

Міністерство освіти і науки України

Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича
Юридичний факультет
Кафедра процесуального права

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого
Кафедра організації судових та правоохоронних органів

Німецько-українське об'єднання юристів

СУЧАСНІ ВИКЛИКИ ТА АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

МАТЕРІАЛИ

II Міжнародної науково-практичної конференції

18-19 жовтня 2018 року
м. Чернівці

УДК 347.9(477)(08)

C91

Редакційна колегія:

Щербанюк Оксана Володимирівна, доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича (*голова*);

Москвич Лідія Миколаївна, доктор юридичних наук, професор, завідувача кафедрою організації судових та правоохоронних органів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Остафійчук Людмила Аурелівна, кандидат юридичних наук, доцент кафедри процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

Бутирська Ірина Анатоліївна, кандидат юридичних наук, асистент кафедри процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

Савчин Неля Миколаївна, кандидат юридичних наук, асистент кафедри процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

Турман Наталя Омелянівна, кандидат юридичних наук, асистент кафедри процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

Цибуляк-Кустевич Анна Степанівна, кандидат юридичних наук, асистент кафедри процесуального права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича (*відповідальний секретар*).

Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в

C91 ***Україні:*** Матеріали II Міжнар. наук.-практ. конф. (Чернівці, 18-19 жовтня 2018 р.); [редкол.: О. В. Щербанюк (голова), А. С. Цибуляк-Кустевич (відпов. секр.) та ін.]. Чернівці, 2018. 392 с.

До збірника увійшли матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні» (Чернівці, 18-19 жовтня 2018 р.).

Оргкомітет не несе відповідальності за науковий зміст і виклад матеріалу, що подано у рукописах. Для науковців, аспірантів та студентів.

УДК 347.9(477)(08)

Існує кілька випадків обов'язкового застосування принципу безпосередньої дії прав людини у правозастосовній діяльності суду: у разі колізій і прогалин в законодавстві; у випадках тлумачення правової норми, що підлягає застосуванню в конкретній справі, щодо безпосередньої дії прав людини; як еталон, погодившись з яким, здійснюється судовий захист прав людини; у побудові відповідної ієрархії позитивних і природних прав людини і визначенні норми, що підлягає застосуванню в конкретній справі.

Принцип безпосередньої дії прав людини заснований і безперервно реалізується в міжнародній правозастосовній практиці і правозастосовній практиці зарубіжних країн. Про це свідчить високий рівень забезпеченості прав людини незалежно від їх закріплення в конституціях зарубіжних країн та / або на підставі міжнародних стандартів, від конкретизації їх у чинному законодавстві, від наявності юридичних гарантій, закріплених у законодавстві. При цьому найбільш ефективною формою забезпечення прав людини як безпосередньо діючих є відправлення правосуддя.

До проблем реалізації принципу безпосередньої дії прав людини у здійсненні правосуддя слід віднести, по-перше, недостатню точність і повноту визначення змісту принципу, відсутність єдиного системного підходу в розумінні принципу в правозастосовній практиці судів; по-друге, відсутність універсальних, конкретизованих і деталізованих вимог до порядку здійснення судової діяльності в сфері реалізації принципу безпосередньої дії прав людини; по-третє, відсутність нормативно закріплених механізмів щодо прийняття рішень на підставі загальних принципів права, міжнародних стандартів; по-четверте, наявність проблем предметної компетенції судів судової системи України.

Отже, безпосередність дії прав людини є якісним показником розвитку сучасного суспільства, зорієнтованого на демократичні цінності, скріплюючи усі системи життєзабезпечення людської спільноти, права людини виступають важливим чинником стратегії світового стабільного розвитку.

Завтур Віктор Андрійович

кандидат юридичних наук,

асистент кафедри кримінального процесу

Національного університету

«Одеська юридична академія»

(м. Одеса, Україна)

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СЛІДЧИМ СУДДЕЮ ТА СУДОМ ПРАВА НА ЗАХИСТ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Стійкі тенденції до предметного розширення меж судового контролю у кримінальному провадженні істотно пожвавлюють науковий інтерес до проблематики реалізації слідчим суддею та судом окремих повноважень, наданих кримінальним процесуальним законом з метою забезпечення дотримання прав, свобод та інтересів осіб, залучених у кримінальні процесуальні правовідносини.

Аналіз низки правоположень чинного КПК України, зокрема: вказівка на обов'язок слідчого судді та суду роз'яснити підозрюваному, обвинуваченому його права та забезпечити право на кваліфіковану правову допомогу з боку обраного ним або призначеного захисника (ч. 2 ст. 20 КПК України); вказівка на обов'язок слідчого судді та суду надати затриманій особі чи особі, яка тримається під вартою, допомогу у встановленні зв'язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника, а також надати можливість використати засоби зв'язку для запрошення захисника (ч. 1 ст. 48 КПК України); надання слідчому судді та суду повноважень щодо залучення захисника для здійснення захисту за призначенням (ст. 49 КПК України) та залучення

захисника для проведення окремої процесуальної дії (ч. 1 ст. 53 КПК України); вказівка на обов'язок слідчого судді вжити необхідних заходів для забезпечення захисником підозрюваного, обвинуваченого під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу (ч. 3 ст. 193 КПК України) дозволяють впевнено стверджувати про наділення слідчого судді та суду комплексом повноважень щодо забезпечення права на захист у кримінальному провадженні.

Частиною першою ст. 49 КПК України встановлено три ключові випадки, за наявності яких слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд зобов'язані забезпечити участь захисника у кримінальному провадженні, а саме: 1) у разі, якщо участь захисника є обов'язковою відповідно до вимог ст. 52 КПК України, а підозрюваний, обвинувачений не залучив захисника; 2) у разі, якщо підозрюваний, обвинувачений заявив клопотання про залучення захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може його залучити самостійно; 3) у разі, якщо слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають участі захисника, а підозрюваний, обвинувачений не залучив його.

Усі вищенаведені підстави для залучення слідчим суддею та судом захисника умовно можна поділити на дві категорії: формальні, пов'язані із необхідністю залучення захисника в силу імперативних вимог кримінального процесуального закону (пп. 1, 2 ч. 1 ст. 49 КПК України) та дискреційні, що зумовлені наявністю у слідчого судді або суду переконання про необхідність забезпечити підозрюваного, обвинуваченого кваліфікованою правовою допомогою, що впливає із обставин певного кримінального провадження та, як наслідок, реально забезпечити його здійснення на засадах змагальності та диспозитивності (п. 3 ч. 1 ст. 49 КПК України).

Практикою Європейського Суду з прав людини визначено три ключові фактори, які слід враховувати при визначенні того, чи дійсно інтереси правосуддя вимагають залучення захисника у кримінальному провадженні, а саме: тяжкість злочину, у вчиненні якого обвинувачується особа («Бенгам проти Сполученого Королівства»), складність справи («Кваранта проти Швейцарії»), а також особистий та соціальний статус обвинуваченого, його належність до уразливих верств населення («Кваранта проти Швейцарії», «Біба проти Греції») [1].

У вітчизняній судовій практиці траплялися випадки залучення слідчим суддею та судом захисника на підставі положення п.3 ч.1 ст. 49 КПК України у випадках: малограмотності обвинуваченого та відсутності у нього початкової освіти [2]; юридичної необізнаності обвинуваченого [3]; закінчення угоди із попереднім захисником і неможливості залучити іншого через перебування під вартою [4].

Доволі неоднозначним аспектом практичного застосування положень ст. 49 КПК України є можливість слідчого судді та суду забезпечити право на захист, у разі якщо підозрюваний, обвинувачений заперечують проти участі захисника і не бажають його залучення (і при цьому його участь не є обов'язковою відповідно до ст. 52 КПК України). Так, зокрема, ухвалою Зміївського районного суду Харківської області було залучено захисника для надання правової допомоги у кримінальному провадженні, незважаючи на заяви обвинуваченого про те, що він не потребує його участі, адже провадження проти нього «є сфальшованим і результат судового розгляду є заздалегідь відомим» [5]. В інших випадках, залучаючи захисника до участі в кримінальному провадженні, у судовому рішенні окремо було зазначено, що обвинувачений не заперечує проти цього [6].

Вважаємо, що практику залучення захисника в порядку ст. 49 КПК України за відсутності згоди підозрюваного, обвинуваченого слід визнати правильною і такою, що відповідає чинними положенням КПК України, адже відповідно до ч. 1 ст. 48 КПК України за проханням чи за згодою підозрюваного, обвинуваченого захисник

залучається самим лише підозрюваним, обвинуваченим, їх законними представниками, а також іншими особами. Натомість, залучення захисника слідчим, прокурором, слідчим суддею, судом на підставі п. 3 ч. 1 ст. 49 КПК України є їх виключним дискреційним повноваженням, спрямованим на забезпечення реалізації засади змагальності.

Відповідно до положень ч. 3 ст. 193 КПК України на слідчого суддю та суд покладено обов'язок вжити необхідних заходів для забезпечення захисником підозрюваного, обвинуваченого, якщо останній заявив клопотання про залучення захисника, якщо участь захисника є обов'язковою або якщо слідчий суддя, суд вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають участі захисника. Про необхідність залучення захисника та можливість відкласти у зв'язку із цим судовий розгляд вказано у ч. 9 ст. 206 КПК України, що встановлює порядок реалізації слідчим суддею загальних обов'язків щодо захисту прав людини. Дублювання положень ст. 49 КПК України у ст. 193 та ст. 206 КПК України викликає певні зауваження з огляду на кілька причин.

По-перше, обов'язок залучити захисника за призначенням у випадках, передбачених законом, структурно розміщена у загальних положеннях КПК України, і логічно розрахована на необхідність реалізації відповідних обов'язків під час здійснення будь-яких процесуальних дій у кримінальному провадженні, в тому числі і тих, що пов'язані із здійсненням судового контролю. Аналіз судових рішень показує, що приписи ст. 49 КПК України загалом застосовуються саме подібним чином, зокрема, у практиці наявні випадки залучення захисника при розгляді скарг в порядку ст.ст. 303-307 КПК України [7], вирішенні питання про відвід судді [8], допиті свідка за правилами ст. 225 КПК України [9] тощо.

По-друге, розміщення відповідних положень у Главі «Запобіжні заходи, затримання особи» потенційно може сприяти їх неправильному розумінню і підштовхувати до хибного висновку про те, що при розгляді клопотань про застосування інших заходів забезпечення кримінального провадження слідчий суддя та суд не несуть обов'язок залучення захисника за призначенням. Ситуація загострюється і з огляду на те, що положення Розділу 2 КПК України є досить непослідовними в контексті нормативної регламентації можливості представництва особи під час розгляду клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Так, зокрема, КПК України вказує на можливість участі, крім особи, її представника, захисника лише при розгляді клопотань про застосування тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом, відсторонення від посади, арешту майна та запобіжних заходів, а при розгляді інших – ні, на що звертається увага у фаховій літературі [10, с. 182].

Вищевикладене спонукає до висновку, що нормативна регламентація обов'язку слідчого судді та суду забезпечити участь захисника потребує належної кореляції з окремими нормами КПК України. Зокрема, правове регулювання порядку залучення захисника за призначенням при розгляді клопотань про застосування заходів забезпечення може бути скореговане двома шляхами: або виключення положень частини третьої ст. 193 та частини дев'ятої ст. 206 КПК України, або перенесення їх до ст. 132 КПК України, що визначає загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

Використані матеріали:

1. Европейские и международные нормы в отношении права на юридическую помощь. URL: <https://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/Европейские%20и%20международные%20нормы%20в%20отношении%20права%20на%20юридическую%20помощь.pdf>

одные%20нормы%20в%20отношении%20права%20на%20юридическую%20помощь_O SJI_Russian_1.pdf (дата звернення: 19.09.2018).

2. Ухвала Макарівського районного суду Київської області від 26 серпня 2016 р., судова справа № 370/1300/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64178055> (дата звернення: 19.09.2018).

3. Ухвала Макарівського районного суду Київської області від 26 грудня 2016 р., судова справа № 370/1644/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64178151> (дата звернення: 19.09.2018).

4. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 10 червня 2013 р., судова справа № 461/5839/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50867408> (дата звернення: 19.09.2018).

5. Ухвала Зміївського районного суду Харківської області від 06 березня 2018 р., судова справа № 621/210/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72611035> (дата звернення: 19.09.2018).

6. Ухвала Галицького районного суду м. Львова від 16 січня 2018 р., судова справа № 461/3174/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71818539> (дата звернення: 20.09.2018).

7. Ухвала Ярмолинецького районного суду Хмельницької області від 01 квітня 2016 р., судова справа № 674/1670/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62265456> (дата звернення: 20.09.2018).

8. Ухвала Ярмолинецького районного суду Хмельницької області від 15 листопада 2016 р., судова справа № 680/81/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/63281304> (дата звернення: 20.09.2018).

9. Ухвала слідчого судді Київського районного суду м. Одеси від 29 травня 2015 р., судова справа № 520/7720/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68864291> (дата звернення: 20.09.2018).

10. Гловюк І. В. Деякі питання участі адвоката в судово-контрольних провадженнях у досудовому розслідуванні: питання правової визначеності та ефективності правореалізації. *Юридичний вісник*. 2016. № 4. С. 180–190.

Кабенок Юлія Валеріївна

викладач кафедри державно-правових

та галузевих правових дисциплін

Київського університету права НАН України

(м. Київ, Україна)

РЕАЛІЗАЦІЯ ОКРЕМИХ ЗАВДАНЬ АРБІТРАЖНОГО УПРАВЛІННЯ В ЛІКВІДАЦІЙНІЙ ПРОЦЕДУРІ У СПРАВІ ПРО БАНКРУТСТВО

Ліквідаційна процедура – це крайній захід, який застосовується до боржника, коли вичерпано всі можливості відновити його платоспроможність [1, с. 375]. Дана процедура вводиться судом у разі неспроможності боржника виконати свої грошові зобов'язання перед кредиторами, прийнявши відповідне рішення по закінченні процедури розпорядження майном або ж у випадках, коли застосування санації не дало змогу оздоровити підприємство. Початком такої процедури вважається прийняття відповідного рішення господарським судом та закінчується розрахунком з кредиторами по результатам продажу майна боржника та ліквідацією останнього. Арбітражне управління в межах судової процедури ліквідації володіє специфічним інструментарієм та правомочностями, і, вважаємо, має на меті не виключно повне або часткове задоволення вимог кредиторів. Оскільки, за такої логіки, при можливості задовільнити вимоги частково, можуть виникати певні зловживання з боку арбітражних керуючих, які не будуть перейматись повним задоволенням вимог. Хоча фактично мета буде