurer and the insured) influence the legal relationship in the insurance industry by establishing specific contractual conditions in order to consolidate relations between them in order to streamline them in accordance with the needs of society as a whole and specific entities in particular.

Legal regulation of insurance contractual relations is carried out using various legal forms that differ in the level and manner of their consolidation. In the system of sources of legal regulation of direct contractual relations on insurance, the following are distinguished: sources of normative (general) regulation (normative legal act, legal custom, judicial precedent, standard contract, general principles of law) and sources of individual regulation (specific insurance contract, the contents of which constitute the totality conditions determined at the discretion of the parties and agreed by them). In addition, on the basis of state-power nature and belonging to a certain type of social regulation, the sources of legal regulation of contractual insurance relations are: a) substantial, formal sources of law (institutional sources), which coincides with the form of law as a way of expressing the rules of conduct that are contained in the rules of law (multilevel regulatory legal acts in the field of insurance); b) the totality of social regulators (extra-legal sources), which are characterized by direct or indirect recognition by their state of regulators of insurance relations, which are constituted by the customs of business turnover, moral standards; c) judicial practice, which is characterized by a combination of institutional, non-legal sources and contractual self-regulation.

It is noted that judicial practice is the result of judicial regulation, affects the practice of law enforcement, the actual formation of insurance relations in society, changes in insurance legislation and occupies an important place in social regulation.

Key words: judicial practice, legal regulation, insurance contractual relations, sources of legal regulation, non-legal sources, social regulators.

**НАЦІОНАЛЬНА ШКОЛА
СУДДІВ УКРАЇНИ**

**Верховний
Суд**

МАТЕРІАЛИ

Міжнародної регіональної конференції високого рівня

ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ЧЕРЕЗ СУДДІВСЬКУ ОСВІТУ: КРАЩІ ПРАКТИКИ ТА ВДОСКОНАЛЕННЯ СТАНДАРТІВ

9—10 грудня 2019 року

*Місце проведення: Київ, зала Пленуму Верховного Суду,
вул. Пилипа Орлика, 8*

(початок у журналі № 1(30) 2020 р.)

Моніка СМУШ-КУЛЕША,
міжнародний консультант Ради Європи,
суддя Центрального районного суду міста Лодзь, Польща

СУДОВИЙ ЗАХИСТ СОЦІАЛЬНИХ ТА ЕКОНОМІЧНИХ ПРАВ, ГАРАНТОВАНИХ ЄВРОПЕЙСЬКОЮ СОЦІАЛЬНОЮ ХАРТІЄЮ, У ПОЛЬЩІ

Шановні учасники міжнародної конференції!

Насамперед дозвольте мені висловити вдячність організаторам конференції, ректорові Національної школи суддів України пану Оніщуку за запрошення.

Мені надзвичайно приємно виступати перед такою високошановною аудиторією і презентувати вам польський досвід, пов'язаний з Європейською соціальною хартією, застосовністю цього документа. Моя презентація має дві основних цілі. По-перше, хотіла б привернути увагу до Європейської соціальної хартії (ETS-35) – документа, який зобов'язує держави-сторони забезпечити соціальні права з метою підвищення життєвого рівня та соціального добробуту свого населення і який за вашої підтримки має бути запроваджений у практиці, а по-друге, хотіла б показати, як багато може зробити навіть один суддя і навіть завдяки одному рішення. Це принаймні в польській реальності. Такими є рішення Верховного та Конституційного судів Республіки Польща.

Щоб проаналізувати ситуацію з Європейською соціальною хартією та практикою її застосування в Польщі, я провела вивчення застосовності цього документа в різних базах даних, у яких містяться рішення польських судів. Передусім кілька слів про польську ситуацію. Для того, щоб можна було зрозуміти цю презентацію та її цілі, назву дві дуже важливі статті польської Конституції. Згідно зі статтею 9 Конституції Республіка Польща поважає міжнародне право, яке є обов'язковим для виконання. Згідно з її статтею 87 одним з джерел загальнообов'язкового права в Республіці Польща є Конституція, закони, ратифіковані міжнародні угоди.

Якою є ситуація в Польщі в контексті Європейської соціальної хартії? Тут ми маємо дещо іншу ситуацію, ніж в Україні, бо Польща ратифікувала тільки Європейську соціальну хартію 1961 року. Це було в 1997 році, Польща ратифікувала 58 з 72 положень Хартії. У 1999 році Польща відмовилася від статті 8 Хартії, також ратифікувала Додатковий протокол 1988 року до Хартії, в якому покращується контрольний механізм Хартії. І Польща підписала, але не ратифікувала переглянуту Європейську соціальну хартію 1996 року. Також не підписала ні Протокол 1991 року до цієї Хартії, який передбачає поліпшення функціонування її наглядового механізму, ні Протокол 1995 року, який створює систему колективної скарги.

Дуже стисло – щодо польської судової системи. Ми маємо Конституційний суд, Верховний суд, а також загальні суди, де на горі знаходяться апеляційні суди та адміністративні суди.

Тепер давайте поглянемо на застосовність Європейської соціальної хартії, беручи до уваги тривалість, протягом якої Польща вважає цей документ обов'язковим для виконання. Вельми важливо включати питання щодо Європейської соціальної хартії до підготовки в різних освітніх проектах програм Ради Європи.

У електронній базі даних «Легаліз» Конституційного суду Республіки Польща міститься понад 10 тисяч рішень цього суду. І лише в 43 рішеннях Конституційного суду з цих більше ніж 10 тисяч є посилання на Європейську соціальну хартію. Звичайно, це дуже мало. Але з цих 43 рішень, в яких є посилання на Європейську соціальну хартію, лише в 6 рішеннях є посилання на цю Хартію в самих тезах, ще в 3 рішеннях було детальне дослідження стосовно певних статей Хартії, які були включені в мотивувальну частину. Ще у 8 рішеннях просто цитувалися статті Хартії, без будь-яких додаткових аргументів. У 19 рішеннях Конституційний суд вважав, що є порушення статей Хартії, але суд не прийняв рішення у справі, тому вони не занурювалися в деталі цього. У 2 справах щодо Європейської соціальної хартії було посилання в окремій думці. У 4 справах провадження було зупинене, тобто нічого не було сказано про Хартію. І в 1 рішенні Конституційний суд посилався на Хартію, коли ставив питання правового характеру.

А тепер – про те, на які саме статті Європейської соціальної хартії посилався Конституційний суд Польщі у своїх рішеннях: це стаття 6, параграф 2 – тричі є посилання; стаття 4, параграф 1 – один раз; стаття 4, параграф 2 – двічі; різні статті – один раз; стаття 12, параграф 2 – один раз і одного разу в цілому була згадана Хартія як така, без будь-яких уточнень щодо статей. Якщо проаналізувати ці рішення Конституційного суду, в яких містяться зазначені посилання на Хартію, з точки зору змісту згадуваних статей Хартії, то в одному рішенні Конституційний суд наголосив, що це не відповідає змісту статті 6 Хартії; у 16 випадках визнав, що вони відповідають змісту різних статей Хартії; і лише у 2 рішеннях Конституційний суд безпосередньо послався на тлумачення, яке надав Європейський комітет з соціальних прав (ECSR), що є органом, який відповідає за контроль за дотриманням Хартії в державах, які є її сторонами. Тобто з 43 рішень, у яких є посилання на Європейську соціальну хартію, лише у 2 із них було посилання на рішення Європейського комітету з соціальних прав.

Поглянемо на ситуацію у польському Верховному суді. Верховний суд Польщі має офіційну електронну базу даних, де міститься понад 66 тисяч рішень, включно з усіма рішеннями, що їх ухвалював Верховний суд після 2008 року. (До 2008 року не всі рішення були включені до бази даних, а після 2008 року всі рішення, що ухвалював Суд, включені до цієї бази даних.) Посилання на Європейську соціальну хартію може бути знайдено лише у 40 з понад 66 тисяч рішень. Найдавніше рішення, що посилається на Хартію, датується від листопада 1998 року, а останнє – від січня 2019-го.

В інших електронних базах даних, які є найповнішими в Польщі, – «Легс», «Легаліз», – можна знайти ще лише 13 рішень, в яких є посилання на Європейську соціальну хартію. Для тих, хто цікавиться більш детальними висновками стосовно рішень Верховного суду, ви можете знайти їх у моїй презентації.

Ще приверну вашу увагу до взаємодії між Конституційним та Верховним судами Республіки Польща. Як ви пам'ятаєте, приблизно 40 рішень Верховного суду містять посилання на Європейську соціальну хартію. Їх можна знайти в різних базах даних і в 11 з цих рішень Верховний суд надав про одне рішення Конституційного суду, в якому Конституційний суд надав доволі глибоке тлумачення Європейської соціальної хартії. Інші рішення включають більш-менш детальний опис статей Хартії, але в більшості з цих рішень – зазвичай цитується лише одна стаття Європейської соціальної хартії.

У офіційній електронній базі даних, яка містить рішення всіх загальних судів, також є рішення з посиланнями на Європейську соціальну хартію, – лише в 25 з-понад 300 тисяч рішень. Апеляційний суд цитує Хартію 6 разів, регіональні суди – 16 разів, районні суди – тільки 1 раз. Переглядаючи електронну базу даних «Легаліз» – лише 24 рішення з приблизно 70 тисяч рішень апеляційних судів містять посилання на Європейську соціальну хартію. Ситуація є дещо кращою щодо адміністративних судів – тут у понад 140 рішеннях посилаються на Європейську соціальну хартію, а Верховний адміністративний суд – 17 разів послався на Європейську соціальну хартію.

Таким чином, переходячи до висновків, можна підсумувати, що система освіти суддів не включає достатньо освітніх програм щодо Європейської соціальної хартії в цілому.

Сьогодні ми почули багато презентацій, що були присвячені переважно Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. З права Конвенції є багато курсів, різних видів навчань, тренінгів, навчальних програм і висновок був такий – цього недостатньо. Якщо аналізувати ситуацію з точки зору Європейської соціальної хартії, то справи зовсім невтішні, бо, я б сказала, що, на погляд Польщі, в контексті моєї країни немає навчальних курсів, які спрямовані саме на цей документ.

Тож як висновок, користуючись можливістю висловлювати певні ідеї щодо рекомендацій конференції, я порадила б подумати про те, щоб включити Європейську соціальну хартію як частину до освітніх програм для суддів саме з точки зору захисту прав людини і документів Ради Європи. Можу лише додати, що є певні інструменти, які можна використати. Тут присутні представники програми HELP, які презентували курси, присвячені різним документам, пов'язаним з правовою системою Ради Європи. Є курс, присвячений Європейській соціальній хартії, – це трудові права, які можна використати як інструмент для того, щоб надавати більшу кількість знань, пов'язаних з Хартією.

Ще раз дякую за запрошення. Мені було дуже приємно виступати перед такою аудиторією.

Дякую!

Павло ПУШКАР,

голова відділу Департаменту виконання рішень
Європейського суду з прав людини, Рада Європи

СТРУКТУРНІ ТА СИСТЕМНІ ПРОБЛЕМИ, ВИЗНАЧЕНІ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СУДОМ (КОНКРЕТНІ ЕЛЕМЕНТИ)

Шановні пані та панове!

Насамперед дякую всім організаторам за запрошення до участі у конференції, в яку наш Департамент виконання рішень Європейського суду з прав людини також зробив свій значний внесок.

Звичайно, цей захід не міг би відбутися без долучення і Київського офісу Ради Європи та без активної співпраці з Радою Європи.

Також хотів би подякувати Національній школі суддів України та її ректорові особисто, Верховному Суду та його Голові за те, що приймають учасників цього заходу, тим самим надаючи можливість обмінятися досвідом з питань підготовки суддів відповідно до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція).

Моя доповідь спрямована на інкорпорацію тем систематичної і структурної проблематики та порядку в програми як первинної підготовки кандидатів на посаду судді, так і підвищення кваліфікації вже діючих суддів.

Спробую поділитися з Вами кількома методологічними ідеями та підходами до їх застосування.

По-перше, надам визначення понять системних і структурних проблем.

По-друге, наведу кілька прикладів окремих програм навчання суддів, які, на мою думку, є актуальними не лише для викладання суддям проблематики системних і структурних проблем, а й є належним інструментарієм розв'язання цих проблем суддями шляхом застосування їх у практиці національних судів.

По-третє, наведу приклади кращих практик з цього питання.

Насамкінець я сформулюю висновки з деякими ідеями стосовно того, як ця тема має викладатися та впроваджуватися до відповідних навчальних планів.

Почнемо з того, що маємо визначити, що ж таке структурні та системні проблеми. Підхід до цього питання власне Європейського суду з прав людини (далі – Суд, Європейський суд, Страсбурзький суд) та академічний підхід різняться. Доволі часто викладання цього предмета перенасичене кількістю уваги, що приділяється так званим «пілотним» або «квазіпілотним» рішенням, чи рішенням з «особливими вказівками» («with specific indications») за статтею 46 Конвенції.

Вищезазначені рішення можуть бути фундаментом дискусії щодо розв'язання правових проблем, які встановлюють базову несумісність з вимогами Конвенції

правових проблем, що мають системно-структурний вимір. Ці рішення визначають лише частину варіантів наступних дій держави на підставі самого рішення та вказівок, що надаються безпосередньо Судом.

Більше того, з точки зору юридичної сили таких рішень важливо зазначити, що ці рішення мають природу так званих переконливих прецедентів (*persuasive precedents*), і вони постановляються у «провідних справах» (*leading cases*) з обговорюваних питань. Вони хоча й дещо відрізняються від «звичайного» рішення Страсбурзького суду за своєю структурою та рівнем аргументації, однак все ж таки мають таку ж саму юридичну силу та обов'язковий характер, як і будь-яке рішення Страсбурзького суду, постановлене проти держави.

Що таке системні та структурні проблеми?

Намагаючись надати визначення системних і структурних проблем, колишня суддя Суду Франсуаз Тулкенс зазначила, що ці проблеми є різними за своєю природою. І хоча «системний» характер в основному означає, що «рак поширюється по всьому організму правової системи», впливаючи з тієї ж правової проблеми, спричиняючи ряд повторюваних порушень, які можуть встановлюватися як на внутрішньому рівні, так і на рівні Європейської конвенції, «структурна» означає, що ця проблема є втіленою в правовому інституті, впливає зі змістового чи процесуального елементу вітчизняного законодавства. Структурна правова проблема може мати наслідком системні порушення.

Визначення «структурний» і «системний», як визначення проблеми, у певних ситуаціях також може бути синонімічним. Класичним прикладом слугує ситуація, описана у справах Іванов/Бурміч стосовно невиконання остаточного рішення проти держави (я не можу не згадати про цю справу, коли звертаюся до міжнародної аудиторії, тим паче, я вже посилався на неї, аналізуючи її з точки зору виконання рішень упродовж останніх кількох років як в Україні, так і за її межами).

Подібними прикладами є справи проти Італії (Тореджани), щодо надмірної тривалості проваджень, або I. D. проти Молдови (стосовно неналежних умов тримання під вартою), Фадеева проти РФ щодо збитків, завданих навколишньому середовищу, тощо.

Цей перелік доволі великий, і я навів ці справи лише як приклади, без будь-якої конкретної мети.

З точки зору практики держав системні та структурні проблеми зазвичай перебувають на особливому контролі з погляду виконання – в «посиленій процедурі нагляду» (*enhanced supervision procedure*), зокрема, як складні справи (*complex cases*) або справи, що стосуються «пілотних/квазіпілотних» або так званих судових рішень із вказівками. Це підтверджується і практикою роботи Комітету Міністрів.

При здійсненні класифікації рішень Європейського суду щодо виконання Комітет Міністрів враховує кілька аспектів (скажу відверто: у нас часто виникають обговорення з цього питання як у самому департаменті, так і з Комітетом Міністрів), а саме,

про правову та фактичну складність проблеми (наприклад, необхідність внесення змін до конституцій чи кодексів), багатоскладність проблеми (для створення нового органу, що займався б питаннями розслідувань і «лікуванням дисфункції з прав людини» вживаються правові, практичні та інституційні заходи), проблематики як щодо кількості населення, якого ці питання стосуються, так і щодо ресурсів держави, яка бере участь або потребує розв'язання проблеми (в певних випадках – усе населення, великі групи осіб та ін.), також мають враховуватися потенційні інституційні, правові та практичні складнощі (наприклад, суспільні навантаження та політичні блокади).

Наведу як приклад справу Зеленчук та Цицюра проти України стосовно скасування мораторію на продаж земель сільськогосподарського призначення, що є, безумовно, структурною проблемою, яка ще не має системних наслідків для конвенційної системи в самому Страсбурзі (у даний час немає великого навантаження на Суд з цього питання, незважаючи на потенціал у 7 мільйонів осіб, яких це питання стосується). Ця проблема, маючи системний характер та широке охоплення потерпілих осіб, може і далі поширюватися на внутрішньому рівні (тобто має певний ендемічний характер), що означає «хороший потенціал» поширення цієї проблеми і для Страсбурга, на конвенційному рівні. Навіть без вказівок на статтю 46 Конвенції зрозуміло, що проблема є складною для виконання, має ряд об'єктивних перешкод для повного виконання рішень.

З останніх прикладів – минулого тижня Комітет Міністрів обговорював питання класифікації у справі Огнєвєнко та інші проти РФ, де проблема має схожі риси зі справою про бланкетну заборону страйків у транспортній галузі (Веніамін Тимошенко проти України). Власне справа Зеленчука щодо потенційних системних порушень Конвенції схожа в контексті бланкетної заборони, невизначеної в часі.

У таких справах вимагається скасування не лише самої заборони, а й прийняття норм, що відповідають вимогам Конвенції. У цьому випадку корисними є такі вимоги права Ради Європи, як, наприклад, Європейська соціальна хартія.

Аналогічно, що групи справ, які очікують на виконання в рамках нагляду Комітетом Міністрів і різними способами стосуються незалежності судової влади, наприклад справи Бака, Волков, Кудешкіна тощо також можуть бути цікавими з точки зору структурних проблем, що потенційно можуть стати системними.

Це, звичайно, справи, які висвітлюються рішеннями Суду та роботою Комітету Міністрів. Однак існують і більш прості, юридично менш ускладнені справи, які, по суті, стосуються структурної проблеми і які вимагають вирішення для запобігання порушенням Конвенції в майбутньому.

У цих випадках Суд у межах своєї компетенції встановлення порушень Конвенції спочатку визначає проблему відповідно до Конвенції, а потім держава самостійно, під наглядом Комітету Міністрів, може, намагаючись визначити першопричину проблеми, скеровувати виконання рішень і тим самим виявляти, що першопричина правової проблеми визначеної в рішенні Європейського суду має системний та

структурний характер. Таким чином, системний або структурний характер проблеми також може впливати з самого процесу виконання рішень Суду, без чіткої вказівки, викладеної Судом у своїх рішеннях.

Прикладом може слугувати справа Гонгадзе проти України та низка схожих справ, а саме проти Азербайджану, Туреччини та Росії, стосовно питань безпеки журналістів і зобов'язань проводити повноцінні та ефективні кримінальні розслідування порушення прав журналістів та встановлювати, зокрема, чи існував причиновий зв'язок між фактом смерті журналіста та його журналістською діяльністю. У таких справах Комітет Міністрів має вирішити, чи може правова ситуація викликати повторні порушення Конвенції в майбутньому.

Я радий бачити, що у цьому сенсі питання безпеки журналістів є частиною комплексного курсу з безпеки журналістів, який розробляється Національною школою суддів України в тісній співпраці з Радою Європи та правоохоронними органами.

Чому суддям важливо це знати?

Це, звичайно, теоретичне підґрунтя цієї проблеми, однак, на моє глибоке переконання, для судді, який діє в рамках принципів субсидіарності та, по суті, перебуває «на передовій» забезпечення судового захисту прав людини, важливо розуміти, чи стосується питання, визначене в рішенні Суду, системної чи структурної проблеми.

Чому? Якщо коротко – відповідь проста. Судові рішення Страсбурга стосовно системних і структурних проблем базуються на підвалинах усталеної прецедентної практики Суду або приймаються з дотриманням усталеної судової практики. Тобто при розгляді будь-якої подібної справи суддя керуватиметься такими ж правовими принципами та критеріями. Недотримання практики Суду в таких справах на національному рівні вважатиметься як порушення Конвенції, внаслідок якого держава нестиме відповідальність згідно зі статтею 46 Конвенції, так і порушення вимог національного права.

Є ще один важливий елемент: у випадках, коли порушення мало системний і структурний характер, суддям необхідно ознайомитись із процесом виконання такого рішення, особливо за відсутності чітких вказівок у самому рішенні Суду. Таким чином, першопричини порушення виявляються вже на стадії виконання рішення Комітетом Міністрів.

Як ця тема має викладатися?

Підсумовуючи, слід зазначити, що тематика системних і структурних проблем має безумовно бути складовою базового курсу викладання Конвенції під час підготовки кандидатів на посаду судді. Судді мають знати як і за яких обставин Суд встановлює, що порушення Конвенції має системний і структурний характер та правову природу.

Суддя має розуміти, які види та типи рішень приймаються Судом у таких випадках, якими складами Суду, якою є подальша процедура виконання таких рішень, у яких встановлені системні та структурні проблеми, що таке пілотні та квазіпілотні рішення, або рішення зі спеціальними вказівками, згідно зі статтею 46 Конвенції та чим вони відрізняються від інших категорій справ.

Водночас викладання суддям справ, що мають системні та структурні проблеми, може мати місце у вигляді спецкурсів, що інтегровані до тематичних навчальних планів, як, наприклад, це відбувалося у певних країнах: теми з найбільш складним характером викладалися шляхом проведення окремих спеціальних тематичних курсів з цього питання. Це дасть змогу не лише ґрунтовніше та комплексно вивчати практику Суду як правове явище, а й суддям у холістичній манері ознайомитись із судовою практикою Європейського суду з прав людини, дасть змогу суддям самостійно ідентифікувати рішення зі структурними та системними проблемами, ознайомить їх із інструментами права Ради Європи та її рекомендаціями або «м'яким правом» (я вже згадував Європейську соціальну хартію або численні рекомендації Комітету Міністрів щодо незалежності суддів), а також інтегрувати ці знання в інший наявний інструментарій норм міжнародного права.

Дякую за увагу!

Тетяна АНЦУПОВА,
суддя Великої Палати Верховного Суду, Україна

РОЗШИРЕННЯ КОНСУЛЬТАТИВНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ: ЗНАЧЕННЯ ТА НАСЛІДКИ ДЛЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Шановні учасники міжнародної регіональної конференції!

Передусім дякую організаторам цього високого форуму, насамперед Національній школі суддів України і всім співорганізаторам за чудовий майданчик, який наразі маємо для того, щоб обговорити дуже важливі теми.

Моя доповідь присвячена розширенню консультативної компетенції Європейського суду з прав людини і частково пов'язана із темою попереднього доповідача. Павло Пушкар, голова відділу Департаменту виконання рішень Європейського суду з прав людини, привернув увагу до важливості визначення і розмежування системних структурних проблем у національних судових системах. Напевно, кожен із нас розуміє, як це впливає на завантаженість Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) і кількість звернень від тих держав, від яких надходить найбільша кількість звернень до нього.

Звернення до ЄСПЛ спричинені саме наявністю в державах системних структурних проблем. Тому розширення консультативної компетенції Європейського суду з прав людини щодо надання консультативних висновків, що додатково сприятиме посиленню взаємодії між Судом та національними органами влади, та набрання чинності Протоколом № 16 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (від 2 жовтня 2013 року) якраз, зокрема, мають на меті розв'язання цієї проблеми – надати можливість державам-членам самостійно на національному рівні вирішувати ці системні структурні проблеми. Тобто ще раз підтверджуючи субсидіарність механізму захисту за допомогою Конвенції і практики Європейського суду з прав людини.

Отже, довгоочікуваний Протокол № 16, або, як його називають, «Протокол діалогу», – вже в дії. Для набрання чинності Протоколом № 16 було необхідно 10 країн, і Франція стала останньою, 10-ю державою – членом Ради Європи, яка ратифікувала цей Протокол, і першою державою, яка вже отримала консультативний висновок ЄСПЛ у квітні 2019 року.

П'ять років минуло з часу підписання від імені України 20.06.2014 року Протоколу № 16, поки він 05.10.2017 року був ратифікований Україною і набрав чинності для нашої країни 1 серпня 2018 року. Україна продемонструвала свою

активну підтримку і ввійшла в історію як прихильниця розширення консультативної компетенції Європейського суду з прав людини, ставши однією з тих 10 держав – членів Ради Європи, які ратифікували Протокол № 16, чим, так би мовити, «вдихнули в нього життя».

Та чи готова судова система України вже сьогодні ефективно використовувати таку можливість діалогу? Є ряд загальних питань щодо реалізації Протоколу № 16 до Конвенції, які є спільними для всіх держав-членів. Проте сьогодні мені хотілося б акцентувати на національних особливостях реалізації цього Протоколу в Україні.

Отже, статтею 10 Протоколу № 16 передбачено, що кожна висока договірна сторона Конвенції при підписанні або депонуванні своїх ратифікаційних грамот чи документів про прийняття або схвалення, адресованих Генеральному секретарю Ради Європи, вказує судові установи, тобто вищі суди або трибунали, які можуть звертатися до ЄСПЛ щодо надання консультативних висновків з принципових питань, які стосуються тлумачення або застосування прав і свобод, визначених Конвенцією або протоколами до неї. Ця заява, зазначено у згадуваній статті 10, може бути змінена пізніше у будь-який час і таким самим чином.

Що означає термінологічна конструкція «вищі судові установи або трибунали»? Таке формулювання дає певну свободу вибору. Визначення вищих судів або трибуналів належить до компетенції держав-сторін, які підписали Протокол № 16. Відповідно до пояснювальної доповіді до Протоколу № 16 цей термін потенційно можна застосовувати не тільки до конституційних і верховних судів, а й до вищих спеціалізованих судів держав.

На теперішній час Протокол № 16 ратифікували 13 держав – членів Ради Європи. Хотілося б підкреслити, що 7 держав з 13-ти надали можливість звертатися за консультативними висновками до ЄСПЛ, окрім вищих судових інстанцій, ще й конституційним судам. Тобто 7 держав з 13-ти надають таку можливість і конституційним судам. Тільки Естонія і Сан-Марино вказали лише 1 суд найвищої інстанції, так само, як зробила Україна.

В Україні така можливість надана тільки Верховному Суду відповідно до заявленої декларації Генеральному секретарю Ради Європи. Але з огляду на складну внутрішню структуру Верховного Суду постає питання: чи виключно Велика Палата Верховного Суду може звертатись із таким запитом, чи і касаційні суди у складі Верховного Суду також мають таку можливість?

У червні-липні 2018 року у Верховній Раді України було зареєстровано два законопроекти за реєстраційними номерами – № 8535 та № 8535-1 щодо визначення суб'єкта звернення до ЄСПЛ, якими пропонувались відповідні зміни до процесуальних кодексів. Ці законопроекти на теперішній час відкликані. Тобто зміни до процесуальних кодексів не відбулися. Тож маємо існування двох різних підходів. А саме, відсутність будь-яких результатів на сьогодні, оскільки законопроекти відкликані – невизначеність національної процедури реалізації

Протоколу № 16 і, таким чином існування можливості звернення за консультативним висновком до ЄСПЛ тільки на папері. Дещо не послідовною виглядає така поведінка держави, оскільки, як я сказала, Україна активно підтримала впровадження Протоколу № 16.

Які перспективи у зв'язку з набранням чинності Протоколом № 16 з'являються для судової системи України? По-перше це інший рівень діалогу – не за допомогою остаточних рішень ЄСПЛ, які констатують порушення Конвенції, а з використанням превентивного механізму з метою самостійного вирішення системних структурних проблем у державі. По-друге, за допомогою механізму консультацій та за умови, звісно, що держава Україна все ж таки має намір виконувати остаточні рішення національних судових органів, ми водночас підвищуємо довіру населення до влади і покращуємо міжнародний імідж держави, адже кількість звернень від України до ЄСПЛ прогнозовано зменшуватиметься.

Водночас кошти платників податків, які сьогодні спрямовуються на виплату справедливих компенсацій на виконання рішень ЄСПЛ, не треба буде витратити. Як зазначала Маргарет Тетчер, «не буває бюджетних грошей, бувають гроші платників податків», і це теж треба враховувати.

Усі ці результати, які наразі видаються більше мріями, можна було б реалізувати за умови стабільної та послідовної роботи органів судової влади та такої ж стабільної взаємодії з іншими двома гілками влади. Але, на жаль, перманентна судова реформа не дає змоги визначитись навіть із процедурними питаннями реалізації Протоколу № 16, і природно, що законопроекти були відкликані.

На сьогодні модель взаємодії касаційних судів із Великою Палатою, напевно, тяжіє до того, щоб надати саме Великій Палаті можливість звертатись за консультативними висновками в ЄСПЛ. Адже звертатись до ЄСПЛ може тільки суд, у провадженні якого перебуває справа. Ураховуючи положення пункту 2 статті 1 Протоколу № 16, Велика Палата Верховного Суду може звернутись до Європейського суду з прав людини із запитом про надання консультативного висновку, якщо справа перебуває у її провадженні. Напевно, у зв'язку з цим було б доцільно використовувати аналогічну процедуру, яку визначено для звернення судів касаційної інстанції до Великої Палати, у тих випадках, якщо справа містить виключно правову проблему, адже на сьогодні компетенція Великої Палати поширюється на такі випадки. Аналогічний підхід можна застосувати у тих справах, де необхідно звернутись за консультативним висновком до ЄСПЛ. Враховуючи, що в сенсі останніх законодавчих змін Велика Палата розглядатиме меншу кількість міжюрисдикційних справ і спорів, і, враховуючи те, що ця процедура звернення до Європейського суду з прав людини за консультативним висновком є екстраординарною, тобто вона не є типовим провадженням, можливо, в умовах, підкреслюю, за існування тієї моделі, яка існує, все ж таки Велика Палата має більше ресурсів для того, щоб присвятити час і має можливість поділити увагу такої екстраординарній справі.

До того ж слід мати на увазі, що основною метою розширення консультативної компетенції ЄСПЛ є превенція звернень до нього із заявами про системні порушення Конвенції. Як відомо, з метою подолання системних порушень Конвенції в українській правовій системі в адміністративному судочинстві запроваджений інститут зразкових справ. Велика Палата є саме тим судом, який в апеляційному порядку переглядає такі рішення суду першої інстанції касаційного адміністративного суду і приймає остаточні рішення. У цьому сенсі є можливість тут продемонструвати єдність судової системи, адже суди першої інстанції звертаються із поданням до касаційного адміністративного суду про розгляд справи як зразкової, і вже на цьому етапі можна привернути увагу касаційної інстанції до певних принципових питань необхідності запитання консультативного висновку з принципових питань тлумачення Конвенції.

Проте, як я зазначала, новий рівень діалогу з Європейським судом з прав людини вимагає від суддів розуміння того, як у вимірі Конвенції та протоколів до неї виглядають спірні правовідносини. З урахуванням автономних понять Європейського суду з прав людини, які були ним вироблені і які часто не збігаються з відповідними визначеннями в національному законодавстві. Тобто побачити таку перспективну справу може суддя, який має глибоке розуміння еволюційних змін, загальних підходів до тлумачення Конвенції і до розвитку прецедентного права ЄСПЛ. І тут, звісно, допомога Національної школи суддів є, як завжди, незамінною.

На завершення хотіла б підкреслити, що не є прихильницею такого вузького розуміння статті 10 Протоколу № 16. Я вважаю, що можливості консультацій з Європейським судом з прав людини мають бути доступними для усіх вищих судів, які приймають остаточні рішення у справах на національному рівні, так само, як і для Конституційного Суду. Вважаю, що є можливість повернутись до цього питання після завершення інституційної частини судової реформи.

Дякую за увагу!

Іріна КАМБРЕА,

заступник директора Національного інституту магістратури, Румунія

РОЛЬ НАЦІОНАЛЬНОГО ІНСТИТУТУ МАГІСТРАТУРИ РУМУНІЇ В ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Шановні пані та панове!

Вітаю усіх учасників цього високого міжнародного форуму, які представляють 15 закладів суддівської освіти країн Східного партнерства та Центральної Європи!

Перш ніж презентувати досвід імплементації рішень Європейського суду з прав людини в Румунії, дозвольте сказати кілька слів про себе. Я сама суддя. Румунська судова система зв'язана з системою прав людини. Раніше я була представником нашої країни у справах Європейського суду з прав людини. Наразі я працюю заступницею директора Національного інституту магістратури.

Я активно переймаюсь темою захисту прав людини, і в своїй презентації коротко розповім про роль Національного інституту магістратури в імплементації рішень Європейського суду з прав людини в Румунії. Наш інститут здійснює початкове навчання майбутніх суддів, прокурорів, а також підвищення кваліфікації й подальше навчання вже діючих суддів і прокурорів та навчання тренерів.

Ми намагаємось активно співпрацювати на міжнародному рівні, тому що переконані: надзвичайно важливо проводити такі, як цей, обміни професійним досвідом між суддями і прокурорами та між самими тренерами. Тож дякую господарям цієї конференції і офісу Ради Європи за те, що організували цей форум, та за те, що нас запросили.

Ми вважаємо, що роль нашої інституції в захисті прав людини і в процесі впровадження в життя рішень Страсбурзького суду дуже важлива. Адже, крім того, що рішення цього Суду мають виконуватися повністю чи частково самими суддями, ці рішення в принципі є такими, де самі судові органи відповідальні за це порушення. Наведу приклади. Якщо, скажімо, йдеться про рішення Суду щодо обґрунтування рішення національного суду чи стосовно тривалості провадження, чи того, як проводилося розслідування, чи щодо неспроможності використовувати єдність судової практики. Це приклади тих рішень, щодо виконання яких наш інститут відіграє дуже важливу роль. Яку саме? Річ у тому що початкове навчання і подальше підвищення кваліфікації діючих суддів включає передусім інформацію, яку ми маємо надати нашим слухачам про практику Європейського суду, про його рішення.

І ще більш важлива роль нашого інституту – не просто поінформувати слухачів, а допомогти їм зрозуміти суть рішень Європейського суду. Що ми в цьому напрямі робимо? Ми починаємо з рівня початкового навчання. На цьому рівні тема прав людини є обов'язковою в нашій програмі. Адже всі слухачі мають вивчити найважливіші принципи практики Європейського суду і рішення цього Суду стосовно Румунії. І цей перелік справ щороку оновлюється.

Отже, наші слухачі знають про найостанніші рішення Європейського суду. Відтак на рівні початкового навчання ми забезпечуємо загальне інформування, загальне знання.

На рівні підвищення кваліфікації у нас підхід уже більш поглиблений. Ми організовуємо спеціалізовані конференції, семінари вже з конкретних справ Європейського суду у прив'язці до спеціалізації певної групи суддів чи прокурорів. І таких семінарів у нас дуже багато.

Ще про одну важливу роль, яку відіграє наш інститут. Для нас важливим є не лише виконання рішення, а й превентивна роль заходів, які містяться в цьому рішенні задля недопущення такого в майбутньому національними судами. Отже, ми маємо діяти так, щоб забезпечити таку ситуацію, аби в нас була єдність судової практики.

З цією метою інститут організовує зустрічі представників апеляційних судів з тематики усіх сфер законодавства, щоб обговорювати складні правові колізії, де є ризик відходу від єдності тлумачення. Модерують такі зустрічі наші тренери. Вони представляють якби свою думку, далі між слухачами точаться дебати і робиться єдиний висновок, який надалі є у відкритому доступі для всього загалу суддів і прокурорів країни.

Дякую за увагу!

Дмитро ГУДИМА,
суддя Великої Палати Верховного Суду, Україна

ПЕРЕГЛЯД РІШЕНЬ НАЦІОНАЛЬНИХ СУДІВ НА ПІДСТАВІ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ: ПРАКТИКА ВЕЛИКОЇ ПАЛАТИ ВЕРХОВНОГО СУДУ

Шановні пані та панове!

Дякую організаторам за запрошення до участі у міжнародній регіональній конференції високого рівня «Захист прав людини через суддівську освіту: кращі практики та удосконалення стандартів», що ініційована Національною школою суддів України у співпраці з Верховним Судом та за підтримки Ради Європи. Справді, цей захід цілком можемо іменувати самітом, і було б дуже добре, якби він отримав підтримку, і це стало добрим початком таких наших зустрічей у наступні роки для обговорення проблем захисту прав людини через суддівську освіту.

Передусім, оскільки захід присвячений захисту прав людини через суддівську освіту, приверну увагу до того, що всі судді Верховного Суду упродовж тижневого орієнтаційного курсу, як після першого конкурсного відбору на посаду суддів Верховного Суду, так і після другого конкурсного відбору, прослухали окремий блок питань, який присвячений виконанню рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), як у частині вжиття заходів індивідуального характеру, так і в частині вжиття заходів загального характеру.

Оскільки за законодавством України повноваження щодо вжиття заходів індивідуального характеру шляхом перегляду рішень, ухвалених на національному рівні, у зв'язку з ухваленням Європейським судом з прав людини рішень проти України, покладено на Велику Палату Верховного Суду, то надалі хотів би сказати про здобутки і проблеми, які стали супроводжувати Велику Палату Верховного Суду у зв'язку з вжиттям заходів індивідуального характеру з виконання рішень ЄСПЛ у справах проти України.

Насамперед приверну увагу до блоку питань, які пов'язані з порушенням принципу незалежності, безсторонності суду, а також права суддів на повагу до їхнього приватного життя. Йдеться про блок справ, які розглядались на національному рівні, й у результаті того, що права позивачів у цих справах не були належно захищені на національному рівні, ухвалені рішення ЄСПЛ у справах «Денісов проти України» і «Куликов та інші проти України», які надійшли на виконання Верховного Суду до Великої Палати.

Стосовно справи «Денісов проти України», то, як і в попередніх справах – «Куликов та інші проти України», «Олександр Волков проти України», було констатовано, що належних гарантій незалежності й безсторонності у Вищій раді юстиції заявникові надано не було і, зрештою, Вищий адміністративний суд України мав доволі обмежені повноваження з перегляду рішень Вищої ради юстиції і, відповідно, не міг гарантувати належним чином захист прав пана Денісова. Велика Палата Верховного Суду скасувала

постанову Вищого адміністративного суду України і направила справу на новий розгляд до Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду як до суду першої інстанції.

Дещо складнішою є ситуація з виконанням рішення ЄСПЛ у справі «Куликов та інші проти України». Зокрема, з огляду на те, що до Великої Палати Верховного Суду надійшла тільки одна така заява, всі інші заяви ще були на розгляді Верховного Суду України до проведення судової реформи, і тому для виконання рішення ЄСПЛ у справі «Куликов та інші проти України» тільки за однією заявою Велика Палата Верховного Суду безпосередньо вживала заходів з вирішення питань про те, чи були попередні рішення судів ухвалені на національному рівні такими, які дозволяють справді гарантувати конвенційні права.

З огляду на ті порушення, які встановив ЄСПЛ у цій справі, Велика Палата Верховного Суду частково задовольнила відповідну заяву, передала справу на новий розгляд до Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду в частині вимоги про визнання неправомірним і скасування рішення Вищої ради юстиції про підтримання подання члена цієї ради про звільнення з посади судді. Всі інші звернення, які у зв'язку з рішенням у справі «Куликов та інші проти України» надходили на розгляд Великої Палати Верховного Суду, це були, власне, апеляційні скарги вже за результатами перегляду, який здійснювався після того, як Верховний Суд України скасував рішення, в яких було встановлення Європейським судом порушення, зокрема, статті 6 Конвенції.

Проблема цього блоку стосується, зокрема, так званої структурної проблеми, про яку сьогодні говорив пан Павло Пушкар, голова відділу Департаменту виконання рішень Європейського суду з прав людини. Саме це проблема того, що Верховний Суд безпосередньо не може вжити заходів з поновлення суддів на їхніх посадах. Таке повноваження і з огляду та реформу, яка проводиться, зокрема, і на зміни в судовій системі, які відбуваються, належить до повноважень Вищої ради правосуддя. І, зрештою, Велика Палата Верховного Суду в ситуаціях, коли позивачі ставили питання про поновлення їх на посадах, або ставили питання про скасування відповідного рішення Вищої ради юстиції, погодилася з підходом Касаційного адміністративного суду про те, що кінцеве рішення з цих питань про поновлення позивачів на їхніх посадах повинна прийняти Вища рада правосуддя.

Інший блок питань стосується порушення принципу рівності сторін. З порушенням цього принципу ми зіткнулися у тих справах, де поставало питання про перегляд рішень, ухвалених у справах «Лазаренко та інші проти України», «Назаренко проти України», «Ісаєв та інші проти України» і «Болюх та інші проти України». Фактично всі ці справи зводилися до того, що під час апеляційного провадження на національному рівні заявники не були належно повідомлені про розгляд їхньої справи, і тому очевидно, що іншого варіанта виконання цих рішень у частині вжиття заходів індивідуального характеру, як задоволення заяв і направлення справ на новий розгляд до судів апеляційної інстанції у Великої Палати Верховного Суду не було. Ми мали чотири заяви у справі «Лазаренко та інші проти України» і зрештою кілька заяв – чотири у справі «Ісаєв та інші проти України» і по одній у справах «Назаренко проти України» і «Болюх та інші проти України».

Третій блок питань – це питання порушення права на доступ до суду з огляду на суперечливі висновки стосовно юрисдикції. Приверну увагу до справи «Шестопалова проти України», в якій справа, яка розглядалася в порядку цивільного судочинства, фактично завершилась тим, що національні суди вказали на те, що це питання належить до розгляду справ адміністративної юрисдикції, а суди адміністративної юрисдикції, розглядаючи відповідну справу, дійшли прямо протилежного висновку про те, що така справа є справою цивільної юрисдикції. І от, коли до Великої Палати надійшла відповідна заява стосовно виконання рішення у справі «Шестопалова проти України», Велика Палата скасувала постанову суду апеляційної інстанції й ухвалу суду касаційної інстанції у відповідній справі й направила справу до апеляційного адміністративного суду для того, щоб той прийняв рішення по суті вимог, які були заявлені залежно від того, знову ж, яка у даній ситуації насправді мала місце юрисдикція. Приверну увагу до цієї справи й тому, що в результаті отримання проти України декількох рішень, які стосувались юрисдикції, Велика Палата виробила такий підхід, за якого, якщо справа була розглянута, так би мовити, спочатку в не правильній юрисдикції і суд певної інстанції закрити провадження, вказавши, що ця справа має розглядатися в іншій юрисдикції, а позивач з цим рішенням погодився і пішов в цю іншу юрисдикцію, в якій і завершився розгляд його звернення, то Велика Палата Верховного Суду вказала, що навіть, якщо розгляд оцей остаточний юрисдикції на яку вказала при першому розгляді певна юрисдикція навіть якщо це і не було правильно, то підстав для того, щоб скасовувати такі рішення і відправляти знову в належну юрисдикцію, немає. Заявник фактично керувався чинними рішеннями судів, виконував їх, і тому немає підстав закривати провадження і ще раз скеровувати людину на нове коло для захисту її прав.

І останнє, до чого я приверну увагу, це питання, пов'язані з порушенням принципу юридичної визначеності через недотримання принципу *res judicata* – принципу остаточності судового рішення.

Фактично Велика Палата Верховного Суду зіткнеться з необхідністю виконання рішення Європейського суду з прав людини у справі «Осовська та інші проти України», у якій національні суди після тривалого часу поновлювали без вказівки на жодні поважні причини управління Пенсійного фонду України строки на апеляційне оскарження, внаслідок чого страждали позивачі, на користь яких були ухвалені рішення судами першої інстанції. Оскільки ЄСПЛ встановив порушення пункту 1 статті 6 Конвенції у зв'язку з необґрунтованими поновленнями строків на апеляційне оскарження для державного органу, Велика Палата Верховного Суду скасувала постанову суду апеляційної інстанції, ухвалу суду касаційної інстанції і залишила в силі рішення суду першої інстанції, яке було ухвалене на користь позивача і набрало статусу остаточного.

Є Узагальнення практики Великої Палати Верховного Суду щодо виконання рішень Європейського суду з прав людини за 2018–2019 роки, де наведена відповідна статистика, з якою можна ознайомитися додатково.

Дякую за увагу!

Солвіта КАЛІНІНА-КАУНЕ,
директор Латвійського суддівського тренінгового центру

ЩО НАЗИВАЮТЬ ЕФЕКТИВНИМ ТРЕНІНГОМ? ЯК ТРЕНІНГОВІ ІНСТИТУЦІЇ ВИЗНАЧАЮТЬ НАВЧАЛЬНІ ПОТРЕБИ? ЧИ ВІДПОВІДАЄ РЕЗУЛЬТАТ ТРЕНІНГУ ВАШИМ ОЧІКУВАННЯМ?

Доброго ранку. Я вже знов виступаю і дуже рада бачити всіх вас знову.

Сьогодні я маю підняти дуже багато питань сподіваюсь, що надам так само багато і відповідей. Я сподіваюсь що це буде можливість для вас продумати всі ці речі можливо Ви і собі поставите такі самі запитання. З-поміж вас дуже багато є тренерами, і це добре. А також серед вас є чимало суддів не тренерів, суддів, які самі відвідують навчання, тренінги. Тож відповідно до цього і буду формувати свій виступ.

Що таке ефективний тренінг? Я намагалася скласти перелік того, що вважаю ефективним тренінгом. А ви можете погодитись, не погодитись чи додати щось своє. Ефективний тренінг має такі характеристики: він є сучасним, отже, інформація, яку ви надаєте, дійсно є сучасною, оновленою, не застарілою. Тема є важливою, тому що коли у вас виникає якесь запитання, треба дати на нього відповідь, і проводиться тренінг.

Мета тренінгу є чіткою, а діяльності, які пропонуються, є реальними. Той, хто займався цим, розуміє, що я маю на увазі. Отже, учасники тренінгу повинні знати на що спрямований тренінг, що він має на меті досягти. Навчальні методології є зручними для обох сторін – і для слухачів, і для тренерів, тому що, знаю, іноді тренери використовували дуже багато методів, перестрибуючи з одного на інше. Відтак питання методології важливе. Коли я була на такому тренінгу, то почувалася дещо знервованою. Я не була впевнена, що учасники розуміли зміст, і, мені здається, що люди просто не комфортно почувалися. Я нічого не навчилася, не зрозуміла зміст, а просто нервувала і думала чи правильний метод використовується. Отже, для певної теми треба вибирати певні методології. І для слухачів це має бути комфортно.

У мене десь років тому була така ситуація. Судді, які приїхали на тренінг, дізнавшись, що навчання відбуватиметься в маленькій аудиторії, сказали: ні, знов це буде інтерактив, і не можливо сісти так, щоб розслабитись, нічого не робити, це нас будуть залучати весь час. Отже, потрібен час, щоб судді привчилися до цього і їм було комфортно на такому тренінгу.

Тренінг не повинен бути нудним, він нас, навпаки, має надихати. Скільки раз таке було, що ви втомилися, сиділи й думали: ой, щоб цей тренінг уже скоріше закінчився. Тренінги мають надихати. І щоб те, про що ви говорите, здавалося дійсно можливим. Для цього вибирається правильний формат, правильна методологія і правильний зміст.

І не треба організовувати семінари, які охоплюють все абсолютно. Треба мати дуже чітко визначений зміст, методи, щоб це надихало учасників на роботу.

Середовище має бути безпечним і зручним. На тренінгу треба почуватися спокійним, має бути зручно, щоб ви знали, що якщо є запитання, то його можна поставити і вам нададуть відповідь. Якщо потрібно, тренери можуть використовувати інтерактивні методи і залучати учасників у різних сценаріях. Я вже наводила приклад, коли тренер намагався використати всі можливі методи, які існують на світі. Це було не зручно учасникам. Треба потім самому оцінити цей тренінг і відчутти, що ви дійсно задоволені цим – і з точки зору методів, і з точки зору тих навичок, які були сформовані.

Кажу зараз про те, що я називаю «аркушами задоволеності», які наприкінці тренінгу роздаються його учасникам для заповнення. Це анкета, в якій просите учасників оцінити тренінг. Це якби вторинне оцінювання, коли йдеться про ефективність, треба ще оцінити і зміст, то, з одного боку, це наскільки учасники задоволені, було комфортно, а з другого – наскільки зміст корисний. Отримані відповіді і побажання ви надалі будете використовувати у своїй професійній роботі.

На додаток до цього, якщо слухачі бачать, що в майбутньому можна справді застосовувати вивчені навички, знання у своїй щоденній роботі, то це ефективний тренінг. Отже, це оцінювання показує те, що здобуті знання застосовуються.

А тепер – про тренерів. Якою мірою вони відчують відповідальність? Чи самі вони відчують, що тренінг, який вони проводять, є корисним і всі ресурси використовуються належним корисним чином? Чи зусилля тренера підтримуються? Чи звертаєтесь ви до своїх тренерів? Звертаюся до представників навчальних закладів: чи спілкуєтесь ви зі своїми тренерами? Чи час, який надається їм для тренінгу, є достатнім? Можливо, їм потрібна якась підтримка, щоб зробити тренінги ще кращими. На всі ці запитання має отримати відповідь установа, яка проводить навчання.

Одним з засобів оцінювання є так зване формативне оцінювання. Чи ви дійсно навчили чогось і як ви дізнаєтесь про це. Це запитання до тренерів, тренери мають дати собі відповідь, чи навчили учасників чогось. Якщо ви думаете так, то друге запитання – а як ви знаєте про це? Чи ви роздаєте анкети і отримуєте відповіді, чи вам важливо насправді дізнатися, чи ви навчили чогось своїх учасників.

Важливим аспектом такої формативної оцінки є те, що це не тестування знань, навичок у певний момент проходження програми. А мета цієї оцінки – оцінити адекватність навчальних методів, чи відповідають вони цілі навчання. Слухачі складають план індивідуального розвитку і вони самі їй відповідають за те, що ви їх навчили. Тут же таке формативне оцінювання можна і на фліп-чарті зробити чи використати комп'ютерні програми, які можна завантажити навіть на смартфони, щоб учасники сканували код доступу і отримали ці запитання на свій телефон, надали відповіді й ви одразу отримаєте відповідь на своє запитання, чи дійсно вони чогось навчилися. Можна дати попереднє запитання спочатку, а потім поставити запитання наприкінці семінару. А можете кожні півгодини оцінювати, якщо вважаєте, що є в цьому потреба.

Як освітні установи визначають потреби навчання? Ви отримуйте ці знання з різних анкет, суддівських рад, різних зібрань представників судової влади. У нас у Латвійському суддівському тренінговому центрі є й новітні методи. Не знаю, чи відомі вони вам усім.

Насамперед це метод «конструкція, яка спрямована на людину». Ви маєте декілька разів поставити те саме запитання у своїй групі, щоб з'ясувати дійсні потреби і що нового вони дізналися.

Часто в наших навчальних програмах ми виходимо з припущення, закладаючи в них те, що, на нашу думку, потрібно суддям чи працівникам апаратів судів і вони мають цього навчитися. Складаючи в такий спосіб наші програми, маємо замислитись щодо питання ефективності такого тренінгу. Якщо ми розробили програму на основі наших припущень, які відповідають певним поставленим цілям, то систему в цілому це ніяк не змінить. Після тренінгів наші слухачі працюватимуть так само, як вони працювали раніше. Змін у поведінці ви не досягнете.

Так, от, у нас у Латвійському суддівському тренінговому центрі оцінювання тренінгу включає в себе застосування чотирирівневої моделі, розробленої Дональдом Кіркпатріком. Інформація з кожного рівня вибудовується таким чином, щоб давати широку оцінку ефективності тренінгової сесії або повної програми тренінгу. Кожен рівень вимагає щораз то більш точного та детального аналізу процесу навчання та результатів даного процесу. Ви, я думаю, знайомі з цією схемою оцінювання.

І останнє зауваження. Коли ми організовуємо тренінги, навчання, я дуже уважно ставлюся до розподілу коштів і ресурсів, що нам надаються. І ретельно думаю, а який результат ми отримаємо від вкладених коштів. Отже, кошти і зусилля потрібно використати ощадливо й ефективно. Тож бажаю і вам такого ж.

Дякую за увагу!

Лука ПЕРІЛЛІ,

член Ради директорів Вищої школи магістратури Італії, керівник робочої групи з тренінгових методів для суддів Європейської мережі суддівської освіти

ЗМІНА ПІДХОДІВ У ПІДГОТОВЦІ СУДДІВ. МЕТОДИ ТА ОЦІНКА

Шановні пані та панове!

Дякую, шановний Жоао Мануель да Сілва Мігель, за те, що відрекомендували мене.

Хочу передусім зробити ремарку, ця наша група з питань науково-методичного забезпечення суддівської освіти, яка на цій важливій міжнародній конференції обговорює питання змісту, кола учасників, методології, інструментарію сучасної суддівської освіти, наступного разу збереться в Португалії. Тобто від Італії, її Вищої школи магістратури ми перейдемо до португальського Центру судових досліджень, де відбуватиметься координація цієї робочої групи з навчальних методів. Те, що доповіла Солвіта Калніна-Кауне, директорка Латвійського суддівського тренінгового центру, – дуже добрий початок того, що я розповім у своїй презентації.

Як ми змінюємо наші підходи до формування навчальних програм? Учора ми розглядали питання, як потрібно здійснювати навчальний процес, щоб судді мали ряд різних якостей для реалізації захисту прав людини. Це питання не тільки знань, а й питання вмінь для того, щоб ефективно керувати взаємодією різних джерел права. І також потрібно мати певні вміння поводитися з тим, щоб наша поведінка допомагала нам на практиці все це реалізувати.

Вчора ми обговорили тему процесуальних прав, я також доповню її сьогодні організаційними заходами. Тож – знання, вміння і поведінка. У цьому контексті пані Солвіта Калніна-Кауне також сказала ще одну важливу річ: коли ми організуємо тренінг, то мета нашого навчання полягає в тому, щоб бути ефективними. А це означає, що наші учасники мають чогось навчитися. Але що таке навчання в нашому контексті? Навчання – це не тільки знання, а й навчання означає зміну дій суддів, прокурорів, і залежно від контексту – зміну поведінки.

І нарешті, остаточна мета в контексті прав людини – це вплинути на ефективний захист прав. Але що тут найголовніше? Коли ми хочемо покращити знання, вміння, змінити поведінку, то ставимо перед собою мету. Коли плануємо навчальні методи, то ставимо перед собою мету і потім вибираємо методи відповідно до наших цілей. І нарешті нам необхідно оцінити, що ж ми зробили, чи досягли наших цілей. Говорячи про оцінку, стає доволі складно це зробити, адже йдеться про оцінювання зміни в поведінці або впливу на захист прав людини. І Солвіта Калніна-Кауне також підкреслила цю думку наприкінці своєї презентації.

Ми у Вищій школі магістратури Італії починаємо з чогось простого. Суддя, як відомо, не працює наодинці, сам собою. Це в минулому суддя сидів один у кабінеті,

приймав рішення у справах. Тепер усі знають, що миє частиною суспільства, працюють у комплексних складних організаціях – це суд чи прокуратура, чи загалом судова система. А судова система і суд має власні цілі – забезпечення правосуддя.

Тепер наведу два приклади. Перший приклад. Учора ми говорили про те, як нам захищати процесуальні права сторін, і це також досягається шляхом зміни поведінки суддів. Як судді ставитимуться і спілкуватимуться зі сторонами у справі, з адвокатом, як інформуватимуть про їхні права, як вони спілкуватимуться з людьми в суді, якою мовою користуватимуться під час слухань, виголошення рішень.

Також у Вищій школі магістратури Італії ми багато працюємо над питаннями мови, ясності, чіткості судових рішень, щоб усі їх розуміли.

Для того, щоб отримати такі результати, нам потрібно змінити поведінку, підходи. Не можливо, просто прослухавши якусь презентацію, одразу змінити поведінку. Над цим потрібно працювати. Тож ця концепція «суддівського ремесла» наразі є дуже популярною. Вона полягає в покращенні м'яких знань, умінь судді і прокурора. А це означає, що ситуація з правосуддям покращиться, якщо ми, судді, зможемо спілкуватися з громадянами належним чином.

Другий приклад з практики італійського правосуддя. У 2014 році в італійському суді було не розглянутих 10 тисяч справ, які накопичувалися дуже здавна, зокрема гучна справа Капуано (Carpiano v. Italy) від 25 червня 1987 року. Йдеться про конвенційну вимогу щодо права кожного на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку. І такий стан справ тривав, бо система була не дуже добре організована з точки зору ефективності. Але національна судова система має бути організованою для того, щоб давати людям можливість захисту своїх прав. Це те, чого вимагає від нас Рада Європи. І ми в Італії запровадили певні національні заходи для того, щоб сторони спочатку зверталися до національних судів, щоб ці справи не перетікали всі до Страсбурзького суду, а опісля того – Італія виплачувала компенсацію. Тож ці національні заходи захисту своїх прав означають вчасну роботу, а для цього потрібно мати план і проводити ефективне навчання суддів.

Навчання з організаційних питань, але також з питань лідерства, яке може бути особистим лідерством, як організувати свою роботу для того, щоб працювати ефективно. Це може бути лідерством суду, як організувати суд для того, щоб досягти такої цілі відповідно до плану.

Але також нам треба навчати слухачів щодо здатності балансувати різні цінності в світлі Конвенції. Бо, наприклад, визначення пріоритетності справ на підставі лише віку осіб, може бути неправильним рішенням. Якщо у нас є справи нові, але які включають дуже важливі цінності, наприклад, пов'язані з вразливими категоріями осіб, неповнолітніми. Тоді в нас має бути спроможність балансувати, знаходити рівновагу між цими цінностями. Тобто йдеться не тільки про знання, а й набуття вмінь, здатностей. І ми повинні прищеплювати ці вміння і спроможності у процесі навчання.

Як це зробити? Нам треба змінити підходи до навчання. Як оці спроможності, вміння виробляються під час навчання? Через досвід. Недостатньо просто слухати. Треба отримувати власний досвід, слухачі повинні пережити певну ситуацію, і тільки через

свій досвід вони можуть зрозуміти, як і що їм змінити, потім перейти до концептуалізації. Тобто до того, щоб розробити план, для прикладу, про те, як реорганізувати судову систему. Для того, щоб це зробити, потрібна концепція, план, а вже потім переходити до його активної реалізації

Отже, це відповідний цикл, коло, але воно радикально змінює наш підхід до навчання. А потім проводиться оцінювання. І в процесі оцінювання ми повинні бути в змозі перевірити, чи дійсно відбувся вплив на організацію, чи відбулася зміна поведінки. Тому таке оцінювання є надзвичайно важливим.

Ми у Вищій школі магістратури Італії оцінювання процесу навчання суддів здійснюємо з застосуванням моделі Дональда Кіркпатріка, про яку казала Солвіта Калніна-Кауне. Перший рівень – реакція, другий – навчання, знання, а потім третій рівень – треба перевірити, чи знання, вміння насправді отримані – це поведінка. І тоді переходимо на рівень четвертий – оцінки та результатів.

Як нам оцінити зміну поведінки, передачу, так би мовити, знань, компетенцій на робоче місце? Це треба якимось чином оцінювати, якщо ми хочемо покращити нашу роботу. І, звичайно, таке оцінювання стосується тієї міри, якою наші слухачі змінюють свою поведінку. Останнє – це провести оцінку наслідків для захисту основних прав. Якою мірою зміна поведінки вплинула на захист прав, наприклад, процесуальних прав, і якою мірою організаційні заходи запобігають занадто тривалому розгляду справи – це про ті два приклади з роботи італійського правосуддя, які я наводив.

Провести таке оцінювання дуже складно, воно потребує значних як часових, так і фінансових ресурсів, а також задіяння всіх зацікавлених сторін. Але ми віримо, що це можливо. Ми розробили посібник з методики оцінювання, настанови і рекомендації проведення такого оцінювання. І у нас це вийде.

Дякую за увагу!

Ольга МУСТЕАТА,

начальник відділу міжнародних відносин Національного інституту юстиції, Молдова

НОВІ ПІДХОДИ У ФОРМУВАННІ НАВЧАЛЬНИХ ПРОГРАМ ДЛЯ ПІДГОТОВКИ СУДДІВ ТА КАНДИДАТІВ НА ПОСАДУ СУДДІ В НАЦІОНАЛЬНОМУ ІНСТИТУТІ ЮСТИЦІЇ РЕСПУБЛІКИ МОЛДОВА

Шановні пані та панове!

Передусім хочу подякувати за організацію такого чудового заходу. Позиція Національного інституту юстиції Республіки Молдова – й надалі розвивати співпрацю між суддівськими навчальними інституціями.

Моє завдання – висвітлити нові підходи до навчання суддів та кандидатів на посаду судді в Національному інституті юстиції Республіки Молдова. Національний інститут юстиції Молдови відповідає за початкове навчання кандидатів, а також за періодичне підвищення кваліфікації суддів, а також прокурорів, інших представників правничих професій. Ми також відповідаємо за питання міжнародної співпраці, проводимо наукові дослідження, розробляємо навчальні дидактичні матеріали, повсякчас намагаючись підвищити ефективність нашої роботи.

Національний інститут юстиції навчає суддів, прокурорів, працівників судів та представників інших практичних професій, адвокатів.

Програма початкового навчання включає і навчання, і тренінги для тренерів, семінари, конференції. Отже, важливо сформувати навички, потрібні на початковому етапі. Розповім про новітню методику, яку ми використовуємо для початкового навчання.

Дуже важливо на початковому етапі навчання суддів, прокурорів формувати відкрити, прозору систему. Велика кількість запитань, які ми розглядаємо при навчанні стосується саме прав людини. Ще одна важлива річ – навчання в Національному інституті юстиції Молдови практично спрямоване. Від лекцій ми переходимо до практичних занять. Два семестри – це різні діяльності процесуального характеру, де слухачі навчаються виконувати роль судді, працює прокурор, адвокати, при цьому водночас присутній коуч, який робить нотатки, спостерігає за їх роботою. Далі всі учасники обговорюють, як було проведено модельне судове засідання в навчальному процесі.

Отже, навчальний план складається з трьох етапів. Перший охоплює імітаційну діяльність, крім того, слухачі вивчають європейську систему захисту прав людини – Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод та практику Європейського суду – її застосування в судах місцевого рівня. Таким чином, вони

отримують знання й навички, необхідні для майбутніх суддів і прокурорів. Далі відбувається стажування 6 місяців – у суді чи прокуратурі. І фінальний іспит складається з трьох етапів: перший – написати рішення чи іншу письмову процесуальну дію та два усні іспити.

У Національному інституті юстиції ми дещо змінили методику навчання для суддів, які проходять підвищення кваліфікації, на основі методології визначення потреб у навчанні. Враховуючи запити нашої цільової аудиторії ми розробляємо відповідні модулі.

На модуль з прав людини відведено 96 годин навчання. Цю роботу виконують найдосвідченіші викладачі. Усі ці тренери сертифіковані за програмою HELP.

В Національному інституті юстиції ми використовуємо дистанційне і змішане навчання. Платформа дистанційного навчання дуже корисна. Вона надає багато дидактичних матеріалів, матеріали для самооцінки. Все це зроблено в електронному форматі. Ця платформа дає можливість слухачам у разі необхідності мати контакт з тьютором, ставити запитання.

Отже, наша інституція широко користується комп'ютерними аплікаціями, комп'ютерними програмами програми HELP, яку розробила Рада Європи.

Наші методики. У Національному інституті юстиції наприкінці кожного курсу ми роздаємо оціночні форми, адже хочемо уточнити потреби наших слухачів, рівень їх задоволення, щоб використовувати отримані дані в подальшому навчанні. Аналіз отриманих даних використовуємо для того, щоб надавати кращі навчальні послуги. Ми з'ясовуємо, наскільки курс сподобався слухачам, чи потрібен він, можливо його потрібно вдосконалити. І відтак ми весь час враховуємо висловлені побажання, потреби слухачів, змінюючи, покращуючи наші навчальні плани.

Національний інститут юстиції здійснює широку міжнародну і двосторонню співпрацю. У нас широке коло організацій, з якими ми співпрацюємо. Ми дуже вдячні нашим численним партнерам за співпрацю, тож готові прийняти ваші ідеї, пропозиції з тим, щоб їх застосувати в нашій роботі і щоб підвищити рівень наших освітніх послуг. Наш Інститут застосовує інтегровану систему оцінки, і в результаті цієї оцінки отримуємо стандарти високої якості.

Дякую за увагу!

Іріна КАМБРЕА,

заступник директора Національного інституту магістратури, Румунія

ОСОБЛИВИ МЕТОДИ ПІДГОТОВКИ СУДДІВ У КОНТЕКСТІ ДОТРИМАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

Доброго ранку!

Дуже приємно бачити вас знову. Сьогодні вам розкажу про організацію початкової підготовки суддів, яка стосується теми захисту права людини і застосування практики Європейського суду з прав людини.

Ви пам'ятаєте від учора, що в нашій школі ця тема є обов'язковою для вивчення в процесі початкової підготовки, і наші слухачі вивчають найважливіші принципи Європейського суду з прав людини та його практики, найбільш важливі справи і рішення.

Тепер представлю вам уже більш докладно те, як ми організовуємо початкову підготовку з теми прав людини і практики Європейського суду з прав людини, що є обов'язковою для вивчення усіма слухачами. Найперше, якими є наші цілі щодо вивчення цієї теми? У принципі це розуміння ролі та впливу Європейського суду з прав людини та його практики на національне право, ознайомлення з конкретними поняттями, які використовує ЄСПЛ, застосування практики Суду в конкретних сферах національного права.

Найважливішим для нас є забезпечення практичного характеру вивчення цієї теми. Як ми це робимо?

Для того, щоб це легше було зрозуміти, розповім на прикладі організації типового семінару з конкретної теми. Скажімо, доступу до суду з огляду на несплату судових зборів – я думаю, що це є спільною темою, яка має цікавити і вас також.

Передусім наші слухачі зобов'язані підготуватись до семінару. А саме – вивчити відповідну практику Страсбурзького суду та матеріали, надруковані у цій сфері. У нас такі матеріали є частиною посібника з питань прийнятності заяв до Європейського суду з прав людини, перелік цих джерел наведено в бібліографії. Тож слухачі точно знають, що все це потрібно опрацювати до семінару.

Щодо самого семінару, то ми безпосередньо організовуємо обговорення найголовніших принципів Страсбурзького суду щодо цієї теми. Слухачі можуть узяти активну участь у такому обговоренні, тому що вони вже вивчили ці принципи, практику, рішення Суду. Потім починається найважливіша частина, бо наші слухачі повинні ознайомитись вдома з файлом, який містить питання сплати зборів, що може викликати проблеми в Європейському суді. Після цього починається, на нашу думку, для практики найважливіша частина, бо ми переконані, що суддя повинен знати не тільки зміст практики, рішень ЄСПЛ, а й головне – як їх застосовувати в національних справах.

І частина нашого навчання, яке здійснюється й після семінару, це виконання домашнього завдання. У рамках цієї домашньої роботи слухачам пропонується написати рішення, наприклад, коли особа звільняється від сплати судового збору. Ось такою є схема вивчення тільки лиш однієї теми під час семінару на цю тему.

Тепер щодо оцінки. Ми вважаємо це також є важливою частиною навчання. Окремого іспиту на перевірку знань цієї теми у нас немає. Та все ж ми перевіряємо знання, отримані на цю тему, під час іспитів з цивільного, цивільно-процесуального, кримінального, кримінально-процесуального права, де вводимо окремі питання щодо застосування практики Європейського суду в національному праві.

Насамкінець хотіла б зауважити, що в Національному інституті магістратури обов'язком викладача з прав людини є не лише передача знань, а й певних компетенцій з питання прав людини та практики Європейського суду. Ми вважаємо, що це є спільним обов'язком – цього конкретного викладача з прав людини та викладачів з інших галузей права – цивільного, кримінального, цивільно-процесуального, кримінально-процесуального.

Наведу приклад мотивації, обґрунтування судових рішень у нашому національному контексті. Наші слухачі вивчають принципи і практику Європейського суду саме в навчальному курсі про права людини. Але вони навчаються, як їм обґрунтовувати рішення саме національного суду. І практикують це вивчаючи й інші теми. Скажімо, під час вивчення кримінально-процесуальних питань слухачі практикують, зокрема, обґрунтування рішення відповідно до принципів Європейського суду з прав людини.

Так само це стосується багатьох інших сфер. До прикладу, тривалість проваджень. Слухачі вивчають принципи, які застосовує Європейський суд, вивчаючи тему прав людини, але при цьому навчаються тому, як їм вирішувати справи, як організовувати роботу в суді так, щоб цей принцип був використаний, вивчаючи й інші теми.

Для нас це дуже важливо. Бо ми не хочемо, щоб наші слухачі виходили з інституту, думаючи, що права людини та практика Європейського суду є чимось таким, що йде з-за кордону. Ми хочемо, щоб вони розуміли, що права людини і практика Європейського суду є складовою нашого національного правозастосування. І застосування прав людини не є чимось дуже далеким, навпаки, це є таким, що ми маємо робити в нашій щоденній професійній роботі.

Саме тому в Румунії ми маємо таку концепцію інтеграції питань прав людини в національному законодавстві, праві. Тож тема прав людини в Національному інституті магістратури є ключовою, вона є наскрізною при вивченні також усіх інших навчальних тем.

Мені було дуже приємно брати участь у цьому високому форумі. Я бажаю вам усього найкращого. Нехай вам щастить у реалізації, виконанні рішень Європейського суду з прав людини. І побачимося невдовзі в Бухаресті чи в Києві, чи в інших частинах Європи.

Щиро вам дякую!

Ганна САВЧЕНКО,
начальник відділу науково-методичного супроводження
психологічної підготовки суддів Національної школи суддів України

ПСИХОЛОГІЧНА ПІДГОТОВКА В СИСТЕМІ СУДДІВСЬКОЇ ОСВІТИ: ДОСВІД НАЦІОНАЛЬНОЇ ШКОЛИ СУДДІВ УКРАЇНИ

Шановні пані та панове!

Дозвольте мені поділитись власним досвідом щодо психологічної підготовки в системі суддівської освіти. Це саме про те, як змінювати поведінку людини, що є найскладнішим, як зазначив мій колега Лука Перілі, член Ради директорів Вищої школи магістратури Італії, керівник робочої групи з тренінгових методів для суддів Європейської мережі суддівської освіти. Попередні доповідачі також говорили про підвищення вимог сучасного життя і про виклики, які сьогодні постали перед людством.

Для мене як психолога важливим є питання, а що ж відбувається з людиною в таких умовах? Особливо в суспільстві, де рівень захисту прав людини є недостатнім, щоб цілком відповідати високим стандартам розвинених демократичних держав. Гадаю, спостерігаючи за досвідом кожної з таких розвинених країн, стають очевидними невпевненість та глибока вразливість такої людини. Саме з такою людиною взаємодіє суддя в залі судового засідання.

Тож вимогливість суспільства до системи правосуддя та до самих суддів – це лише чутливість кожної окремої людини, що опинилась у ситуації безпорадності. А що ж може запропонувати суддя такій людині? Як результат це, звичайно, захист її права. Але існує іще й сам процес. Непроста ситуація в житті людини, яка іноді триває роками. І те, що відбувається в залі суду значною мірою впливає на відновлення її віри в справедливість.

Як судді взаємодіяти з людиною так, щоб вона відчула себе почутою, щоб рішення, на чий б користь воно не було прийняте, сприймалось нею, як таке, що забезпечує збереження спільних для всіх людей цінностей, а отже, справедливим. Безперечно, така взаємодія має бути передусім людською. Звичайно, вона має бути в рамках процесуальних норм, але суддя має знати, як забезпечити у формалізованих процесом умовах, відчуття живої взаємодії. Яким чином, якою мірою і в який момент це є найдоцільнішим.

Суддя також має потурбуватися про себе і вберегтися від емоційного вигорання. Для цього йому, звичайно, необхідні спеціальні знання, вміння та навички.

Саме тому в освітній процес Національної школи суддів України у 2014 році було запроваджено новий напрям – психологічної підготовки суддів. З метою забезпечення

розвитку соціально-психологічних компетенцій суддівських кадрів і підвищення їх адаптивності до вимог професії було створено відділ науково-методичного супроводження психологічної підготовки суддів, основу якого склали професійні психологи. За п'ять років діяльності психологічна підготовка в Національній школі суддів запроваджена для суддів, а також для кандидатів і працівників апаратів судів. Психологи відділу також беруть участь у заходах підготовки суддів-тренерів і суддів-наставників і в розробці відповідних навчальних курсів для них.

Психологічна підготовка суддівських кадрів реалізується у таких формах навчання, як тренінг, дистанційний курс, вебінар, семінар-практикум, лекція і консультування. На останню форму роботи з психологом переважно мають запит тимчасово відсторонені судді. Але це можуть бути і судді, які мають потребу більш глибоко розібратись з проблемними питаннями професійного і особистісного плану.

Що ж це за соціально-психологічні компетенції? Спробую коротко надати основні такі тези. Це, звичайно, включає психолога з відповідними сферами особистості. У психоемоційній сфері це розвиток емоційного інтелекту та навичок саморегуляції. У соціально-поведінковій сфері це розвиток навичок ефективного спілкування і керування конфліктом. Це також розвиток впевненої і безконфліктної поведінки, яка забезпечує здатність протистояти маніпуляціям. Також це навчання продуктивним стратегіям і керування стресом.

У ціннісно-смысловій сфері це розвиток творчого мислення, що забезпечує здатність бачити проблему під різними кутами зору і продукувати ідеї щодо її вирішення. Водночас це розвиток толерантності до невизначеності. Ідеться також про розвиток саморефлексії, тобто зворотного зв'язку від самого себе. І також це базові знання щодо практик усвідомленості, які збалансовують відчуття часу з внутрішніми ритмами.

Особливу увагу в психологічній підготовці приділяємо роботі з емоційною сферою людини. Адже відомо, що існує взаємозв'язок між емоціями, психофізіологічними процесами, мисленням та поведінкою, саме емоційний досвід людини, шлях до зміни її цінності, а отже, і поведінки. Для цього потрібно працювати з емоціями людини. Ми навчаємо слухачів, що будь-яка емоція – це психічна енергія, тобто ресурс, тому і ставитися до неї треба відповідно.

У даному контексті важливим є розвиток таких складових емоційного інтелекту. Перше, це, звичайно, усвідомлення емоцій. Суддя має вміти визначати емоції за думками, фізичним станом, зовнішнім виглядом, поведінкою і словами. Це також прийняття емоцій, вироблення безоцінкового ставлення до неприємних емоцій і шляхів їх екологічного переживання. Це також розуміння емоцій, здатність інтерпретувати значення, точно визначати емоції та пов'язані з ними потреби. Ну і, звісно, це керування власними емоціями, навички повертатися у врівноважений емоційний стан, скеровувати емоції в потрібне русло, регулювати ступінь вираженості емоцій, здатність відтерміновувати їх прояв. Засвоєння даних навичок забезпечує можливість розвивати такі важливі складові емоційного інтелекту, як

уміння розпізнавати, приймати і вміло поводитися з емоціями інших. Це так звана емпатія та соціальна толерантність.

Таке навчання найефективніше реалізується саме за допомогою окремих психологічних тренінгів, розроблених психологами Національної школи суддів України спільно з досвідченими суддями, які активно залучаються до співпраці. Це такі тренінги, як «Психологічна адаптація до суддівської діяльності», «Соціономічна компетентність судді», «Основи ефективної професійної діяльності судді: психологічний аспект», «Психологічні особливості спілкування з малолітніми, неповнолітніми учасниками судового процесу». Також з метою висвітлення психологічних аспектів певної проблеми чи явища психологи долучаються до розробки і проведення таких тренінгів, як: «Бути суддею», «Врегулювання спорів за участю судді», «Комунікація з особами з психічними та інтелектуальними порушеннями» та дистанційного курсу «Управління залом судового засідання». Адаптація онлайн курсу платформи HELP «Судочинство, дружнє до дітей». Це дає змогу слухачам не лише поглибити спеціальні знання, а й змінити ставлення, сформувати нові цінності завдяки ефективним та екологічним психологічним інструментам.

Окремо варто зазначити про тренінги для суддів-тренерів і суддів-наставників, у розробці й проведенні яких також брали участь наші психологи. Адже дані тренінги навчають тому, як найкраще розкрити потенціал людини через ефективну міжособистісну взаємодію. Відтак майбутній суддя-тренер повинен добре орієнтуватися в почуттях людини, яка потрапляє в групу, процесах групової динаміки, структурі групи та проблемних ситуаціях, що виникатимуть у групі. Так само для майбутнього судді-наставника важливо орієнтуватися в динаміці відносин з підопічним, усвідомлювати бар'єри у спілкуванні з ним, вміти визначати психологічні кордони та толерувати труднощі у взаємодії.

Роль психолога в оволодінні зазначеними компетенціями важко переоцінити. Як уже зазначалося, всі ці тренінги розробляються спеціальними зусиллями психологів та суддів. Це дає змогу створити не просто цікавий продукт, а тренінг з актуальним для слухачів змістовним наповненням, що сприяє ефективності засвоєння матеріалу та вмотивованості слухачів.

Ще однією особливістю заходів психологічної підготовки є необхідність залучення до проведення психологічних тренінгів одночасно, як мінімум, двох фахівців – судді та психолога. Саме цей формат тренерського складу уможливорює найефективніше реалізувати навчальні цілі. Адже психолог розкриває психологічні аспекти даної теми тоді, як суддя дає юридичні знання та наводить конкретні приклади суддівської практики.

Важливим напрямом психологічної підготовки суддівських кадрів є також розробка та проведення семінарів-практикумів. Дана форма навчання активно використовується для працівників апаратів судів. На сьогодні для них і суддів розроблені та проводяться семінари «Основи саморегуляції та її роль в адаптації до професійної діяльності», «Психологічні особливості ефективного спілкування

в професійній діяльності». Додатково для суддів також пропонується семінар «Психологічна експертиза у цивільному процесі».

Щодо перспектив розвитку цього напрямку, то я вважаю, що це, звичайно, розробка нових навчальних курсів таких, як, наприклад, «Психологічні особливості з учасниками судового процесу, які мають досвід психотравмуючого впливу», що є особливо актуальним з огляду на складну ситуацію на сході України, та «Зміцнення системи захисту дітей у конфлікті з законом». Щодо останньої теми на сьогодні існує запит на розробку тренінгу та проведення навчання спільно зі слідчими та прокурорами.

Також актуальними напрямками є заходи з психологічної підготовки, які б проводилися в рамках окремих суддівських колективів. У цьому контексті у стані розробки відділу тренінг «Згуртованість як основа ефективної професійної діяльності працівників апарату суду».

У фокусі нашої уваги залишається розвиток дистанційного навчання і адаптація вже розроблених навчальних курсів до цього формату. Це дасть змогу оптимізувати і підвищити ефективність навчання, зробивши акцент на засвоєнні знань при проходженні дистанційного курсу та зосередившись на напрацюванні вмінь та навичок під час тренінгу.

Дякую за вашу увагу і буду рада відповісти на всі запитання.

Марія СІМОН,

головний радник апарату президента Національного офісу юстиції Угорщини

ІННОВАЦІЙНІ МЕТОДИ НАВЧАННЯ ПРИ ПІДГОТОВЦІ СУДДІВ В УГОРЩИНІ

Шановні пані та панове!

Точкою відліку в навчанні при підготовці суддів в Угорщині є наші погляди на розвиток. Передусім ми віримо в те, що підготовка суддів має бути обґрунтованою. З 2012 року ми працюємо для досягнення шести стратегічних цілей. Дві з них безпосередньо пов'язані з нашою темою. Ми маємо власний погляд на систему судоустрою та на нашу місію. Ми беремо до уваги усі рівні та виміри нашого розвитку. Як ви бачите, не лише фізичний, а й суто людський чинник.

Підготовка суддів – це найбільш змістовний засіб організаційного розвитку. Стратегічними цілями розвитку суддівської освіти в Угорщині є такі:

- Суди мають виконувати свій конституційний обов'язок – рішення мають прийматися в розумні строки, якісно та незалежними суддями.
- Оптимальні розподіл та використання людських ресурсів.
- Забезпечення, ефективне розміщення та використовувати наявних активів.
- Інтегрованість судової системи, прозорість при відправленні правосуддя та керуванні судами, їх прогнозованість та підзвітність.
- Доступність судів.
- Покращення системи навчання суддів.
- Співробітництво з представниками інших юридичних професій. *Результати та факти*

Розвиток нашої системи підготовки суддів:

У 2006 році була заснована Академія юстиції Угорщини.

У 2012 році було створено мережу тренерів-координаторів.

У 2013 році ми розпочали впровадження ІТ-технологій у системі правосуддя.

А у 2017 році було засновано Угорську мережу судових коучів-тренерів.

Зміни методології

На цій конференції ми чули багато важливих думок про сучасні інтерактивні методики навчання, тому я не буду повторюватися. Хочу лише поділитися кількома підходами з цього питання.

Насамперед важливо розрізняти педагогіку та андрагогіку, пам'ятати, що наші слухачі є дорослі люди. Якщо ми будемо ставитися до дорослого як до дитини, то він і поводитиметься, як дитина.

Ми перейшли *від лекцій до інтерактивних методик*.

При цьому при розробці тренінгів перед нами постали ряд викликів. Тому при обранні методів ми враховуємо особливості навчання дорослих, засновані на сучасних андрагогічних принципах, сформульованих Малкольмом Ноулзом 1984 року:

1. Самосвідомість: особа, орієнтована на себе – сприйняття є незалежним.
2. Доросла особа з досвідом роботи, який стає дедалі більшим ресурсом для навчання.
3. Готовність до навчання: завдання, соціальні ролі – готовність до навчання дедалі більше орієнтується на завдання розвитку своєї соціальної ролі.
4. Орієнтація на навчання: безпосередність застосування, зосередженість на проблемі – орієнтація на навчання переходить від суб'єктно-орієнтованої до проблемно-орієнтованої.
5. Мотивація до навчання стає внутрішньою потребою.

Ми керуємося чотирма принципами, які застосовуються для навчання дорослих: дорослі повинні брати участь у плануванні й оцінці свого навчання; досвід, у тому числі помилки, забезпечує основу для навчальної діяльності; дорослі найбільше зацікавлені у вивченні предметів, які мають безпосереднє відношення і вплив на їхню роботу або особисте життя; навчання дорослих орієнтоване на проблеми, а не на контент.

Відтак тренінг має враховувати:

1. Організаційні цілі, тобто мету навчання.
2. Компетентності та потреби слухачів.
3. Відгуки на попередні навчальні заходи, тобто важливим є їх оцінювання.

Методи навчання, що застосовуються

Про наші методи роботи – інтерактивність має результатом:

- розмірковування;
- аналіз;
- синтез;
- розуміння – використання в робочому середовищі.

Ефективними є такі *тренінгові методи в аудиторіях*, як:

- «криголами»;
- «мозкові штурми»;
- робота в групах: «сніжки», ігри в слова, рольові ігри.

Роль тренера при проведенні тренінгів для тренерів є комплексною: це професійні правники, методологічні експерти, лідери команди, фасилітатори.

Наші тренінги для тренерів (ToT):

1. Відеотренінги.
2. Інтерактивні методики навчання.

Угорська мережа судових коучів-тренерів, наша команда тренерів – це: авторитетний і мотивуючий приклад професійної самореалізації, серйозна та мотивована участь у процесах організаційного розвитку судових установ Угорщини.

Вчора багато виступаючих, зокрема пані Солвіта Калніна-Кауне, директорка Латвійського суддівського тренінгового центру, та пан Лука Перілли, керівник робочої групи із тренінгових методів для суддів Європейської мережі суддівської освіти, наголошували на цих важливих аспектах. Так, Солвіта показала компетентність моделі «айсберга», а Лука згадував магічне поняття «м'які навички».

Компетенції – це всі ці знання, навички та погляди, персональні якості, що ми потребуємо для ефективної роботи.

М'які навички – це навички міжособистісного спілкування. Їм набагато складніше навчитися, їх складніше оцінювати, ніж сталі навички, такі як, наприклад, юридичні знання.

М'які навички характеризуються тим, як особа взаємодіє з іншими.

Ми використовуємо багато технік, що розвиваються. У разі усного спілкування – активне слухання, безпрограшні перемовини, пізнання брехні, персональні типажі, лідерство – мотивування інших, управління конфліктами, самосвідомість: визначення цілей, спостереження, виявлення своїх емоцій та емоцій інших. Робота в команді – надання конструктивних відгуків.

Система такого мислення презентована повсюди у тренінгах.

Однак ми маємо суддів-інструкторів, які є наставниками майбутніх чи діючих суддів. Ми допомагаємо їм тренувати «м'які навички», у тому числі підвищувати їх свідомість та надавати їм інструменти для менторства.

Наші тренери є представниками різних гілок судової влади, отже, вони можуть бути більш емпатичними до суддів та працівників апарату судів.

Наступні кроки – більше навчатися, бути гнучкими, пристосовуватися до змін у сучасному світі.

Міжнародна діяльність Академії юстиції Угорщини

Наступного, 2020 року в нас буде ряд важливих міжнародних заходів у Академії юстиції Угорщини:

9–10 липня – European Judicial Training Network – Judicial Training Methods (EJTN – JTM) – семінар «Методи – інтерактивна підготовка»;

10–11 вересня – European Judicial Training Network – Judicial Training Methods (EJTN – JTM) – семінар «Спілкування»;

21–22 вересня – European Judicial Training Network – Judicial Training Methods (EJTN – JTM) – робочі групи.

Серед наших завдань на майбутнє:

- розробити більше навчальних програм з розвитку компетенцій;
- підвищити кількість цільових груп, з якими ми можемо працювати;
- покращити наші методи оцінки для розвитку;
- покращити набір методів дистанційного навчання.

Підбиваючи підсумки, зауважу загальну тенденцію. Слухаючи попередні презентації, я зрозуміла, що немає сенсу докладати зусиль для дослідження відмінностей поглядів і цінностей у різних країнах, тому що, як я переконалась, ми крокуємо вперед тим самим шляхом. Це позитивний практичний шлях. Усі ми йдемо до розвитку судової влади, і, звичайно, не лише до розвитку тренінгів, а й покращення системи правосуддя та суспільства. Розповідь про суддівську освіту в Угорщині продовжить моя колега - Еніке Сіладдь, начальник відділу міжнародних відносин Академії юстиції Угорщини.

Дякую за увагу!

Зураб АЗНАУРАШВІЛІ,
заступник директора Вищої школи юстиції Грузії

ЯК ПІДВИЩИТИ ЗАЛУЧЕНІСТЬ, ІНТЕРЕС ТА КІЛЬКІСТЬ УЧАСНИКІВ

Шановні пані та панове!

Передусім дякую за ще одну можливість виступити і презентувати вам мою тему щодо підвищення залученості, інтересу та кількості учасників сучасної суддівської освіти. Спробую висвітлити деякі аспекти того, як краще навчитися зацікавлювати учасників навчальних курсів, як їх зацікавити в методах навчання і як результати навчання, власне, відбиваються на самому процесі навчання.

Різні типи навчання, звичайно, можуть проводитися не тільки для суддів, а й для працівників апаратів судів. У нас є певна статистика щодо того, які види навчання є найбільш популярними в нашому випадку. Йдеться про рішення судів, про судову практику і про практику Європейського суду і Люксембурзького суду. Такі популярні тренінги також включають курс навчання з міграції, а також контрактне право, договірне право та інші речі. Вони не такі вже популярні.

У нас є обов'язкові навчальні заходи. Щороку відповідно до нашого закону кожний суддя має навчатися протягом трьох днів. І є загальні теми, які суддя також має вивчати. У нашому випадку середня кількість учасників курсу становить приблизно 15 осіб. Щороку ми проводимо близько 1400 навчальних заходів. Ця кількість може збільшуватися або зменшуватися, це залежить від теми. Наприклад, тема, яка ніколи раніше не викладалась, є новою для всієї системи чи якщо приймаються якісь законодавчі поправки або нові закони, то такі навчальні курси також одразу стають затребуваними і кількість їх учасників зростає.

Ще дві речі, які більше пов'язані з організаційними питаннями – час, графік проведення навчань та місце. Часто в нашій ситуації ми проводимо такі навчальні заходи наприкінці тижня, у вікенди, проте в такому випадку вони є менш популярними, аніж якщо проводяться в робочі дні. Хоча судді в робочі дні, як правило, дуже зайняті люди, їм, звичайно, хочеться наприкінці тижня відпочити. Місце і графік є також важливими.

Спочатку щодо законодавчих змін і нових тем, які раніше не викладалися. Зазвичай у нас десь у середньому 15 учасників курсу, а якщо це нова тема, то, як правило, кількість зростає до 25 учасників. Після того як ми отримали підтримку донорів, організовуємо навчання не тільки в нашому офісі, а й в інших місцях та інших містах, включно з нашими офісами в регіонах, кількість учасників навчальних заходів зростає десь на 35%. І це збільшує участь і зацікавленість, оскільки в них

тоді буде додатковий час на те, щоб відпочити після проведення навчання, тобто це такі додаткові переваги для учасників і тому це збільшує їх кількість.

Два найважливіші аспекти, які також відбиваються на кількості учасників, – це час і місце проведення, ну і, звичайно, тема. Не буду занурюватися в це, адже вже чимало говорилося про методику і зміст кожної теми. Але якщо тема є новою, як правило, це приводить до збільшення кількості учасників.

Ми зазвичай намагаємося організовувати тренінги так, щоб було якомога більше учасників і не організовувати їх для п'яти–шести учасників, бо це не раціональні витрати часу та ресурсів. Як правило, намагаємося збільшити кількість учасників, наскільки це можливо, відповідно до розроблених критеріїв.

Дякую за увагу і за надану можливість виступити!

Ольга ШАПОВАЛОВА,
начальник відділу підготовки викладачів (тренерів) –
радник Національної школи суддів України

ПІДГОТОВКА ТРЕНЕРІВ (ТЬЮТОРІВ) ЯК КОМПОНЕНТ ФОРМУВАННЯ ЕФЕКТИВНИХ СПРОМОЖНОСТЕЙ СУДДІВСЬКИХ ШКІЛ: ДОСВІД УКРАЇНИ

Шановні учасники конференції!

Для мене сьогодні чудовий день, адже є можливість поспілкуватись зі своїми колегами із зарубіжних закладів суддівської освіти, нашими партнерами, та почути, як втілюється в життя методологія навчання для дорослої аудиторії, як залучаються учасники до процесу навчання і як працюють тренери. І тому моя презентація буде, в певному розумінні, логічним продовженням того, про що наші колеги вже говорили, оскільки без фахових тренерів якісно провести процес навчання практично неможливо. Саме тому акцентую увагу на підготовці тренерів як компоненті формування ефективних спроможностей суддівських шкіл на досвіді України.

Ректор Національної школи суддів України Микола Оніщук, відкриваючи наш захід, уже згадував про Концепцію національних стандартів суддівської освіти, яка є базовим програмним документом для освіти суддів. У Концепції, серед інших аспектів, на яких має ґрунтуватися освіта суддів. Це – потреби цільової аудиторії, які задовольняються за рахунок проведення тренінгів, використання інтерактивних методів навчання, що базуються на суддівських навичках.

Дуже важливим компонентом у суддівській освіті є саме підготовка викладачів, які можуть виконувати залежно від ситуації різні ролі – бути тренерами, фасилітаторами, модераторами, тьюторами, коучами.

Хочу зробити акцент саме на очній формі викладання в Національній школі суддів України і на тому, як здійснюється підготовка тренерів.

Мені хотілося б дещо зануритись в історію і згадати той час, коли після виходу у відставку з посади судді Верховного Суду України я прийшла працювати в Національну школу суддів України у відділ підготовки суддів. На той час викладачі-тренери за штатним розкладом були саме у цьому відділі. Вже тоді ми відчували перші проблеми щодо того, як залучати аудиторію до процесу сприйняття інформації, і зрозуміли, що, на жаль, звичайне викладання у формі лекцій є не настільки цікавим і актуальним, настільки корисним, як це мало б бути.

Моя участь у заходах Національної школи суддів України засвідчила, що семінари – більш динамічна форма навчання, коли є можливість обмінятися досвідом,

дискутувати над певними проблемами, що висвітлюються. Важливим для мене став 2015 рік. Тоді завдяки нашій співпраці з Національним суддівським інститутом Канади група представників Національної школи суддів України, – пані Тетяна Фулей і я, та Віктор Городовенко, на цей час суддя Конституційного Суду України, викладач НШСУ, відвідали Канаду і наочно побачили, як у них проводяться тренінги для суддів.

Як мовиться, можна тисячу разів почути, але краще один раз побачити. Ми побачили методику не просто викладання, а й підходів до створення тренінгів, перебуваючи безпосередньо в цьому процесі. Після цього Національна школа суддів України стала розробляти тренінги і впроваджувати їх у життя.

Але тренінги – дуже специфічний вид навчання. Він вимагає високої професійної майстерності від тих, хто бере в них участь. Опанування інтерактивними методиками, якісне проведення тренінгу можна порівняти з виставою з багатьма акторами на професійну тематику. І успішно ця вистава є тільки тоді, коли чітко поставлені цілі, а наприкінці тренінгу можна зробити висновок про те, що цілі реалізовані, судді – учасники тренінгу отримали знання, вміння, навички. Тоді, коли ми почали розробляти перші тренінги, ми відчували потребу і в підготовці саме таких викладачів-тренерів, які володіють інтерактивними методиками.

І знову хочу висловити вдячність Національному суддівському інституту Канади, який проводив в Україні перші методологічні тренінги для суддів-викладачів. Було проведено 13 тренінгів, методологічні тренінги охопили 303 викладачів. Але життя іде вперед, ми розуміли, що наші викладацькі спроможності мають зростати, тим більше, що ми готувалися до спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді.

Очевидно, саме це вплинуло на те, що у 2016 році у структурі Національної школи суддів України був створений відділ підготовки викладачів-тренерів. До основних завдань відділу підготовки викладачів-тренерів належать координація забезпечення діяльності Національної школи суддів України та регіональних відділень з добору та підготовки суддів-викладачів (тренерів) і, звісно, участь у науковій та науково-дослідній роботі школи щодо розробки методології викладацької діяльності, інтерактивних форм та методів навчання.

Плануючи професійну підготовку викладачів, ми у відділі чітко розуміли, що така підготовка повинна мати практичне спрямування. Вона повинна бути максимально гнучкою та враховувати індивідуальні потреби слухачів, про що, власне, перед цим говорив мій грузинський колега – Зураб Азнаурашвілі, заступник директора Вищої школи юстиції Грузії. Дуже цінним було те, що ми до викладацької діяльності, окрім фахових викладачів вищих навчальних закладів, експертів у певних галузях знань, залучали практикуючих суддів і суддів у відставці. І саме ця основна категорія викладачів мала можливість у процесі викладання ділитися власним професійним досвідом і використовувати творчий потенціал, показувати свою здатність до самоосвіти. Зрозуміло, що ми мали в процесі викладання використовувати новітні технології, застосовувати їх в освітньому процесі для того, щоб це було корисним і цікавим для наших учасників.

Такі підходи дали можливість нам визначити основні напрями підготовки викладачів (тренерів). Цих напрямів було декілька.

Передусім, це навчання суддів-тренерів методології, методологічні тренінги з підвищення кваліфікації суддів-викладачів.

Окремим напрямом навчання стала підготовка суддів-коучів (наставників). Це, фактично, ті судді-викладачі, які під час спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді проводили свою викладацьку діяльність без відриву від основної роботи.

Далі, це – спеціалізовані тренінги для тренерів, про які вже згадувала пані Тетяна Фулей, і, звісно, підготовка тьюторів, про яку розкаже пані Валерія Бабко, суддя Деснянського районного суду міста Києва, викладач Національної школи суддів України.

Наші канадські партнери показали нам методологію, розкрили, як потрібно викладати для тренерів, після чого ми проводимо тренінги силами Національної школи суддів України. За 2017–2019 роки Національна школа суддів України підготувала 554 викладачі. Звісно, основне навантаження було покладено на відділ саме у 2017 році. Тоді потрібно було підготувати, навчити методології викладання найбільшу кількість викладачів, задіяних у процесі спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді: 323 викладачі – у 2017 році, 180 викладачів – у 2018 році. Але й на сьогодні, в 2019 році, потреба у навчанні викладачів не відпала. З урахуванням потреб у викладачах у місті Києві та в регіонах ми провели 2 тренінги і навчили 51 тренера питанням методології.

Методологічні тренінги в нас складалися з трьох основних модулів, які враховували засади суддівської освіти; демонстрували, які особливості навчання має доросла аудиторія. Ми вчили суддів-тренерів азам андрагогіки, розповідали під час тренінгів про те, як треба використовувати окремі форми, методи навчання і на практиці під час тренінгів втілювати це в життя.

Дуже важливим компонентом наших методологічних тренінгів був модуль, присвячений тому, що ж треба враховувати викладачу-тренеру під час роботи з дорослою аудиторією, аналізували певні техніки роботи з аудиторією, психологічні аспекти навчання дорослих, про що вже згадувала пані Ганна Савченко, начальник відділу науково-методичного супроводження психологічної підготовки суддів Національної школи суддів України. Тому ми щиро вдячні відділу науково-методичного супроводження психологічної підготовки суддів, у співпраці з яким успішно проводили навчання тренерів методології.

Варто зазначити, що відділ підготовки викладачів-тренерів намагається ефективно використовувати і ресурс суддів, які відряджені до Національної школи суддів України. Завдяки їм ми не лише розробляємо тематичні тренінги, а й покращуємо методику викладання. У 2018–2019 роках до нас було відряджено 25 суддів різних спеціалізацій, і саме завдяки їм нам удалося розробити нові навчальні курси у формі тренінгів; використовувати ресурс цих суддів як тренерів під час викладання, розробляти стандартизовані лекції, готувати суддів-коучів для

спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді, ну і, звісно, брати участь у науковій роботі Національної школи суддів України.

Але це не означає, що ми не використовуємо ресурс тих суддів, які є практикуючими суддями. Школа не зупиняється тільки на тій методології, що вже втілена в життя. Враховуючи рекомендації Консультативної ради європейських суддів про те, що задля постійного удосконалення якості підготовки суддів необхідно проводити часті оцінки програм і методів навчання, ми розробили Методологію оцінювання підготовки кадрів для системи правосуддя.

Ця Методологія вже пройшла пілотування у Національній школі суддів України, отримала схвалені відгуки під час семінару ТАІЕХ. Приємно, що саме про такі методологічні підходи, що застосовуються у розробленій Методології, згадував пан Лука Перілі, член Ради директорів Вищої школи магістратури Італії, керівник робочої групи з тренінгових методів для суддів Європейської мережі суддівської освіти. До речі, він безпосередньо час брав участь у семінарі, коли ми обговорювали цю Методологію.

Серед інших критеріїв, що зазначаються в Методології, ми враховуємо критерії, що характеризують викладачів, і проводимо процес оцінювання різних аспектів навчання, у тому числі, викладацької діяльності. Ми прагнемо виявити шляхи підвищення ефективності викладацької діяльності.

Звісно, це навички викладання, вміння ефективно планувати та організовувати процес підготовки, постійний контакт з аудиторією і вміння працювати в команді. Саме формування таких критеріїв є основним для роботи з викладачами в Національній школі суддів України. Зворотний зв'язок, який ми отримуємо під час наших заходів, надихає викладачів на нові звершення і свідчить про те, що ми рухаємося у правильному напрямі.

Ми здійснюємо анкетування суддів-викладачів і обробляємо в подальшому анкети зворотного зв'язку. В анкетах учасники-слухачі відмічають високий рівень професіоналізму викладачів, глибокий аналіз, доступність подачі матеріалу, інформативність, вміння добре організувати роботу в малих групах, комунікувати з аудиторією, подавати матеріал креативно, ненав'язливо, у цікавий спосіб. А головне – нам дуже приємно, коли говорять, що наша робота згуртувала та зблизила з колегами, учасниками тренінгу.

Користуючись нагодою, хочу висловити щиру вдячність нашим суддям-викладачам. Пані Валентина Данішевська, Голова Верховного Суду, зазначила, що пані Галина Юровська, працюючи в Національній школі суддів України, показала свій високий фаховий рівень і стала суддею Конституційного Суду України. Ми пишаємось тим, що наші судді-тренери посіли високі посади і у Верховному Суді, і у Вищому антикорупційному суді. Сподіваємось, що конкурси, які проводитимуться, покажуть високий фаховий рівень наших суддів-викладачів.

Дякуємо вам за увагу і гарного настрою!

Валерія БАБКО,

суддя Деснянського районного суду міста Києва, викладач Національної школи суддів України, сертифікований тренер Програми HELP Ради Європи

ПІДГОТОВКА ТРЕНЕРІВ (ТЬЮТОРІВ) ЯК КОМПОНЕНТ ФОРМУВАННЯ ЕФЕКТИВНИХ СПРОМОЖНОСТЕЙ СУДДІВСЬКИХ ШКІЛ: ДОСВІД УКРАЇНИ

Шановні пані та панове!

Свою частину виступу я би хотіла присвятити ролі тьютора в онлайн навчанні та його впливу на якість засвоєння матеріалу слухачами. Дистанційне навчання в Національній школі суддів України є формою періодичного навчання для суддів з метою підвищення рівня їхньої кваліфікації. Сьогодні електронне навчання (e-learning) завдяки розвитку мережі Інтернет і поширенню різноманітних мобільних пристроїв стає фаворитом у загальній системі дистанційної освіти. Своїм призначенням зробити освіту доступною 24 години на добу і сім днів на тиждень воно потребує зміни акцентів від «навчаємо того, що міститься у навчальних програмах» – до «навчаємо того, чого потребують потенційні учасники на робочому місці».

Успішному електронному навчанню передуює розуміння кожним учасником потреби в навчанні, власної здатності до навчання та готовності до співпраці у навчальних інтернет-середовищах. Цілі повинні бути чіткими та зрозумілими для потенційних учасників, а також мати прив'язку до сфери їхніх професійних інтересів і викликів, які стоять перед ними сьогодні. Завдання організаторів електронного навчання зробити його: діяльним, щоб кожен учасник мав можливість у результативний та ефективний спосіб досягти визначених програмою навчальних цілей; комфортним, гнучким, емоційно позитивним.

Національна школа суддів України спільно з Проектом USAID «Справедливе правосуддя», українсько-канадським проектом «Освіта суддів – для економічного розвитку», Проектом «Гарантування дотримання прав людини при здійсненні правосуддя» Координатора проектів ОБСЄ в Україні, *Міжнародною благодійною організацією* «Екологія – Право – Людина» та в період з 2014 року до теперішнього часу розроблені вісім дистанційних курсів для суддів. Ці курси доступні в системі дистанційного навчання НШСУ, яка розміщена на платформі Moodle, що є найбільшою, досконалою та поширеною в Україні та світі системою такого призначення.

У 2018 році Національна школа суддів України у співпраці з Проектом Ради Європи HELP провела презентацію з подальшим впровадженням дистанційних курсів для суддів «Судочинство, дружнє до дитини» та «Протидія насильству щодо жінок і домашнього насильства», які розміщені на платформі HELP. Ці курси доступні для проходження. Також у співпраці з Проектом Ради Європи «Посилення імплементації європейських стандартів прав людини в Україні», що здійснюється в рамках Плану дій Ради Європи для України на 2018–2021 роки, були проведені тренінги для тренерів за курсами Програми

HELP «Докази та доказування в кримінальному провадженні з урахуванням практики ЄСПЛ» та «Трудові права в світлі практики Європейського суду з прав людини». За результатами успішного проходження сертифікат НШСУ та Програми HELP отримали 39 суддів.

Спільно з Проектом Ради Європи «Внутрішнє переміщення в Україні: розробка тривалих рішень» Національна школа суддів України розробила і впровадила у періодичне навчання суддів «HELP курс з питань внутрішнього переміщення осіб».

Над адаптацією матеріалів до українського законодавства працювали науковці та судді-експерти, які були й тьюторами під час проходження навчання своїх колег. Наразі курс успішно пройшли 57 суддів.

З метою ефективного проведення стажування кандидатів на посаду судді Національна школа суддів України у співпраці з Проектом ЄС «Підтримка реформ верховенства права в Україні (Право – Justice)» та Програма реформування сектору юстиції Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Нове правосуддя» розробила та впровадила тренінг для суддів-наставників «Наставництво (коучинг) у системі формування професійних навичок майбутнього судді» за дистанційною формою навчання. Переважна більшість наставників (коучів) проходять навчання на очних тренінгах. Для них цей курс є платформою для обміну досвідом, вирішення нагальних питань, які виникають у процесі роботи. Для тих суддів, які з поважних причин не пройшли навчання на тренінгу, це – можливість отримати необхідну інформацію та познайомитись із колегами.

Спільно з державною установою «Центр пробації» розробляється дистанційний курс щодо суб'єктів пробації.

Загалом у системі дистанційного навчання НШСУ тільки за 2019 рік були активними понад 2000 учасників.

Сертифікати про успішне проходження курсів отримали близько 600 суддів.

Адміністрування дистанційного навчання суддів здійснюється викладачем-координатором відділу підготовки викладачів (тренерів) за технічної підтримки відділу інформаційних технологій. Адміністратор готує проект календарного плану дистанційного навчання для суддів, оголошує набір на курси, координує роботу тьюторів і слухачів, аналізує анкети зворотного зв'язку. Із урахуванням змін до чинного законодавства та пропозицій слухачів, висловлених у анкетах зворотного зв'язку, постійно оновлюється змістове наповнення курсів.

Курси дистанційного навчання для суддів «Суддівська етика. Добродесність судді», «Управління залом судового засідання», «Управління часом у суддівській діяльності», «Права людини та охорона довкілля» та курси, які розміщені на платформі HELP, проводяться із залученням тьюторів із-поміж досвідчених суддів, які є водночас і розробниками зазначених курсів. На даний час до ролі тьютора залучаються близько 30 суддів першої, апеляційної інстанцій та інші фахівці.

У віртуальних навчальних середовищах з'являється нова роль – тьютора, який є відповідальним за залучення учасників у навчальний процес. Виконання цієї ролі вимагає відповідних компетенцій, що дає змогу зробити навчання результативним і ефективним як за кожним видом діяльності, так і на курсі в цілому.

Тьютор створює умови для рівної присутності кожного учасника навчального процесу. Він дає можливість і заохочує кожного подбати про свій (професійний) профайл, відрекомендуватися навчальній спільноті, розповівши про власні принципи та очікування від навчання, заохочує до спілкування та обміну досвідом, підтримує дискусії, максимально залучаючи учасників у навчальний процес.

Тьютор – експерт, який розміщує на платформі навчальні матеріали для самостійного вивчення; якщо у процесі навчання виникають прогалини, він/вона доповнює чи вказує на джерело інформації, уточнює будь-які непорозуміння при роботі учасників з навчальними матеріалами і, якщо необхідно, дає роз’яснення. Тьютор – наставник, його завданням є допомогти тим, хто навчається, досягти навчальних цілей, ставлячи перед ними виклики, заохочуючи їх і надаючи конструктивний зворотний зв’язок.

Тьютор – оцінювач, який допомагає тому, хто навчається, моніторити навчальний прогрес, дізнатися і зрозуміти, чи досягнуті ним навчальні цілі і які нові навички та компетенції мають бути набуті після закінчення курсу. Тьютор повинен:

- знати специфіку електронного навчання, віртуальних навчальних середовищ;
- володіти предметом навчання, мати досвід викладання;
- мати цілісне уявлення про електронний курс та його призначення;
- знати цілі та завдання курсу, розробити навчальний план і систему оцінювання знань та навичок, набутих учасниками;
- проявляти управлінські навички для досягнення цілей і завдань курсу в термінах, визначених навчальним планом;
- демонструвати уміння використовувати сучасні педагогічні технології, побудовані на досвіді й реалізації компетентнісного підходу;
- вміти налагоджувати ефективну систему комунікації між учасниками навчального процесу;
- сприяти соціальній присутності кожного учасника та його/її максимальному залученню до вирішення навчальних завдань;
- аналізувати навчальне середовище в контексті дотримання основних принципів електронного навчання, зокрема, гнучкості у виборі навчальних траєкторій;
- за необхідності – вносити зміни, які дають можливість кожному бути залученим і досягати навчальних цілей, тим самим зменшуючи ризик втрати слухача курсу;
- проводити моніторинг середовища на предмет психологічного клімату, творчої реалізації кожного учасника і набуття ним/нею позитивного досвіду.

Відділ підготовки викладачів організовує методологічні тренінги для тьюторів дистанційного навчання з метою удосконалення методики викладання та залучення нових із-поміж суддів, які успішно проходять навчання та виявляють бажання займатись викладацькою діяльністю.

У зв’язку з такою зацікавленістю суддів у навчанні за дистанційною формою навчання зростає потреба в розширенні тематики дистанційних курсів у Національній школі суддів України.

Дякую за увагу!

Агнешка КЛУЧИНЬСЬКА-ЦИКОЦКА,
начальник департаменту міжнародного співробітництва,
Національна школа судівництва і прокуратури, Республіка Польща

РОЗРОБКА НАВЧАЛЬНИХ КУРСІВ, ОРІЄНТОВАНИХ НА ПОТРЕБИ СУДДІВ: ДОСВІД НАЦІОНАЛЬНОЇ ШКОЛИ СУДІВНИЦТВА ТА ПРОКУРАТУРИ ПОЛЬЩІ

Шановні пані та панове!

Тема мого виступу – організація періодичного навчання, розробка навчальних курсів у Національній школі судівництва і прокуратури Республіки Польща. Розробка навчальних курсів, підлаштованих під потреби учасників, – дуже важлива частина нашої роботи. Саме це визначає ефективність навчання разом з тренінговою методикою і залучення лекторів у навчальний процес. Наша школа вивчає навчальні потреби і на їх основі пропонує навчальні заходи. Передусім розкажу про законодавчі основи цієї діяльності, про наші найкращі практики і наприкінці – про новий проект, який ми впроваджуємо в цій сфері.

Правова основа для оцінки навчальних потреб згідно з законом про професійне навчання помічників суддів, прокурорів, помічників прокурорів, офіцерів пробації і судових клерків має проводитися відповідно до щорічного плану роботи, який включає навчальні потреби, які визначені Національною радою суддів, Національною радою прокуратури, регіональними прокуратурами, головами судів і регіональними прокурорами.

Щороку Національна школа судівництва і прокуратури запрошує голів апеляційних судів, регіональних судів, щоб вони розказували нам про основні юридичні та неюридичні проблеми і пропонувати певні заходи, на якому рівні їх треба організувати. Отже, щороку ми збираємо до 10 тисяч різних пропозицій. Наш аналітичний відділ обробляє ці пропозиції і готують звіт про навчальні потреби. Далі відділ з розробки навчальних курсів складає щорічний план навчальних заходів на основі отриманої інформації. Коли наша програмна комісія затверджує план для навчання суддів і прокурорів, ми починаємо роботу по організації тих заходів, тренінгів, семінарів, які включені в план. Таким чином, минає приблизно рік відтоді, як надходить пропозиція чи збираються пропозиції в анкетах, а потім проводиться реальний тренінг. Під час цього року інституція може звернутися до школи з проханням про конкретний тренінг і програмна комісія має розглянути й затвердити.

Наприклад, цього року після чергового навчального заходу ми провели онлайн анкетування, і 17 відсотків опитаних у зв'язку зі змінами до цивільного процесуального законодавства запропонували провести тренінг з цього питання.

Таке онлайн анкетування слухачів є обов'язковим, і воно проводиться тільки після отримання сертифіката про проходження навчання. З-поміж запитань пропонується внести конкретні пропозиції щодо проведення наступних тренінгів і семінарів. Відповідний відділ аналізує висловлені головами судів, судових установ пропозиції. Також відділ аналізу проводить інтерв'ю з відібраними учасниками, щоб отримати більш точну інформацію й уточнити відповіді, надані в анкетах.

Хоча наш відділ підвищення кваліфікації працюючих суддів проводить велику кількість навчань, у нас є великий перелік учасників суддів, які чекають проведення і, тим не менше, ми обов'язково проводимо оцінку навчальних потреб. Ми вирішили зробити наступні кроки. Наразі ми працюємо над проектом, який називається «Імплементация сучасних методів визначення освітніх потреб як ключовий фактор ефективної судової системи», який фінансується Європейським Союзом. Основна мета проекту – розробити електронний інструмент для визначення таких навчальних проектів системно. Цей інструмент дасть змогу моніторити законодавчі зміни і визначати навчальні потреби відповідно до цих змін і аналізувати, як це впливає на діяльність суддів і прокурорів, щоб розробити такий курс, який дійсно відповідає наявним потребам і заповнить прогалини в навичках суддів і прокурорів.

У нас визначено вісім компетентностей, які важливі для суддів і прокурорів, членів усіх професійних груп – це судді, прокурори, помічники суддів, помічники прокурорів, клерки, офіцери пробації – при цьому визначається певний рівень компетентності для кожної групи. Далі визначаються навчальні потреби для цих восьми сфер: управління стресом, комунікації, вплив на поведінку людини, емоційне розуміння, організація робочого часу, мистецтво прийняття рішень і відкритість до змін. Оцінка проводиться шляхом анонімного анкетування, в якому треба дати відповідь на шість запитань. Отже, виконання такого тесту самооцінки є обов'язковою передумовою для зарахування на навчання до Національної школи судівництва і прокуратури. Таким чином, сам представник судової влади має вирішити, в якому тренінгу хоче брати участь.

Завдяки цьому проекту ми змогли надати можливість оволодіти м'якими навичками 150 особам – 10 груп по 15 людей. Ми намагаємося й надалі підсилювати знання учасників, отримані на наших заняттях. Національна школа судівництва і прокуратури планує розпочати цей проект 2020 року. Тож ми впевнені, що зможемо реагувати на потреби учасників, які повсякчас розширюються.

Дякую вам за увагу!

Еніке СІЛАДДЬ,

начальник відділу міжнародних відносин Академії юстиції Угорщини

ЦІЛЬОВІ ГРУПИ ДЛЯ СУДДІВСЬКОЇ ОСВІТИ В УГОРЩИНІ

Шановні колеги!

Велика честь для мене бути учасницею цієї конференції.

Від імені Академії юстиції Угорщини хочу висловити особливу подяку організаторам за запрошення на цей захід.

Декілька слів про нашу Академію юстиції до початку мого виступу по суті. Національний офіс юстиції Угорщини – це основний орган адміністрування судової системи, який був створений у 2012 році. У межах цього офісу, який є незалежним самоврядним органом, функціонує Академія юстиції Угорщини, яку засновано 2006 року. Вона забезпечує юридичну підготовку суддів, тренерів, помічників суддів та працівників апарату суду.

При створенні перед Національним офісом було поставлено шість стратегічних цілей, основні з яких: оцифровування судів, полегшення доступу до правосуддя для громадськості, покращення системи навчання. Це завдання забезпечується Академією юстиції Угорщини, де ми навчаємо цільові групи – суддів, помічників суддів і працівників апарату суду, а також членів наших регіональних мереж.

Весь процес навчання відбувається у приміщенні Академії юстиції Угорщини, яке є сучасною будівлею XXI століття, що навіть отримала призи за архітектуру і є не лише навчальним центром, а й своєрідним простором відновлення сил, оскільки тут розміщено і готель, і ресторан, тенісний та фітнес-центр для цільових груп, які приїждять на навчання для участі в тренінгах.

Ми вважаємо, що ці заходи мають бути особливим досвідом для слухачів, оскільки судді, залишаючи свої справи і місця своєї роботи, мають отримати певний досвід з тим, щоб не тільки навчатися, а й комфортно почуватися. За останні роки кількість учасників зросла від 5 тисяч до 25 тисяч осіб. Зрозуміло, що для такої великої кількості слухачів на даний час ми не маємо достатньо простору для організації навчальних курсів, тому будуємо новий навчальний центр, що має стати одним з найбільших навчальних центрів у країнах Східної Європи. Він зводиться на березі озера Балатон і буде забезпечений усіма сучасними технічними, цифровими інструментами для навчання.

Угорщина є невеликою країною з населенням понад 10 мільйонів, проте у нас більше 11 тисяч працівників судової системи, з яких – 2931 суддя, 883 помічники судді, 233 судді-тренери, 7654 працівники апарату суду. Для забезпечення навчання зазначених цільових груп ми проводимо навчальні заходи в Академії та регіональні заходи у місцевих судах, але Академія створює програму і стежить за проведенням навчальних курсів на регіональному рівні. Курси поділяються на обов'язкові та факультативні, залежно від категорії слухачів: кандидати на посаду судді, новопризначені судді чи судді, які призначені на посаду довічно.

Цільовими групами в Угорщині є, зокрема, судді-початківці, які призначаються на три роки, помічники суддів, судді-викладачі, для цієї категорії проводиться навчання нового покоління, що передбачає нові методи: професійна орієнтація, спеціальний курс навчання, інтерактивні семінари, м'які навички/розвиток компетенції, моделювання судових засідань. Іншою категорією є судді, яких призначили безстроково, і вони проходять підвищення кваліфікації. Воно може бути як обов'язковим (у випадку прийняття нових законів, зокрема, нещодавно було прийнято два нових процесуальних нормативних акти), так і факультативним.

Кожен вид навчання відповідає особливим характеристикам. Так, навчальні курси розробляються для спеціальних потреб суддів. Цільова група визначається Академією конкретно в кожному випадку з метою зацікавленості та вмотивованості у навчанні. Чітко визначається предмет навчання, а також здійснюється належна підготовка лекторів, тренерів. Далі формується порядок денний тренінгу, план, а за підсумками здійснюється оцінка заходу й подальші заходи.

Основною цільовою групою в Угорщині є підготовка лідерів, якими в судах можуть бути лише керівники суду. Це, зокрема, голови судів та заступники голів судів, а також керівники підрозділів. Навчання цієї цільової групи має такі основні компоненти, як: управління м'якими навичками, компетенції лідера в управлінні судом, інформаційно-комунікативні компетенції. Змістом тренінгів є, наприклад, управління стресами, прийняття рішень, зміна керівників та особисте лідерство.

В Угорщині існує унікальна мережа ELAN – Європейська мережа юридичних радників. Вона охоплює суддів, помічників суддів (усього – 18 членів). Дану мережу очолює координатор – суддя Верховного суду, який має заступників, які, своєю чергою, скеровують роботу цільових груп. Мережа охоплює п'ять основних цільових груп: судді у кримінальних справах, у цивільних справах, у адміністративних справах, у трудових справах і помічники суддів. Судді проходять спеціальну підготовку і вивчають право ЄС.

Мережа створена з метою надання консультацій зазначеними координаторами для своїх колег у судах. Судді двічі на рік проходять обов'язкове навчання в Академії юстиції Угорщини тривалістю три дні. Головними завданнями радників-координаторів є: підготовка професійних матеріалів (досліджень), коментарів щодо проєктів законодавчих актів, висвітлення діяльності (ведення блогів), участь у внутрішніх та міжнародних заходах, участь у навчанні суддів, налагодження професійних контактів, консультування суддів.

Міжнародне навчання здійснюється на засадах партнерства Академії юстиції Угорщини в EJTN та ERA (Академія європейського права), завдяки чому здійснюються навчальні візити (суди та установи ЄС, наприклад FRA), програми обміну (коротко- та довгострокові, спеціалізовані, двосторонні). Стажування суддів та їхніх помічників здійснюється в Суді Європейського Союзу, Європейському суді з прав людини, Євроюсті, Академії європейського права). Під час такого навчання судді діляться власними досвідними практиками зі своїми колегами, поширюють отримані знання, готують презентації для колег та звіти, які публікуються на веб-сайті Академії юстиції Угорщини.

Дуже дякую за увагу!

Адель КЕНТ,
суддя-директор, Національний суддівський інститут, Канада

ЕФЕКТИВНЕ ЗАЛУЧЕННЯ ПРЕДСТАВНИКІВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ДО НАВЧАННЯ, ЩО ПРОВОДИТЬСЯ НАЦІОНАЛЬНИМ СУДДІВСЬКИМ ІНСТИТУТОМ

Шановні пані та панове!

Темою мого виступу є організація освітнього процесу в Національному суддівському інституті, ефективне залучення в цей процес представників громадянського суспільства. Це стосується основоположної важливості суддівського навчання: хто і що робить, коли і як, як залучається громадськість до цього процесу.

Один з основних принципів нашої роботи – навчання мають проводити самі судді. У багатьох країнах, зокрема й у Канаді, судді справді дуже ревно ставляться до цього. Вони хочуть залишатися незалежними і не люблять, коли хтось намагається впливати на їх рішення. Це стосується і тренінгів. Коли залучаємо тренерів, які, як здається суддям, не лише приносять їм знання і навички, а й намагаються вплинути на них. Отже, Національний суддівський інститут не має постійно найманих викладачів. Усі наші викладачі самі є суддями чи іншими представниками громадськості, яких ми залучаємо до певних тренінгів.

Як ми організовуємо тренінги? У нас три основні теми: правові, суддівські навички (вміння комунікувати, приймати ефективні рішення) і соціальний контекст. Це розуміння контексту тих людей, які звертаються до суду. Наша країна дуже різноманітна, і суддівські традиції не були так само різноманітні. Судді не завжди розуміють контекст, у якому живуть ці люди. Можливо, вони живуть в умовах бідності в іншій культурі. У них інші гендерні проблеми чи проблеми з інвалідністю. Отже, всі ці питання важливо розуміти суддям. І ми вчимо цього майбутніх суддів.

Хто є представниками громадянського суспільства, яких ми залучаємо? Це можуть бути старійшини в групах корінних народів, люди, які знають історію народів, які жили на цій території. Ми намагаємось їх залучати до медіації щодо ситуацій, пов'язаних із забиранням дітей з цих громад, які живуть відокремлено, і відправляти їх у загальні школи. Через поширеність алкоголізму, наркоманії представники корінних народів опиняються в тюрмах. Усі ці питання пов'язані з не дуже позитивною історією розвитку цих народів. Отже, залучення старійшин громад корінних народів дуже сприяє цьому.

Територія нашої країни дуже велика, але населення в нас не так багато, і ми залучаємо людей з усього світу, мігрантів. Тому в нас представлені люди різних

культур і конфесій. Люди, які працюють з нами, можуть бути професіоналами і непрофесіоналами. Вони працюють з корінними народами, представниками ЛГБТ-спільноти, іншими групами.

Чому ми залучаємо представників громадянського суспільства у процес навчання? Традиційно в Канаді навчання було спрямоване на однорідне населення. Безперечно, це важливо, але залучені члени громади можуть збагатити тренінг. Можливо, в них є знання і досвід, яких у нас немає. Ми намагаємося передати свої знання і свій досвід колегам.

Коли залучати до навчання представників громадянського суспільства? Наприклад, це може бути корисно, коли проводиться навчання з соціальної проблематики. Ми інтегруємо і навички, і знання для обговорення соціальних питань. Це може охоплювати і питання взаємовідносин між корінними і некорінними народами. Або при проведенні навчання з комунікацій, для висвітлення теми комунікації з людьми, в яких є інвалідність – психічні чи фізичні вади. Тут необхідно мати особливі навички спілкування з цими людьми.

Як залучати представників громадянського суспільства? Це також важливе питання. Це повертає мене до свого першого твердження – що судді ревно ставляться до дотримання їхньої незалежності. Отже, потрібно працювати з представниками громадянського суспільства так, щоб вони зрозуміли, чому їх залучили. Які наші очікування від них, що вони мають робити і чого ні? Це може бути дуже тривалий підготовчий процес. Іноді вони самі це роблять і працівникам Національного суддівського інституту не потрібно з ними попередньо працювати. Але зазвичай треба витратити час на підготовку представників громадянського суспільства, щоб вони розуміли аудиторію, з якою працюватимуть, а також конфіденційність навчання для суддів

Є ще одна важлива тема, над якою упродовж багатьох років ми працюємо в Національному суддівському інституті – це боротьба з домашнім насильством. Отже, які цілі тренінгів з питань домашнього насильства? Треба розуміти теорію домашнього насильства. Чому жінки, які зазнали фізичного чи психологічного насильства, все одно повертаються назад до цього чоловіка? Можливо, з економічних причин, можливо, через дітей. Повертаються, розуміючи ризик. А якщо вже така справа доходить до суду і суддя запитує такого обвинувачуваного, перед тим як випустити під заставу, а чи забезпечите ви безпеку своєї партнерки, якщо вас випустять на свободу. Тому, що, можливо, він намагатиметься знову шукати контакту зі своєю партнеркою, з потерпілою і цим самим знову наражати її на небезпеку.

Отже, розробляючи програму з питань боротьби з домашнім насильством, ми в Національному суддівському інституті маємо враховувати наші основні організаційні принципи. У нас є неурядові організації, які працюють з потерпілими, жертвами домашнього насильства і з насильниками. Це велика соціальна проблема, а не лише юридична. Отже, певні кривдники можуть, пройти відповідну програму, повернутися назад у громаду, і про це мають також знати і судді, неурядові

організації, які працюють з жертвами і з кривдниками. Психологія домашнього насильства – це дуже складне питання. Тут треба обережно ставитися, якщо йдеться про фізичну чи моральну травму. Коли ви запрошуєте цих людей, щоб вони знову переказували, що з ними трапилося, це повторне травмування людини. Постає і питання реабілітації кривдників. Отже, суддя має розуміти обидві сторони. Я знаю, що коли ми з громадськістю обговорюємо тренінги, то робимо це, беручи до уваги найскладніші теми, зокрема домашнього насильства, злочинів на сексуальному ґрунті, з тим, щоб розуміти не лише закон, а й соціальний контекст. Ця тема, яка є викликом для нас і ми будемо продовжувати над нею працювати.

Дякую за ваш час і хочу лише нагадати, що у 2021 році в Оттаві Національний суддівський інститут проводитиме конференцію про міжнародний досвід організації суддівського навчання. Запрошуємо вас на цю конференцію.

Дякую!

Станімір КЕРЕМЕДЧІЄВ,
програмний менеджер «Міжнародний обмін з підвищення кваліфікації суддів»,
Національний інститут юстиції, Болгарія

ОГЛЯД ВИДІВ ЕЛЕКТРОННОГО НАВЧАННЯ У ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОГО ІНСТИТУТУ ЮСТИЦІЇ БОЛГАРІЇ

Шановні пані та панове!

Дозвольте презентувати вам наш досвід електронного навчання у діяльності Національного інституту юстиції Болгарії.

Для реалізації цієї мети в нас розроблена концепція електронного навчання, що закріплена в Акті про судову систему Болгарії. Зокрема, згідно з цим Актом (ст. 249 (1), п 4 (новий, SG No 49/2018)) Національний інститут юстиції Болгарії проводить електронне навчання й організовує прикладні дослідження та аналіз практики в галузі юстиції.

За загальноприйнятим визначенням, наведеним у Довіднику EJTN з методології судової підготовки в Європі (2016 року), електронне навчання – це методи комунікації, що застосовуються під час проведення навчання в процесі підготовки без необхідності виділяти це як самостійну форму навчання. Це стосується будь-якого навчання, що здійснюється через Інтернет-мережу, комп'ютер та/або комунікаційні технології.

У широкому розумінні в будь-якій формі навчання – очній, дистанційній, змішаній, при самостійному навчанні, під час яких використовуються елементи оцифрування, ми говоримо про впровадження електронного навчання в цій формі навчання.

У вузькому сенсі електронне навчання в будь-якій із названих вище форм – це форма комп'ютерних тренінгів. Національний інститут юстиції Болгарії для виконання своєї роботи використовує вузьке розуміння цього визначення.

Електронне навчання може проводитися з використанням великої кількості електронних ресурсів: це радіо, телебачення, мобільні телефони, комп'ютерне програмне та апаратне забезпечення, супутникові системи, різні види сервісів і додатків (відеоконференції, системи контент- менеджменту, комунікаційні системи) тощо, через які учасники відповідних тренінгів обмінюються інформацією.

Відповідно до статті 249, частини 1, пункту 4 Акта про судову систему Національний інститут юстиції проводить електронні тренінги в усіх розвинених формах електронного навчання та забезпечує електронне навчання у всіх розроблених формах навчальної діяльності.

Наведу приклади впровадження електронного навчання в діяльності Національного інституту юстиції.

- *Електронне навчання в очних навчальних заходах*

Форма відвідування визначається як участь у тренінгових заходах у тому самому місці та в той самий час, з безпосереднім спілкуванням.

Найпоширенішими типами тренінгових форматів є семінари, тренінги, круглі столи, конференції, лекції, тренінги для тренерів тощо.

Типи навчальних заходів (методів): презентації, лекції, звіти, рольові ігри, вивчення справ, тестування, опитування, модельні судові засідання, навчальні фільми тощо.

Електронне навчання в рамках цих заходів відбувається за допомогою спільного використання навчальних заходів та електронних засобів для обміну інформацією або виконання завдань.

Приклади: презентації, відеолекції, тренінгові фільми або відзняті судові справи, що будуть використовуватися учасниками під час навчання за комп'ютерами, вирішення тестів у електронному форматі, заповнення електронних форм опитувальних анкет, робота з вебсайтами тощо.

– Електронне навчання у форматі дистанційного навчання

Дистанційний формат навчання передбачає, що учасники навчальних заходів перебувають у різних місцях, їх спілкування відбувається опосередковано.

Тренінги проводяться у форматі дистанційного навчання. З-поміж типів навчальних заходів (методів): презентації, лекції, звіти, рольові ігри, вивчення справ, тестування, опитування, симуляція судових засідань (модельні судові засідання), тренінгові фільми, віртуальні навчальні аудиторії тощо.

Електронне навчання у форматі дистанційного навчання здійснюється за допомогою використання електронних засобів і засобів для обміну інформацією між учасниками навчальної форми, синхронно чи асинхронно. Це може бути використання електронної мережі (Інтернет чи Екстранет), аудіо- та відеозасоби спілкування, супутникове телебачення, CD-диски та інші електронні носії інформації тощо.

Приклади: лекційні матеріали, презентації, відеолекції, вивчення окремих судових справ і розв'язання проблем, обговорення судових справ і завдань на форумах, самооцінювання (тестування), розроблені для навчального процесу ігри, чати, віртуальні навчальні аудиторії, в яких учасники навчального процесу спілкуються в реальному часі, тощо (*Приклад віртуальної аудиторії тут:* <https://bigbluebutton.org/teachers/>).

– Електронне навчання у змішаному форматі навчання

За змішаного формату навчання частина навчальних заходів проводиться очно, інша частина – дистанційно.

Електронне навчання у змішаному форматі проводиться за допомогою засобів і методів, що вже згадувалися.

– Електронне навчання як частина самоосвітніх навчальних заходів

Самонавчання може мати характеристики форм навчання, що були означені вище, але відмінною рисою є те, що особа, яка навчається, організовує навчання самостійно згідно з власним планом.

Самонавчання проводиться за допомогою засобів і методів, що вже згадувалися нами.

Загальні ремарки

Необхідними умовами для успішного впровадження електронного навчання є наявність належної технологічної інфраструктури, без якої не може існувати електронне навчання та спеціалісти, які його обслуговують. Погана технологічна інфраструктура (наприклад, нестабільна платформа електронного навчання), невідповідні апаратні та програмні рішення тощо можуть принести більше шкоди, ніж користі.

Ми широко використовуємо сучасні форми навчання, що виконуються повністю електронними засобами. Це:

- **Вебінари**

Вебсемінар можливий лише за дистанційної або змішаної форми навчання.

Семінар, що проводиться через електронну мережу (веб), а також програмне забезпечення, що надає учасникам можливість спілкуватися та працювати з навчальними матеріалами.

- **Відеоконференції**

Це багатосторонні відео- та аудіозустрічі учасників. Можливі за будь-якої форми навчання.

З використанням програмного забезпечення комп'ютера дистанційне спілкування зі звуком і зображенням здійснюється між усіма учасниками.

- **Відеолекції (відеоуроки)**

Є сучасною формою надання навчального контенту у відеоформаті. Це можливо в будь-якій формі навчання.

Лекція записується на електронному носії для подальшого використання. Обробка матеріалу можлива до подальшого його використання. Залежно від цілей навчання можна робити тільки аудіо- чи аудіо- та відеозаписи. Його можна поєднувати з мовленням у режимі реального часу.

(Приклад тым: https://www.ted.com/talks/chris_anderson_how_web_video_powers_global_innovation?language=bg)

- **Мовлення у режимі реального часу**

Презентація навчального контенту через мережу (Інтернет або Екстранет) у режимі реального часу. Це можливо в будь-якій формі навчання.

Не допускається спілкування між учасниками формату. Залежно від цілей навчання можуть проводитись лише аудіо- чи аудіо- та відеопередачі. Його можна поєднувати із записом.

Як приклад: пілотне мовлення регіонального тренінгу «Європейське співробітництво у цивільних і комерційних питаннях – вручення судових документів, визнання та виконання судових рішень» судом Варни, яке відбулося 28 квітня 2018 року.

Дякую за увагу!

Микола ОНІЦУК,
ректор Національної школи суддів України

Шановні пані та панове!

Ми наближаємось до фінального етапу нашої роботи. Ви знаєте, що від самого початку йшлося про те, що наша активна усебічна й плідна дискусія не мала б залишитися лише в аудіо- чи відеозаписі, а ми хотіли б інституціоналізувати наші напрацювання.

Саме тому була висловлена ідея розробити і запропонувати для схвалення відповідні рекомендації з теми нашої конференції, зокрема, щодо застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практики Європейського суду з прав людини та виконання рішень Європейського суду 2019. У цілому про це говоритиме Фредрік Сундберг, голова Департаменту виконання рішень Європейського суду з прав людини, Рада Європи, – про систему Конвенції, інструменти, які стосуються Конвенції і забезпечують застосування конвенційних механізмів.

Учора вам було роздано проект цього документа – «Київські рекомендації з удосконалення суддівської освіти щодо застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практики Європейського суду з прав людини та виконання рішень Європейського суду з прав людини – 2019» – з урахуванням пропозицій, які надійшли до тексту, а також які впливали з характеру обговорення. Створена робоча група загалом завершила доопрацювання цього документа. І я хотів би надати слово для коментарів у зв'язку з цим пану Фредріку Сундбергу, який представляє Раду Європи і є головою Департаменту виконання рішень Європейського суду з прав людини.

Фредрік СУНДБЕРГ,
голова Департаменту виконання рішень
Європейського суду з прав людини, Рада Європи

УЗАГАЛЬНЕННЯ ПРОПОЗИЦІЙ ДО КИЇВСЬКИХ РЕКОМЕНДАЦІЙ МІЖНАРОДНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ

Шановні пані та панове!

От завершується цей надзвичайно цікавий захід - міжнародна регіональна конференція високого рівня «Захист прав людини через суддівську освіту: кращі практики та удосконалення стандартів». Упродовж двох днів ви обговорювали велику кількість тем, ви говорили про складність суддівської освіти, про все те, що необхідно, аби бути хорошим суддею. Ми намагалися занотувати ваші рекомендації, побажання та висновки, які звучали у обговореннях, що тривали учора і сьогодні, адже вони для нас надзвичайно важливі.

Я думаю, що велика кількість тем, які були обговорені, уже включені до першого тексту проекту Київських рекомендацій з удосконалення суддівської освіти щодо застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практики Європейського суду з прав людини та виконання рішень Європейського суду з прав людини – 2019, але ви запропонували й деякі нові думки, вони враховані в пропозиціях, які ми передали робочій групі з напрацювання проекту рекомендацій.

Вдячний всім учасникам конференції за надзвичайну активність, адже Рекомендації конференції є чудовим документом з точки зору сенсу, що він нагадуватиме вам про різні правові джерела, які надихають суддівську освіту.

Микола ОНІЩУК,
ректор Національної школи суддів України

КОМЕНТАРІ ЩОДО ПРОПОЗИЦІЙ ДО ПРОЕКТУ КИЇВСЬКИХ РЕКОМЕНДАЦІЙ

Шановні колеги!

Обговорення пропозицій завершено, маємо схвалити документ нашої міжнародної конференції – «Київські рекомендації з удосконалення суддівської освіти щодо застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практики Європейського суду з прав людини та виконання рішень Європейського суду з прав людини – 2019». Хочу, щоб ви висловили свою волю щодо цього документа, прошу голосувати.

Дякую. Добре, що усі національні делегації активно підтримали Київські рекомендації. Щиро вітаю нас усіх, що це відбулось! Провідна роль у тому, що ці рекомендації з'явилися, належить моїм колегам – пані Тетяні Фулей, начальнику відділу наукових досліджень проблем судочинства та науково-методичного забезпечення суддівської освіти Національної школи суддів України, і Фредеріку Сундбергу, голові Департаменту виконання рішень Європейського суду з прав людини, Рада Європи, а також Павлу Пушкарю, голові відділу Департаменту виконання судових рішень, Рада Європи, завдяки яким цей документ створено і він став фінальним підсумком нашої плідної дводенної роботи. Дякуємо їм за це.

Хотів би звернутись до нашої колеги пані Адель Кент, судді-директора, Національного суддівського інституту Канади, який є співзасновником Міжнародної організації суддівської освіти (IOJT), інститут якої, як відомо, прийматиме наступну міжнародну конференцію з питань суддівської тренінгової освіти – X конференцію IOJT у 2021 році. Можливо, варто подумати, щоб і в Оттаві з'явилися оттавські рекомендації на розвиток манільського документа про принципи суддівської освіти – Манільської декларації про принципи суддівської освіти 2017 року. Манільський документ, на мою думку, містить дуже цікавий матеріал для створення рекомендацій щодо розвитку принципів суддівської освіти, які були ухвалені в Манілі, у сфері прав людини зокрема.

Шановні колеги, ми переходимо до заключних коментарів. Дозвольте надати слово Павлу Пушкарю, директору відповідного відділу Ради Європи, який безпосередньо був залучений до підготовки і проведення нашої спільної роботи та підготовки рекомендацій.

Павло ПУШКАР,

голова відділу Департаменту виконання судових рішень, Рада Європи

ПІДСУМКОВІ КОМЕНТАРІ

Дуже важливий захід – наша міжнародна регіональна конференція високого рівня «Захист прав людини через суддівську освіту: кращі практики та удосконалення стандартів», ми обговорили багато корисних питань. І дуже важливо зафіксувати усі ці прекрасні ідеї на папері і зберегти це з точки зору знань, які накопичили. У багатьох випадках нам не вдається, на відміну від цієї конференції, зафіксувати матеріал, тож я дуже радий, що ми це зробили у формі Київських рекомендацій з удосконалення суддівської освіти щодо застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практики Європейського суду з прав людини та виконання рішень Європейського суду з прав людини – 2019, які фактично розвивають попередні київські рекомендації стосовно суддівської незалежності, прийняті теж у приміщенні Верховного Суду. Так що це вельми символічний крок.

Стосовно самої ідеї рекомендацій, чому виникла така ідея? Насправді ми дуже хотіли, щоб заклади суддівської освіти та інституції, які займаються суддівською освітою у 47 країнах Ради Європи, узяли участь у цьому заході. Зокрема, я працюю з великою кількістю країн, які сьогодні присутні тут, це і Вірменія, і Молдова, частково Грузія і Азербайджан – це ті країни, які більше потребують, так би мовити, підтримки у сенсі навчання суддів.

Київські рекомендації з точки зору виконання рішень Європейського суду надають певну експертно-методологічну допомогу з погляду того, як має проводитися навчання. Це, зокрема, стосується і тих тем, які ми обговорювали, і системно-структурних проблем, і питань, пов'язаних з відновленням провадження на підставі рішення ЄСПЛ, і, власне, питань, пов'язаних зі зміною судової практики на підставі рішень ЄСПЛ. Тому прошу гостей конференції із зарубіжних закладів суддівської освіти узяти до уваги Київські рекомендації і повідомити про них міністерствам юстиції, представникам уряду своїх країн, які беруть участь у роботі Комітету Міністрів Ради Європи, з тим, що ви маєте наміри ці рекомендації впроваджувати. І це буде зворотний зв'язок роботи нашої конференції з роботою Комітету Міністрів Ради Європи.

До Київських рекомендацій ми маємо намір додати максимально повний матеріал – інформацію від вас стосовно найкращих практик щодо курсів з практики ЄСПЛ щодо конкретної проблематики. Зокрема, тут можна назвати питання виконання заходів індивідуального та загального характеру у справі Гонгадзе проти України – це курс для суддів з безпеки журналістської діяльності, який розробляється Національною школою суддів України спільно з проектом «Європейський Союз та Рада Європи працюють разом для підтримки свободи медіа в Україні». Напевно, таких прикладів є чимало, тож ми хотіли б, щоб ви поділилися ними з нами, щоб

зробити додаток до Київських рекомендацій, і ми могли створити повноцінний документ, який показуватиме напрями розвитку суддівської освіти по виконанню, у тому числі, рішень Європейського суду.

Насамкінець дякую моїм колегам із Департаменту виконання судових рішень, Рада Європи. Рекомендації – це творчий доробок групи осіб. Дякую присутнім тут Євгенії Мунтян, Надії Задорожній, Шимону Янчареку, нашій колезі Єві Пастрані, яка теж долучилася до цього творчого доробку. І, звісно, Фредеріку Сундбергу за його прискіпливість та бажання завжди зробити документ ідеальним. У цьому сенсі мені видається, що документ вдався.

Також хочу подякувати Національній школі суддів України – ректору Миколі Оніщуку, проректорам НШСУ, а також пані Тетяні Пустовойтовій та пані Тетяні Фулей за роботу над рекомендаціями. Це дійсно значний доробок.

Висловлюю вдячність програмам співпраці Ради Європи, Верховному Суду, усім учасникам за активну участь у цьому заході. Наш погляд спрямований у майбутнє, вперед, і сподіваємося, що й наступного року наш Департамент виконання рішень Європейського суду з прав людини продовжить роботу в галузі суддівської освіти. Ми відкриті до будь-яких ідей, які підтримують виконання рішень ЄСПЛ і готові допомогти національним школам, розробникам навчальних програм і курсів, з конкретної тематики надати експертну допомогу і підтримати ці процеси.

Дуже дякую!

Микола ОНІЩУК,
ректор Національної школи суддів України

ЗАКЛЮЧНА ПРОМОВА

Дякую, пане Павле Пушкарю, це також ваш успіх і всіх ваших колег з Департаменту виконання судових рішень, Рада Європи, які були залучені на всіх етапах і сприяли проведенню цієї міжнародної регіональної конференції високого рівня «Захист прав людини через суддівську освіту: кращі практики та удосконалення стандартів».

Конференція завершилась ухваленням дійсно важливого і корисного для вдосконалення системи виконання Конвенції з прав людини і застосування усіх конвенційних механізмів документа – Київських рекомендацій з удосконалення суддівської освіти щодо застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практики Європейського суду з прав людини та виконання рішень Європейського суду з прав людини – 2019. Тому подяка від усіх учасників конференції, усіх національних шкіл, які брали участь, і навіть від тих, хто з різних причин не зміг узяти участі, але зможе користуватись нашим колективним напрацюванням.

Суддівська освіта – це складне і водночас багатогранне явище. У своїй вступній промові я говорив про унікальність з об'єктом, на який вона скерована, і ця унікальність лише поглиблюється, коли світло цієї освіти скероване на систему Конвенції, систему її застосування країнами функціонування.

У нас було нелегке завдання впоратися з викликами, які стояли перед нашою конференцією. Вже йшлося про різноманітні й різнобічні аспекти суддівської освіти як такої і в контексті застосування положень Конвенції в національній практиці, виконання рішень Конвенції та інших конвенційних механізмів, які безпосередньо стосуються цієї тематики, і видається, що ми разом виконали доволі корисну й важливу роботу, яка буде в нагоді національним школам при організації й діяльності і в цілому щодо відповідної тематики.

Щиро дякую усім національним делегаціям, нашим тренерам, лідерам української суддівської освіти. Щиро дякую колективу Національної школи суддів України, представникам засобів масової інформації, усім, хто був учасником цієї конференції, і хто долучився до її підготовки.

Окремо висловлюю подяку Верховному Суду. Саме завдяки представникам Верховного Суду, їхньому сприянню і підтримці Національної школи суддів України й самої ідеї проведення конференції ви змогли працювати в чудовому ошатному приміщенні, де вам було затишно, комфортно та естетично.

Дякую!

Фредрік СУНДБЕРГ,
голова Департаменту виконання рішень
Європейського суду з прав людини, Рада Європи

ЗАКЛЮЧНА ПРОМОВА

Добігає завершення наша міжнародна регіональна конференція високого рівня «Захист прав людини через суддівську освіту: кращі практики та удосконалення стандартів».

У Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод закладена ідея того, що ми повинні працювати з тим, щоб досягти спільного розуміння і дотримуватися цього спільного розуміння. Пане ректоре, хочу зауважити, що ця конференція є не лише нашим, Ради Європи, успіхом, це також ваш успіх. І, можливо, це є компромісом, на який ми погодимося, аби досягти спільного розуміння, а саме, що це є успіхом усіх учасників, усіх закладів суддівської освіти. Це є успіхом з точки зору допомоги, що надавала Рада Європи і в рамках різних рекомендацій, які були подані, що також є результатом глобальної співпраці 47 держав – членів Ради Європи. І ми вельми вдячні усім учасникам за висловлені цінні думки.

Дуже сподіваємось, що всі ідеї, які були озвучені, можна буде, розвинути і повторити в майбутньому – це є дуже хорошою ідеєю, повторити з хорошою конкуренцією між Києвом і, скажімо, на Балатоні, в інших чудових місцях, яких є чимало у нашому багатоманітному світі.

У будь-якому разі скажу, що це є успіхом усіх нас. Я занотував дуже багато цікавих думок, висловлених на цій міжнародній конференції, завдяки яким ми збагатилися.

Дякую вам усім саме за це!

КИЇВСЬКІ РЕКОМЕНДАЦІЇ

про зміст та методологію суддівської освіти з питань застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практики Європейського суду з прав людини та виконання рішень Європейського суду з прав людини

Враховуючи визначену Статутом мету Ради Європи, що складається з країн – однодумців – досягнення високого рівня єдності між її членами, відстоювання спільних надбань своїх народів та цінностей, які є справжнім джерелом індивідуальної свободи, політичної свободи та верховенства права, що є основою для всієї істинної демократії;

Враховуючи, що метою Європейської конвенції з прав людини («ETS No. 5, Конвенція») є забезпечення загального розуміння та дотримання гарантованих прав людини;

Підкреслюючи обов’язковий характер рішень Європейського суду з прав людини («Суд») у справах, де держава є стороною у справі, а також *erga omnes* та *lex interpretata* характер практики Суду відповідно до вимог статті 46 Конвенції;

Нагадуючи про допоміжний характер механізму нагляду, що встановлений Конвенцією, який передбачає, згідно зі статтею 1, що права та свободи, гарантовані Конвенцією, мають бути захищені першочергово на внутрішньому рівні та мають застосовуватись національними органами влади; та що їх дотримання повинне забезпечуватись системою ефективних засобів правового захисту, відповідно до статті 13 Конвенції, та, зокрема, важливу роль суддів у цьому питанні, у тому числі у забезпеченні відшкодування, у випадках встановлення порушень;

Нагадуючи, що Конвенція включена у внутрішнє законодавство всіх країн-членів Ради Європи з початку 2000 років;

Наголошуючи, зокрема, на нагальній потребі у кращому захисті та реалізації ідеалів і принципів, які є їх спільним конституційно-правовим надбанням, зокрема, шляхом діяльності у сфері прав людини та основоположних свобод і шляхом

посилення спроможності судової гілки влади забезпечити належне використання цих цінностей у національних правових системах;

Беручи до уваги вирішальну роль національних суддів у застосуванні Конвенції та прецедентної практики Суду, а також при виконанні рішень Суду з метою забезпечення дотримання Конвенції та запобігання майбутнім порушенням прав людини;

Нагадуючи, що право на освіту, закріплене статтею 2 Протоколу № 1 до Конвенції, стосується, крім початкової, середньої та вищої освіти, також спеціалізованих курсів, а відтак, це право належить також дорослим, або дійсно будь-якій особі, яка бажає скористатися правом на освіту;

Враховуючи Рекомендації СМ/Рес (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки; нещодавні Рекомендації СМ/Рес (2019) 5 Комітету Міністрів Ради Європи про важливість навчання системи Конвенції, а не лише прецедентному праву Суду, в університетській освіті та професійній підготовці; фундаментальні принципи *Magna Carta суддів*, прийняті Консультативною радою європейських суддів; Рекомендації Парламентської Асамблеї 2039 (2014) «Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: необхідність покращення підготовки правників» з особливим наголошенням на важливості підготовки суддів; а також Брюсельську (2015) та Копенгагенську (2018) Декларації, що прийняті на відповідних конференціях високого рівня, підкреслюючи важливість підготовки представників органів судової влади в світлі Конвенції;

Нагадуючи, що підготовка суддів тісно пов'язана з первинною юридичною освітою майбутніх суддів, тим самим складає основу для глибоких знань та системного підходу в питанні системи Конвенції;

Підкреслюючи, що належно забезпечена цілісна початкова та безперервна судова підготовка має важливе значення для створення простору ефективного захисту прав людини в Європі;

Відзначаючи висновок Консультативної ради європейських суддів № 20 (2017) Про роль судів у забезпеченні єдності та застосування закону, включаючи роль навчання суддів як інструменту єдності та передбачуваності судової практики;

Відзначаючи також Манільську декларацію Про принципи суддівської освіти (2017) та найкращі практики країн, які розробили та впровадили національні стандарти суддівської освіти;

Беручи до уваги різноманітність практик, підходів та організаційних структур держав-членів до навчання кандидатів на посаду судді та підвищення кваліфікації діючих суддів, враховуючи встановлений Конвенцією принцип субсидіарності;

Відзначаючи важливість включення комплексних навчальних курсів з питань Конвенції та практики Європейського суду з прав людини та, що не менш важливо, ролі та функціонування Комітету Міністрів Ради Європи у сфері нагляду за виконанням рішень Суду, до навчальних програм національних закладів суддівської освіти;

З бажанням запозичувати різноманітний досвід національних закладів суддівської освіти держав-членів та розвивати відносини між цими закладами підготовки суддів з метою сприяння розвитку загальної судової культури;

Учасники Міжнародної конференції високого рівня «Захист прав людини через суддівську освіту: кращі практики та удосконалення стандартів» схвалюють ці Рекомендації:

Принципи суддівської підготовки з питань системи Європейської конвенції з прав людини

Каталог курсів для навчання та їх завдання

1. Навчання з тематики Конвенції та Європейської соціальної хартії та, зокрема, щодо практики Суду та вимог до виконання рішень Суду та їх ефективного впровадження в національну правову систему, мають бути невід'ємною частиною навчальних програм для майбутніх суддів (первинна підготовка) та чинних суддів (постійне навчання).

2. Національні заклади суддівської освіти мають забезпечити високоякісну, ґрунтовну та цільову первинну підготовку та постійне навчання з питання системи Європейської конвенції з прав людини з урахуванням потреб та очікувань системи судочинства.

3. Суддівська підготовка в галузі прав людини повинна швидко відповідати на нові виклики, беручи до уваги соціальний та законодавчий контекст.

4. Національні заклади суддівської освіти мають запровадити систему регулярної оцінки потреб у навчанні різних цільових груп та регулярного оновлення тем, що викладаються, з урахуванням змін у практиці Європейського суду з прав людини та рекомендацій, наданих державам щодо виконання рішень Європейського суду з прав людини, приділяючи особливу увагу комплексним, системним та структурним

проблемам, що вимагають змін до національної судової практики, або відкриття національних проваджень в індивідуальних справах.

5. Національні заклади суддівської освіти мають вбачати первинне навчання кандидатів та постійне навчання суддів одночасно і правом і обов'язком судової влади, що має значення для її нормальної роботи; таким чином, вони повинні прагнути сприяти усуненню будь-яких перешкод для участі у первинному та триваючому навчанні, зокрема шляхом зменшення навантаження протягом участі в навчанні; виділення достатніх ресурсів для потреб підготовки суддів; забезпечення заміни для суддів-тренерів або учасників тренінгу під час їх участі в навчанні; надання своєчасної та достатньої інформації про наявні навчальні програми; визнання та винагорода за участь у навчанні, достатнє фінансування підготовки, в тому числі в децентралізованих закладах освіти.

Призначення тренерів

6. Національні заклади суддівської освіти мають підвищувати ефективність підготовки суддів, гарантуючи, що її проводять спеціалісти – викладачі та тренери – які володіють добрими знаннями про конвенційний механізм захисту прав людини та мають практичний досвід імплементації рішень Європейського суду з прав людини.

7. Навчання суддів, як правило, повинно проводитися суддями, які представляють усі рівні юрисдикції. Експерти та висококваліфіковані фахівці поза судовою системою повинні також бути залучені до розробки курсів та викладання.

8. Залучення тренерів, які не є представниками судової влади, має відбуватись з урахуванням необхідності недопущення потенційного конфлікту інтересів або невинновданого впливу на незалежність чи безсторонність судової влади.

9. Національні заклади суддівської освіти повинні прагнути створити мережу координаторів та наставників з питань навчання прав людини та належним чином поширювати результати своєї роботи.

Теми навчальних програм

10. Національні заклади суддівської освіти мають адаптувати навчальні програми, заходи та методологію для того, щоб включати в них всі зміни в системі Конвенції, з їх подальшим інтегруванням в навчання з національного права; викладання матеріалу має здійснюватися у практичному вимірі. Програми навчання суддів повинні також включати, поряд із знанням права, розвиток належних юридичних навичок та не правових «м'яких» навичок, в тому числі аналітичного та критичного мислення.

11. У тих країнах, які не мають комплексних навчальних курсів з міжнародного права чи європейського права в галузі прав людини, що викладаються на університетському рівні, національні заклади суддівської освіти мають забезпечити проходження чинними та майбутніми суддями комплексного курсу з вивчення системи Конвенції, з детальним вивченням принципів роботи інституцій Конвенції, ролі Суду та Комітету Міністрів у забезпеченні прав згідно з Конвенцією, приділяючи увагу взаємодії держави з органами виконання рішень Європейського суду.

12. Спеціальні теми навчання повинні зосереджуватися на змісті прав, що гарантуються Конвенцією через їх тлумачення Судом у своїй практиці, зокрема стосовно конкретної держави, і охоплювати найбільш актуальні питання, які, певно і потенційно можуть спричинити повторювані звернення до Суду (зокрема, справи щодо безпеки журналістської діяльності, права на приватне життя, свободу думки, віросповідання, свободу зібрань та об'єднань, а також аспект «основоположних прав» відповідно до Конвенції – право на життя, заборона катувань, право на справедливий суд), а також повинні включати питання необхідності забезпечення правильного балансу між вимогами передбачуваності та пропорційності. Фокус прав, що вивчаються, повинен бути взаємопов'язаний з національними правовими інструментами їх забезпечення.

13. Теми, пов'язані з виконанням судових рішень, повинні зосереджуватися на необхідних заходах загального та індивідуального характеру, що вимагаються рішеннями Суду; вони також повинні стосуватися навчання методам роботи Комітету Міністрів Ради Європи та враховувати практику держав-членів у виконанні рішень Суду, рекомендацій «м'якого» права, що допомагають у застосуванні практики Суду та Конвенції.

14. Зміст навчальних курсів та матеріалів слід періодично оновлювати з урахуванням особливості Конвенції як «живого документу», щоб судді могли бути в курсі нових змін судової практики Суду та практики Комітету Міністрів щодо виконання судових рішень.

Навчальні заходи

15. Національні заклади суддівської освіти мають заохочувати використання найбільш доцільних методів навчання та підготовки, враховуючи національні особливості, конкретні потреби та очікування різних категорій представників судової влади. Ці методи повинні включати змішане навчання, міжнародний обмін та стажування. Їх слід доповнити курсами з використання відповідних інформаційних технологій та баз даних.

16. Навчальні програми повинні забезпечувати своєчасну реакцію кожного разу, коли виникає потреба у навчанні в певній галузі або для певної категорії суддів.

Методологія навчання

17. Національні заклади суддівської освіти мають прагнути до того, щоб теоретичні знання поєднувалися з практичними завданнями щодо їх застосування на практиці, зокрема, використовуючи активні та інтерактивні методи навчання, сократівські методи або навчальний судовий процес («мут корт»), щоб кожен учасник навчального процесу міг застосовувати отримані знання та навички у своїй щоденній роботі.

18. Враховуючи важливість та переваги самонавчання, а також наявні засоби інформаційних технологій та он-лайн платформи для навчання, національні заклади суддівської освіти повинні заохочувати участь у курсах дистанційного навчання та сприяти використанню наявних ресурсів (веб-сайти Ради Європи та Суду, HUDOC-EXEC та інші джерела інформації).

19. Національні заклади суддівської освіти, у яких навчання суддів здійснюється децентралізовано, мають забезпечити координацію освіти, включно із забезпеченням рівного підходу та єдності навчальних програм та рівня їх викладання. Таке навчання має бути досить гнучким, підтримуючи стандарти та необхідний рівень координації.

Подальші навчальні заходи

20. Національні заклади суддівської освіти мають створити аналітичну систему оцінки впливу навчальних заходів на щоденну роботу учасників через деякий час після проходження навчання та тоді, коли можна розумно очікувати, що учасники працювали над низкою відповідних справ. Результати оцінки навчальних програм повинні бути враховані в навчальному циклі, щоб поліпшити якість майбутньої діяльності з підготовки суддів.

Навчальні ресурси Ради Європи та платформа HELP

21. Національні заклади суддівської освіти мають забезпечувати простий доступ та сприяти використанню існуючих навчальних ресурсів Ради Європи, в тому числі, платформу підготовки HELP та її спеціалізовані навчальні програми, шляхом надання допомоги судовій владі в отриманні доступу до таких ресурсів та роз'ясненні, як ці ресурси можуть бути найкраще використані на користь судової влади.

Витяг з найкращих практик держав-членів учасників конференції

Каталог курсів для навчання та їх завдання

У Португалії початкове навчання системі Конвенції для суддів проводиться відповідно до їхніх потреб у навчанні та доповнює курси з прав людини, які викладають у університетах. Навчальна програма містить огляд правил процедур Суду, процедур виконання рішень Суду та правил тлумачення (межа розсуду; пропорційність, концепція автономності рішення Європейського Суду тощо), з акцентом на найбільш релевантні статті стосовно Португалії, а саме статті 3 - 10 та 13 Конвенції та стаття 1 Протоколу 1 до Конвенції.

У Польщі навчання суддів системі Конвенції включає практику Суду та роль суддів у виконанні рішень Суду, та робить особливий акцент на принципі субсидіарності та пропорційності.

У Республіці Молдова національний заклад суддівської освіти надає навчання, крім суддів, також працівникам суду та іншим правникам. Тренери застосовують метод «навчання на практиці» (наприклад, навчальний судовий процес при первинній підготовці) та змішане навчання, що включає міжнародне та двостороннє співробітництво, стажування та підсумковий іспит (письмове та усне тестування).

Призначення тренерів

У Латвії викладачі системи Конвенції прагнуть вибирати найбільш релевантну інформацію та постійно її оновлювати, щоб завжди зробити мету своєї діяльності зрозумілою та доступною та адаптувати методики до потреб тих, хто проходить навчання.

В Угорщині всі тренери є штатними працівниками судової системи; в основному це судді, але також і інші юридичні фахівці та психологи. Цілі їх роботи включають вдосконалення розв'язання проблем суддів та м'яких навичок, також вони проводять спеціальні тренінги для конкретних потреб (наприклад, навички презентації).

Теми навчальних програм

У Нідерландах судова підготовка зосереджена на укріпленні професіоналізму, етики, поваги верховенства права, співробітництва та спілкування в рамках магістратури і включає розвиток соціальних навичок, спрямованих на створення відкритих судових організацій.

У Румунії початкове судове навчання з прав людини є обов'язковим, воно включає стандарти Конвенції, судову практику суду щодо Румунії (перелік справ оновлюється щороку, тому тренери знають про останні зміни). Постійне навчання

передбачає більш поглиблений підхід, орієнтований на потреби суддів, через спеціалізовані конференції та семінари.

У Грузії початкова підготовка суддів залежить від їх попереднього досвіду та включає курси HELP та найбільш актуальні для Грузії теми (наприклад, навички розслідування злочинів вчинених на ґрунті ненависті, вирішення виборчих спорів тощо).

Навчальні заходи

В Італії для того, щоб зробити курси з прав людини найбільш ефективними на практиці, в місцевих судах була створена мережа спеціалізованих суддів з питання системи Конвенції; результати цього вже помітні, оскільки з моменту створення мережі відбулися кардинальні зміни в тому, як національні судді застосовують рішення Суду.

У Болгарії триває проект щодо створення форуму суддів, прокурорів, слідчих магістратів та експертів з поглибленими знаннями та навичками щодо застосування основних прав. Члени Форуму будуть брати участь у навчальних заходах з основних прав та надаватимуть експертну підтримку колегам у їх щоденній роботі, коли є необхідність у спеціалізованій експертизі в цій галузі.

Методологія навчання

В Азербайджані початкова підготовка суддів проводиться як на заняттях, так і на роботі. Вона включає стажування і спрямована на перехід від дедуктивних до інтерактивних методів навчання (наприклад, рольові ігри для того, щоб надати суддям різноманітні навички).

Подальші навчальні заходи

В Україні підготовка суддів базується на Рекомендаціях Ради Європи щодо професійної підготовки. Навчання зазвичай добре сприймається учасниками, та результати вже помітні (наприклад, рішення Суду часто застосовуються та цитуються місцевими суддями у своїх обґрунтуваннях).

KYIV RECOMMENDATIONS

on the Content and Methodology of Judicial Training on the Implementation of the European Convention on Human Rights, case-law and execution of judgments of the European Court of Human Rights

Considering the statutory aim of the Council of Europe, composed of all like-minded countries of Europe, to achieve a greater unity between its members, to uphold common heritage of their peoples and the values that are a true source of individual freedom, political liberty and the rule of law, which form the foundation for all genuine democracy;

Considering that the aim of the European Convention on Human Rights («ETS No. 5, the Convention») is to ensure a common understanding and observance of the human rights guaranteed;

Underlining, in particular, the binding nature of the judgments of the European Court of Human Rights («the Court») in the cases to which a state is the party and also the *erga omnes* and *lex interpretata* effect of the Court's case-law, based on the requirements of Article 46 of the Convention;

Recalling the subsidiary character of the supervision mechanism set up by the Convention, which implies, in accordance with Article 1, that the rights and freedoms guaranteed by the Convention are to be protected initially at domestic level and applied by national authorities; and that their respect should be secured by a system of effective remedies, under Article 13 of the Convention, and, in particular, the important role of judges in this respect, including in order to provide redress where violations are established;

Recalling in this respect that the Convention is since the early 2000's incorporated as domestic law in all Council of Europe member States;

Underlining the urgent need of better safeguarding and realising the ideals and principles which are their common constitutional and legal heritage, *inter alia* by carrying out activities in the field of human rights and fundamental freedoms and by strengthening the capacity of the domestic judiciary to ensure deep incorporation of these values into their domestic legal systems;

Having regard to the crucial role of the national judges in the application of the Convention and the case law of the Court, as well as in the execution of the Court's judgments, with a view to ensuring compliance with the Convention and preventing future violations of human rights;

Recalling that the right to education enshrined in Article 2 of Protocol No. 1 to the Convention concerns, besides elementary, secondary and higher education also specialised courses, thus the holders of this right are also adults, or indeed any person wishing to benefit from the right to education;

Having in mind the Recommendation CM/Rec (2010)12 of the Committee of Ministers on judges: independence, efficiency and responsibilities; the most recent Recommendation CM/Rec(2019)5 of the Committee of Ministers stressing the importance of training in the Convention system, and not only in the case law of the Court, in the university education and professional training; the *Magna Carta of Judges* (fundamental principles) adopted by the Consultative Council of European Judges; the Parliamentary Assembly Recommendation 2039 (2014) on the European Convention on Human Rights: the need to reinforce the training of legal professionals, and most importantly judges; as well as the Brussels (2015) and Copenhagen (2018) Declarations adopted at the respective high-level conferences, emphasising the importance of the training of the judiciary on the Convention;

Recalling that judicial training complements the university level legal education of future judges, laying the foundation for comprehensive knowledge and systematic approach of the Convention system;

Underlining that adequately resourced and holistic initial and continuous judicial training is essential to building an area of effective protection of human rights in Europe;

Noting the Consultative Council of European Judges' Opinion N° 20 (2017) on the role of courts with respect to the uniform application of the law, including the role of judicial training as a tool of unity and predictability of judicial practice;

Noting also the 2017 Manila Declaration of Judicial Training Principles and best practices of countries that developed and implemented national standards of judicial education;

Taking into account the diversity of practices, approaches and organisational structures of member States as regards initial and continuous judicial training and noting the principles of subsidiarity under the Convention;

Noting the importance of incorporating into the domestic training curriculums of the schools of judiciary comprehensive training courses on the Convention and the case-law of the Court, as well as on the role and functioning of the Committee of Ministers of the Council of Europe in the supervision of execution of the Court's judgments;

Wishing to learn from the diverse experiences in the member States and to promote relations among judicial training institutions of different member States in order to foster the development of a common judicial culture;

Participants to the high-level International Conference on «Protection of human rights through judicial education: best Practices and improvement of standards» approved these recommendations:

Principles for judicial training on the system of the European Convention on Human Rights

Training offer and objectives

1. Training on the topic of the Convention system and the European Social Charter, and, in particular, on the case-law of the Court and the requirements of the execution of Court's judgments and their effective integration in the national legal system, should be an integral part of the training programs for future judges (initial training) and in-service judges (continuous training).

2. National institutions for judicial training should ensure high quality comprehensive and targeted initial and continuous training on the system of the Convention, in line with the needs and expectations of the judiciary.

3. Judicial training on human rights should respond swiftly to new developments and challenges, taking into account the social and legislative context.

4. National institutions for judicial training should put in place a system for the regular assessment of the training needs of the different target groups and for the regular update of the training topics which should evolve with changes in the Court's case-law and guidance given to the member States in the execution of Court's judgments, with special focus on complex, systemic and structural problems identified by the Court, which require changes to the domestic judicial practices or re-opening of the proceedings in individual cases.

5. National institutions for judicial training should recognise initial and continuous training as both a right and a responsibility of the judiciary of value to their normal

work; they should thus strive to facilitate the removal of any obstacles to participation in initial and continuous judicial training, in particular by reducing the caseload during training participation; allocation of sufficient resources for judiciary's training needs; ensuring replacement for judges-trainers or participants in training; providing timely and sufficient information about the training programmes available; recognising and rewarding participation in training and providing sufficient funding for training, including at decentralised locations.

Appointment of trainers

6. National institutions for judicial training should enhance the effectiveness of judicial training by ensuring that it is provided by specialist lecturers and trainers, having good knowledge of the Convention system and practical experience in the implementation of the Court's judgments.

7. Training of judges should, as a rule, be judge led, involving judges representing all levels of jurisdiction. Experts and highly skilled specialists from outside the court system should be involved in the elaboration of courses and in teaching.

8. The appointment of trainers from outside the judiciary should take into account the need to avoid potential conflict of interest or any undue influence on independence and impartiality of the judiciary.

9. National institutions for judicial training should strive to create networks of coordinators and mentors on human rights training and adequately disseminate the results of their work.

Training topics

10. National institutions for judicial training should ensure that judicial training institutions adapt their training programmes, activities and methodologies, to cover all the developments in the system of the Convention that should be integrated into training on national law and should be taught in a practical way. Judicial training programmes should also include, alongside the knowledge of the law, the development of relevant legal skills and non-legal «soft» skills, including analytical and critical thinking.

11. In member States which do not have comprehensive courses on European human rights law offered at university level, the national institutions for judicial training shall ensure that comprehensive courses on the Convention system, detailing the principles of operation of the Convention institutions, the role of the Court and of the Committee of Ministers in enforcement of rights under the Convention, focusing on interaction of

the State and the Convention institutions in execution of Court's judgments, are offered to future judges and judges in office.

12. Specific training topics should focus on the content of the rights guaranteed by the Convention, as interpreted by the Court in its case-law, notably vis-à-vis the specific state, and shall cover most topical issues, which arguably could and potentially may result in repetitive applications to the Court (as, notably, safety of journalism, right to privacy, freedom of thought, religion and association, as well as the “core rights” under the Convention – the right to life, the prohibition of torture and fair trial), including the necessity of ensuring the right balance between the requirements of foreseeability and proportionality. These topics rights should focus on the interconnection between these rights and the domestic legal instruments aimed at their implementation.

13. Topics related to execution of judgments should focus on necessary general and individual measures required by the judgments of the Court; they should also concern training on the working methods of the Committee of Ministers of the Council of Europe and the practices of the states in implementation of judgments, as well as soft law recommendations assisting in implementation of the case-law of the Court and of the Convention.

14. The content of training courses and materials should be updated periodically, taking into consideration the nature of the Convention as a living instrument, to allow judges to keep abreast of new developments of the Court's case law and Committee of Minister's practice on execution of Court's judgments.

Training activities

15. National institutions for judicial training should encourage the use of the most appropriate learning and training methods, taking into account the national context and the specific needs and expectations of the different categories of the judiciary. These methods should include blended learning and international exchanges and internships. They should be supplemented by courses on the use of available IT tools, video conferences and databases.

16. The training curricula should allow a timely reaction whenever a need for training in a specific area or for a particular category of judges arises.

Training methodology

17. National institutions for judicial training should strive to ensure that theoretical knowledge is combined with instruction and practical assignments on how to apply it

in practice, in particular, by using (inter)active training methods, Socratic methods or moot court exercise methods, so that each judicial training beneficiary can successfully apply it in his daily work.

18. Given the importance and benefits of self-learning, as well as the IT tools and on-line learning platforms available, national institutions for judicial training should encourage participation in distance learning courses and facilitate the use of available resources (Council of Europe and Court's websites, HUDOC-EXEC and other information sources).

19. National institutions for judicial training, in which the training of judges is decentralized, should ensure the coordination of education, including the provision of standardized nature and unity of training programs and the level of teaching. It should be sufficiently flexible, maintaining the standards and necessary level of coordination.

Follow-up of training activities

20. National institutions for judicial training should put in place a follow-up system to assess the judicial training's impact on the participants' daily work sometime after the training, when it could reasonably be expected that the participants had worked on a number of relevant cases. The results of training programme evaluations should be fed back into the training cycle, in order to improve the quality of future judicial training activities.

Council of Europe training resources and HELP platform

21. National institutions for judicial training shall promote easy access and facilitate use of the existing Council of Europe training resources, including the HELP platform and its specific topical programmes, through providing assistance to the judiciary in obtaining access to such resources and explaining how these resources could be best used for the benefit of the judiciary.

Excerpts of best practices identified to date in the member States participating in the Conference

Training offer and objectives

In *Portugal*, initial training on the Convention system is provided to judges according to their learning needs and supplementing human rights courses taught in universities. The curriculum contains an overview on the Court rules of procedure, on the execution of the Court's judgments and on interpretation rules (margin of appreciation; proportionality, autonomous concepts *etc.*), with focus on the most relevant Articles with respect to Portugal, namely Articles 3 to 10 and 13 of the Convention and Article 1 of Protocol 1 to the Convention.

In *Poland*, the training offered to judges in the Convention system includes the Court's case-law and the role of judges in the implementation of Court's judgments and it emphasizes the principles of subsidiarity and proportionality.

In *Republic of Moldova*, the national training institute trains, besides judges, also court staff and other legal professionals. Trainers apply learning by doing methods (*e.g.* moot courts in initial training) and blended learning and it includes international and bilateral cooperation, internships and a final exam (written and verbal testing).

Appointment of trainers

In *Latvia*, trainers in the Convention system strive to choose the most relevant information and keep it up to date, to always make the aim of their activities clear and reachable and to adapt the methodologies to trainees' needs.

In *Hungary*, all trainers are full time employees of the judicial system; they are mainly judges, but also other legal professionals and psychologists. Their aims include improvement of judges' problem solving and soft skills and they provide special trainings for specific needs (*e.g.* presentation skills).

Training topics

In *the Netherlands*, judicial training focuses on fostering professionalism, ethics, respect of rule of law, cooperation and communication within the magistracy and it includes development of social skills, aiming to create open judicial organisations.

In *Romania*, initial judicial training on human rights is compulsory and it includes Convention standards, Court's case-law against Romania (the list of cases is updated each year, so trainers are aware of the newest developments). Continuous training takes a more in-depth approach, targeted to judges' needs, by specialised conferences and seminars.

In *Georgia*, initial training of judges depends on their previous experience and it includes HELP courses and the most relevant topics for Georgia (e.g. investigation skills for hate crimes, election disputes resolution *etc.*).

Training activities

In *Italy*, in order to make human rights courses fully effective in practice, a network of specialised judges in the Convention system was created in the local courts and results are already visible as since the creation of the network there has been a radical change in how domestic judges implement Court's judgments.

In *Bulgaria*, a project for the creation of a forum of judges, prosecutors, investigating magistrates and experts with in-depth knowledge and skills in applying fundamental rights is ongoing. Members of the Forum will take part in training activities on fundamental rights and will provide expert support to their colleagues in their day-to-day work, when there is a need for specialised expertise in the field.

Training methodology

In *Azerbaijan*, initial training for judges is provided both in classroom and on the job. It includes internships and it aims at shifting from deductive to interactive methods of teaching (e.g. role plays to give judges multiple skills).

Follow-up of training activities

In *Ukraine*, judicial training is based on the Council of Europe Recommendations on professional training. Training is usually well received by beneficiaries and results are already visible (e.g. Court's judgments are frequently applied and quoted by domestic judges in their reasoning).

У Світового конгресу українських юристів новий лідер

20 липня 2020 року відбулися позачергові ІХ Загальні збори громадської спілки «Світовий конгрес українських юристів», які проходили в режимі онлайн-голосування.

У роботі зібрання взяли участь відомі юристи України, які представляють практично всі галузі юриспруденції. Окрім переобрання керівництва конгресу (президента та керівної ради), збори також ухвалили звернення до правників світу українського походження.

Конгрес обрав президентом ГС «СКУЮ» Оніщука Миколу Васильовича, доктора юридичних наук, ректора Національної школи суддів України, а також Керівну Раду Конгресу у складі 37 осіб.

Колектив Національної школи суддів України щиро вітає ректора Миколу Оніщука з обранням та бажає творчої наснаги у здійсненні всіх задумів на благо України!

У центрі уваги зустрічі донорів — питання суддівської освіти

6 травня 2020 року відбулася on-line зустріч представників донорів та виконавців проектів/програм міжнародної технічної допомоги Україні в галузі верховенства права, на якій з презентацією «Суддівська освіта у період пандемії, спричиненої Covid-19», виступив ректор Національної школи суддів України Микола Оніщук.

Про діяльності Національного суддівського коледжу у місті Ріно (Невада, США) та досвід коледжу у сфері дистанційної освіти

розповіли Вільям Брансон, директор із спеціальних проектів, та Джозеф Соєр, директор з on-line навчання та професійного розвитку викладачів.

Також з аналізом серії проведених відкритих вебінарів, організованих Національною школою суддів України (НШСУ) у співпраці з Програмою USAID «Нове правосуддя» спільно з Національним суддівським коледжем (НСК, США) за тематикою «Роль судді та судового адміністратора в умовах пандемії» (28.04.2020), «Медіація: ключові елементи успішних програм» (29.04.2020) та «Усвідомленість та зниження стресу у нинішні непрості часи» (30.04.2020) виступила проректор НШСУ Наталія Шукліна.

Модератором і організатором зустрічі, яка зібрала в мережі 80 учасників, був керівник Програми USAID «Нове правосуддя» Девід Вон.

Основну увагу доповідачів було спрямовано на ознайомлення партнерів, українських учасників та представників донорів з досвідом діяльності двох суддівських шкіл з України і Сполучених штатів Америки. Особливий акцент було

зроблено на роботу навчальних закладів двох країн у період пандемії та розвиток можливостей дистанційної освіти суддів та працівників апарату суду.

Викладені матеріали, зустріч та розмова з колегами в режимі реального часу дозволила не тільки краще познайомитися один з одним та обговорити спільно проведені заходи, а й закласти міцний фундамент подальшої співпраці, розвитку якої Програма USAID «Нове правосуддя» готова всіляко сприяти.

Наприкінці зустрічі за традицією, якій вже майже 12 років, представники міжнародних проектів/програм обмінялися новинами та поточними і перспективними планами.

Круглий стіл з обговорення реформи оптимізації судів в Україні

22 травня відбулося засідання круглого столу в режимі відеоконференції «Реформа оптимізації судів в Україні: поточний стан та перспективи. Презентація Концепції переваг реорганізації судів», організоване Проектом Європейського Союзу «ПРАВО-Justice», в роботі якого взяв участь ректор Національної школи суддів України Микола Онішук.

Наразі в Україні триває судова реформа, в рамках якої розпочато процес укрупнення та ліквідації судів. Однак, процес оптимізації мережі судів потребує ретельного визначення підходів та критеріїв їх об'єднання.

У своєму виступі ректор НШСУ Микола Онішук відмітив ґрунтовний аналіз щодо оптимізації судів, підготовлений експертами Проекту Карі Кезілайненом, Редою Молієне та Нікласом Соденбергом, та звернув увагу на актуальність даної тематики для України, де наразі розглядається питання про оптимізацію системи

місцевих судів При цьому ректор зауважив, що недоцільно проводити оптимізацію судів лише після призначення суддів на вакантні посади, що може затягнутися на 3-5 років через відсутність наразі Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. При оптимізації судів важливо забезпечити комплексний підхід та рухатись паралельно, вирішуючи як кадрові проблеми, щодо укомплектованості суду, так і його технічної оснащеності, безпеки тощо, та виходячи, в першу чергу, не з географічної доцільності, а із спроможності надання якісних судових послуг громадянам, отримувачам цих послуг. Важливим є і те, що у більшому за чисельністю суддів суді при відповідній спеціалізації можна також забезпечити єдність судової практики та надати якісний спеціалізований освітній продукт при підготовці у НШСУ.

Про поточний стан та перспективи процесу оптимізації судів і позиції як органів судової системи, так і баченням суддівської спільноти з цих питань на засіданні кругло столу виступили: член Вищої ради правосуддя Лариса Швецова, Голова Ради суддів України Богдан Моніч, заступник голови державної судової адміністрації України Сергій Чорнуцький.

Виклики в Україні не є унікальними і були подібними в більшості країн. Європейські експерти Карі Кезілайнен (Фінляндія), Реда Молієне (Литва) та Ніклас Соденберг (Швеція) поділилися досвідом своїх країн у реорганізації системи судів.

Широка зацікавлена дискусія учасників круглого столу, яка розгорнулася в процесі обговорення, показала, що тема оптимізації судів є актуальною і потребує організацію низки подібних заходів за участі всіх зацікавлених сторін.

III Судовий форум ААУ пройшов у новому форматі

29 травня 2020 року ректор Національної школи суддів України Микола Оніщук взяв участь у наймасштабнішому юридичному онлайн-форумі, який об'єднав суддів і адвокатів для обговорення сучасного стану та перспектив судової системи України.

Виступаючи на форумі під час сесії «Судова реформа. Версія 2.0.2.0», ректор Микола Оніщук зосередив увагу слухачів на проблемах комплексності подальших кроків у здійсненні судової реформи, виділивши при цьому проблему територіальної

організації судів, зокрема: їх оптимізації; реформи касаційного судочинства та підвищення ролі касаційних судів у забезпеченні єдності судової практики. Микола Оніщук окремо зупинився на питанні доступу до правосуддя в контексті подолання надмірної зарегульованості процесуального законодавства, переходу на виключно одноособовий розгляд справ у судах першої інстанції, розширення суддівської дискреції, включаючи право на коротке судові рішення. Ректор також торкнувся інших питань судової реформи в частині удосконалення законодавства, суддівської кар'єри та інститутів дисциплінарної відповідальності.

Цьогорічний триденний судовий форум вперше проходив у форматі онлайн та охопив чимало важливих тем, зокрема: «Судова реформа. Версія 2.0.2.0»; «Процесуальні Лайфхаки: від проблем до можливостей»; «Місія можлива: менеджмент складних та резонансних справ»; «AdvoTECH та судові представництва».

Також в рамках форуму були передбачені вузькопрофільні бутік-конференції щодо сімейних, іпотечних та екологічних спорів, етики й репутації арбітражного керуючого, а також з питань літігації з кримінальним елементом.

Генеральна асамблея Європейської мережі суддівської освіти: стратегія на майбутнє

19 червня 2020 року ректор Національної школи суддів України Микола Оніщук взяв участь у 23-й Генеральній асамблеї Європейської мережі суддівської освіти (EJTN), яка вперше проходила в режимі онлайн.

Вітальними словами захід відкрили голова Верховного суду Хорватії Дуро Сесса, президент Генеральної асамблеї, директорка Судової академії Хорватії Андреа Посавець Франіч, комісар Європейської Комісії з питань юстиції Дідьє Рейндерс та новообраний Генеральний секретар Європейської мережі суддівської освіти, суддя Маркус Брюкнер.

У ході жвавої дискусії Національна школа суддів України підтримала ідею створення лінгвістичного підрозділу Європейської мережі суддівської освіти, який займатиметься підвищенням рівня володіння іноземними мовами суддів та працівників апарату судів. НШСУ висловила ініціативу долучити, зі свого боку, до роботи підрозділу представників відділу міжнародного співробітництва.

Під час роботи Генеральної асамблеї було представлено звіт про діяльність Європейської мережі суддівської освіти за 2020 рік та план заходів на 2021 рік, а також обговорено вплив кризи COVID-19 на роботу EJTN у 2020 році.

Як підсумок онлайн-зустрічі були анонсовані майбутні заходи, зокрема, презентовані план проведення конференції директорів або позачергової Генеральної асамблеї восени 2020 року та наступна Генеральна асамблея за головування Португалії у Раді Європейського Союзу.

Фахове обговорення Щорічної доповіді ВРП про стан забезпечення незалежності українських суддів

24 червня 2020 року ректор Національної школи суддів України Микола Оніщук взяв участь в онлайн-обговоренні Щорічної доповіді Вищої ради правосуддя «Про стан забезпечення незалежності суддів в Україні за 2019 рік», організованому спільно Вищою радою правосуддя та проектом Ради Європи «Подальша підтримка виконання Україною рішень в контексті статті 6 Європейської конвенції з прав людини».

У заході взяли участь члени і представники Вищої ради правосуддя, Національної школи суддів України, Ради суддів України, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Державної судової адміністрації України, представники Верховної Ради України та Міністерства юстиції України, правоохоронних органів, громадянського суспільства й міжнародних організацій, а також представники та експерти Ради Європи.

Відкрили цьогорічну доповідь вітальним словом Голова Департаменту правосуддя та правового співробітництва Ради Європи Ханне Юнкер, заступниця Голови Офісу Ради Європи в Україні Олена Литвиненко та Голова Вищої ради правосуддя Андрій Овсієнко.

Ректор Національної школи суддів України Микола Оніщук у своєму коментарі висловив підтримку пропозиції міжнародних та національних експертів, залучених до підготовки огляду Щорічної доповіді Вищої ради правосуддя про стан забезпечення незалежності суддів в Україні за 2019 рік, щодо законодавчого врегулювання обговорення доповіді у формі парламентський слухань. Миколи Оніщука також назвав перспективною пропозицію авторів огляду щодо періодичних замірів довіри через моніторингові компанії, відзначивши, що міжнародні проекти могли б реально до цього долучитися. Очільник установи відмітив, що наразі практично перестав функціонувати комунікаційний комітет системи правосуддя у форматі керівників провідних судових установ. І це прикрий факт, оскільки саме він міг би стати тим необхідним майданчиком, на базі якого могла бути вироблена спільна стратегія підвищення довіри до суду.

Ректор звернув увагу експертів на тому, що на розгляді Верховної ради України наразі перебуває президентський законопроект № 3711 стосовно судової реформи. В порядку підготовки його до другого читання можна було б підготувати та внести відповідні пропозиції до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо: відповідальності за nereагування або неналежне реагування на звернення ВРП та втручання в діяльність судів й органів врядування і самоврядування.

Крім того Микола Оніщук запевнив, що Національна школа суддів України готова долучитися до підготовки рекомендацій для суддів щодо проблематики «втручання». Необхідні фахові ресурси для цього у Школи є.

ШАНОВНІ ЧИТАЧІ!

Згідно з наказом Міністерства освіти і науки України від 29 вересня 2014 року № 1081 загальнодержавне науково-практичне та науково-методичне юридичне видання «Слово Національної школи суддів України» включено до Переліку наукових фахових видань України, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук. Журнал внесений до категорії "Б" Переліку наукових фахових видань України (наказ МОН від 14.05.2020 №627)

Цільовою аудиторією журналу є кандидати на посаду судді, судді, працівники органів системи правосуддя, прокуратури, адвокатури, практикуючі юристи, викладачі та студенти юридичних факультетів вищих навчальних закладів тощо.

ВИМОГИ ДО ОФОРМЛЕННЯ НАУКОВИХ СТАТЕЙ

До друку приймаються раніше не опубліковані наукові статті, що мають наукову і практичну цінність, містять глибокий самостійний аналіз сучасних проблем розвитку юридичної науки, законодавства та практики. Обсяг статті, підготовленої одним автором – від 9 до 15 сторінок, у співавторстві (два автори) – від 12 до 20 сторінок (Times New Roman; кегль 14; інтервал 1,5; поля справа, знизу та вгорі – 15 мм, зліва – 30 мм). Наукові статті мають містити усі обов'язкові елементи в такій послідовності:

1. Індекс УДК (Універсальної десятикової класифікації).

2. Інформація про автора або двох співавторів (ім'я, прізвище, по батькові, посада, науковий ступінь, вчене звання, почесне звання України, контактний телефон і електронна адреса). Інформація надається українською і англійською мовами. За наявності, унікальний ідентифікатор ORCID.

3. Назва (заголовними літерами).

4. Текст, що супроводжується посиланнями на використані джерела (порядковий номер джерела із зазначенням сторінки в квадратних дужках у порядку згадування) і містить:

- постановку проблеми та її зв'язок із наукою чи практикою;
- аналіз останніх досліджень, у яких започатковано її розв'язання;
- виділення невирішених раніше частин проблеми;
- формулювання цілей статті;
- виклад основного матеріалу з обґрунтуванням отриманих результатів;
- висновки з дослідження і перспективи подальшого наукового пошуку.

Також, автор надає перелік використаних джерел (References) англійською мовою.

5. Перелік використаних джерел (до 20; в порядку появи у тексті посилань; згідно з ДСТУ 8302:2015).

6. Анотації до статті трьома мовами (українською, російською та англійською), кожна із яких супроводжується ключовими словами (до десяти), ім'ям, по батькові та прізвищем автора, темою відповідною мовою. Орієнтовний обсяг анотації українською та російською мовами – 250 - 500 друкованих знаків кожна, англійською мовою – від 1800 друкованих знаків. Для перевірки якості перекладу англійської анотації, автор надсилає її переклад українською мовою.

Для опублікування статті на адресу відповідального секретаря редакційної колегії направляються такі матеріали:

- електронний примірник статті у форматі *.doc
- файл з фотографією автора (співавторів) у форматі *.jpg або *.tif (не менше 600 dpi);
- витяг із протоколу засідання кафедри про рекомендації статті до друку (для аспірантів, ад'юнктів, докторантів та осіб, які виходять на захист дисертаційного дослідження), а також рецензію наукового керівника. Документи надаються засвідчені у встановленому порядку.

Стаття, яка не відповідає вищезазначеним вимогам, до друку НЕ приймається.

У статтях можуть бути висловлені погляди їхніх авторів, які не збігаються з поглядами членів редакційної колегії. Автор несе персональну відповідальність за додержання ним при підготовці статті норм чинного законодавства (зокрема щодо захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності), достовірність викладених відомостей (у тому числі імен і найменувань згаданих у статті фізичних та юридичних осіб), цитат і посилань на літературні джерела та норми актів законодавства, перекладів анотацій та ключових слів до статті.

Засади рецензування

Усі статті, що надходять до редакції журналу «Слово Національної школи суддів України» проходять закрите рецензування. Деперсоналізована редакцією журналу стаття передається на рецензування рецензенту.

Після оцінювання наукової статті рецензент надає висновок:

- рекомендовано статтю до опублікування;
- рекомендовано статтю до опублікування після доопрацювання її автором з урахуванням висловлених зауважень;
- не рекомендовано статтю до опублікування.

Рецензент направляє в редакцію рецензію підписану звичайним або цифровим електронним підписом.

Наукові статті можуть направлятися на додаткове рецензування. Причинами для повторного рецензування можуть бути:

- заявлена експертом недостатня кваліфікація в питаннях, які розглядаються в науковій статті;
- недостатньо високий рівень первинного експертного висновку;
- гостра дискусійність положень, висловлених в науковій статті.

Редакційна колегія залишає за собою право рецензування, редагування, скорочення та відхилення статей. У разі відмови у публікації статті, редакція не вступає в дискусію з авторами наукових статей.

Із прикладом оформлення наукової статті автори можуть ознайомитися на сайті журналу «Слово Національної школи суддів України» в рубриці «Архів номерів».

З електронними версіями номерів фахового загальнодержавного науково-практичного та науково-методичного юридичного видання «Слово Національної школи суддів України» можна ознайомитись на офіційному сайті видання: slovo.nsj.gov.ua

Контактна інформація:

Поштова адреса: 01032, м. Київ, вул. Желянська, буд. 120 А

E-mail: metod.vrj@ukr.net; metod.vrj@nsj.gov.ua

**тел. (044) 597-09-28 – відповідальний секретар редакційної колегії,
начальник відділу Національної школи суддів України, к. ю. н. Оксана Шамрай**

З електронними версіями номерів фахового загальнодержавного науково-практичного та науково-методичного юридичного видання «Слово Національної школи суддів України» можна ознайомитись на офіційному сайті видання: slovo.nsj.gov.ua

Редакція фахового загальнодержавного науково-практичного та науково-методичного юридичного журналу «Слово Національної школи суддів України» запрошує бажаючих опублікувати власну наукову статтю в журналі.

ПУБЛІКАЦІЯ СТАТЕЙ БЕЗКОШТОВНА!

Періодичність виходу – 4 рази на рік.

Передплатний індекс 68479

www.slovo.nsj.gov.ua

Заснований

3 травня 2012 року

Реєстраційне свідоцтво

серія KB № 19048-7838P

**Включений до переліку наукових
фахових видань України**

Наказом Міністерства освіти і науки

України від 14.05.2020 року

№ 627 внесений до категорії "Б"

Засновник

НАЦІОНАЛЬНА ШКОЛА СУДДІВ
УКРАЇНИ

Адреса засновника

вул. Жилианська, 120А, м. Київ, 01032

тел.: (044) 597-09-28

e-mail: metod.vrj@ukr.net

© Національна школа суддів України

Видається

чотири рази на рік

Головний редактор

Юрій Волошин

Шеф редактор

Микола Оніщук

Відповідальна за випуск

Оксана Шамрай

Редактори

Федір Ілляк

Ольга Кузьміна

Дизайн та верстка

Андрій Жарий

Видавець

ТОВ «Юрінком Інтер».

Свідоцтво про внесення суб'єкта
видавничої справи до Державного реєстру
видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції – серія ДК № 3954 від
13.01.2011 р.

Адреса видавця

04209, м. Київ,

вул. Героїв Дніпра, 31Б.

Тел. 411-69-08. Факс 413-81-44.

<http://www.yurincom.com.ua>.

**Віддруковано у ТОВ «Наш формат»
(свідоцтво про внесення суб'єкта
видавничої справи до Державного
реєстру видавців, виготівників
і розповсюджувачів видавничої
продукції – серія ДК № 4540 від
07.05.2013) 02105, Київ-105,
пр-т Миру, 7, офіс 45**

*Рекомендовано до друку Науково-методичною радою Національної школи суддів України
(протокол № 4 від 30.07.2020 року)*

Підписано до друку 30.07.2020 року. Формат 70х100/16. Папір офсетний.

Тираж 380 прим. Зам. № 82

**Передплачуйте новий юридичний,
науково-практичний, професійний журнал –
«Часопис українського судочинства»!**

«Часопис українського судочинства» заснований у 2018 році на заміну двох популярних видань: «Вісник господарського судочинства» та «Вісник Вищого адміністративного суду України», які припинили свій випуск.

У журналі «Часопис українського судочинства» висвітлені найактуальніші проблеми юридичного, суддівського, наукового світу. На його шпальтах друкується актуальні рішення судової практики та їх коментарі за напрямками адміністративного, господарського, кримінального, цивільного, антикорупційного судочинства з метою сприяння єдності застосування законодавства та судової практики.

Засновниками журналу є Видавництво «Юрінком Інтер» та Національна академія правових наук України.

Часопис розрахований на професійного юриста, викладача, науковця, підприємця, політика, адже це без сумніву високоякісне професійне видання.

*Передплатити журнал можна як у поштових відділеннях
(передплатний індекс 60846),*

так і у Видавництві за електронною адресою:
pressa@yuricom.kiev.ua – відділ передплати
або <https://yuricom.com/book/zhurnal-chasopus-ukrayinskogo-sudichunstva/>.
Тел.: (095) 491-3-491.

Можливий варіант передплати видання в електронному форматі, що є зручним та надійним способом тримання аналітичної інформації в актуальному стані.

Вартість передплати 1-го номеру складає – 120 грн, на півроку – 360 грн, на рік – 720 грн.

«Часопис українського судочинства» виходить 6 разів на рік.

*Також запрошуємо до співпраці Авторів, які бажають
поділитися своїм юридичним досвідом та розмістити
у журналі аналітичні матеріали.*