**СХІДНОУКРАЇНСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ**

**ІМЕНІ ВОЛОДИМИРА ДАЛЯ**

Факультет \_Юридичний\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

(повне найменування інституту, факультету)

Кафедра \_\_\_\_Правознавства\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

(повна назва кафедри)

**ДИПЛОМНА РОБОТА**

**за освітньо-кваліфікаційним рівнем** \_магістр\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

(бакалавр, спеціаліст, магістр)

спеціальності \_081 Право\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

на тему\_\_\_ Право на справедливий судовий розгляд: проблеми відповідності процесуального законодавства України міжнародним стандартам \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Виконав: студент групи ПР – 164дм

\_\_\_\_Птушко Я.Ю.\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ ……………………….

(прізвище, та ініціали) (підпис)

Керівник \_\_\_\_Татаренко Г.В.\_\_\_\_\_ ……………………….

(прізвище та ініціали) (підпис)

Завідувач кафедри\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ ……………………….

(прізвище та ініціали) (підпис)

Рецензент\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Сєвєродонецьк - 2017

**ЗМІСТ**

|  |  |
| --- | --- |
| ВСТУП……………………………………………………………………………..4  Розділ 1. СТАНОВЛЕННЯ ТА ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД………………………………………9  1.1. Поняття справедливості як основи права на справедливий судовий розгляд……………………………………………………………………………..9  1.2. Генезис права на справедливий судовий розгляд………………………...18  1.3. Правовий зміст поняття права на справедливий судовий розгляд……....24  РОЗДІЛ 2. ЗМІСТ ТА РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ  СУДОВИЙ РОЗГЛЯД У ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ  УКРАЇНИ………………………………………………………………………....34  2.1. Складові елементи права на справедливий судовий розгляд: визначення та класифікація…………………………………………………………………...34  2.2. Сфера застосування права на справедливий судовий розгляд  у цивільному судочинстві………………………………………………………….48  2.3. Реалізація права на справедливий судовий розгляд у кримінальному судочинстві……………………………………………………………………….58  2.4. Забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, як складова принципу справедливості………...69  РОЗДІЛ 3.ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД У ВНУТРІШНЄ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ………………………………...80  3.1. Відповідність вітчизняного законодавства у сфері захисту права на  справедливий судовий розгляд міжнародно-правовим стандартам…………..80  3.2. Проблеми реалізації міжнародно-правових норм у сфері захисту права на справедливий судовий розгляд у правозастосовній практиці України……….90  3.3. Сучасний стан процесу виконання рішень Європейського суду з прав людини в України……………………………………………………………….100  ВИСНОВКИ……………………………………………………………………..114  ЛІТЕРАТУРА……………………………………………………………………123  ДОДАТКИ……………………………………………………………………….135 |  |

**ВСТУП**

**Актуальність теми.** Міжнародна практика побудови демократичної правової держави та потреба формування громадянського суспільства із врахуванням нових викликів часу демонструють необхідність дотримання низки базових фундаментальних прав і свобод людини, серед яких право на справедливий судовий розгляд.

У період становлення України як правової держави, формування громадянського суспільства актуалізуються дослідження проблем організації та функціонування судової влади. Забезпечення права на справедливий судовий розгляд є однією з передумов утвердження судової гілки влади як дієвого механізму захисту прав і свобод людини.

Оскільки право на справедливий судовий розгляд є надзвичайно важливим і пріоритетним, як одна із можливостей захисту прав людини в цілому, що гарантується Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, актуальність правового забезпечення справедливого судового розгляду в Україні та відповідної правозастосовної практики набуває пріоритетного значення. Більше того, зважаючи на інтеграційні процеси та наміри України долучитися до європейського правового простору, набуває актуальності питання узгодження національного законодавства з нормами Конвенції 1950 р. та практикою Європейського суду з прав людини та впровадження їх у вітчизняну судову практику.

Проте протягом тривалого періоду в національній правовій системі імплементація норм Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року та застосування практики Європейського суду з прав людини (Далі – ЄСПЛ) при здійсненні правосуддя впроваджувалися доволі повільно, що зумовило масове порушення прав людини, а згодом – значну кількість звернень до ЄСПЛ з боку громадян України.

Незважаючи на те, що права та свободи людини і громадянина за ст. 3 Конституції України набули статусу найвищої соціальної цінності, на сьогодні вони потребують не лише політичної декларації, а й впровадження юридичного механізму забезпечення їхньої реалізації та гарантування. Найбільшого значення в цьому сенсі набувають саме юридичні гарантії як система правових процедур, способів та інститутів, які гарантують реалізацію та захист суб’єктивних прав людини та громадянина. Найбільш важливим та ефективним механізмом захисту прав та свобод є судовий механізм, в тому числі і міжнародний. Право на справедливий судовий розгляд одне з основних в системі захисту прав людини і громадянина.

На сучасному етапі розвитку в Україні наявні певні проблеми щодо національного судового механізму забезпечення прав та свобод людини і громадянина, що підтверджується численними зверненнями громадян України до ЄСПЛ.

Незважаючи на те, що окремі аспекти імплементації міжнародних стандартів справедливого судочинства були предметом дослідження деяких учених-процесуалістів, в Україні немає монографічних робіт, присвячених проблемі забезпечення права на справедливий судовий розгляд. Судово-правова реформа, що триває в Україні, зумовлює необхідність нового осмислення вже досліджених проблем.

Теоретичне підґрунтя дисертаційної роботи базується на наукових працях і дослідженнях із філософії права, соціології, загальної теорії держави і права, конституційного права, теорії процесуального права й теоретичних основ судоустрою. Зокрема, теоретичну основу дослідження питань захисту права на справедливий судовий розгляд у вітчизняній науці становлять наукові праці таких вчених, як Опришко В. Ф, Луць Л. А., Антонович М. М., Івахнов В. С., Тодыка Ю. Н., Зейкан Я. П., Бранчук О. А., Андріїв В. М., Погребняк С. П., Тертишніков В. І., Козловський А. А.

Розробка власного бачення шляхів реалізації права особи на справедливий судовий розгляд ґрунтується на вивченні праць сучасних вітчизняних і російських учених, зокрема, Шевчук С. О., Городовенко В. В., Разік В. В., Мережко О. О., Чуб О .О., Банчук О. А., Дмитрієва І.О., Яновська О. Г., Білічак О. А. Татаров О. Т., Вишневський А. В., Грошевий Ю. М., Грошевого Ю. М., Капліної О.В., Захарова О. С., Личко В. С., Рабінович П. М., Гончаренко О. А., Городовенко В. В., Самохвалов В.В. Грищук О. В. Максимов С. И. Погребняк С. П. Дробышевский С. А., Гуценко К. Ф., Печерский В. В., Черданцев А.Ф., Нерсесянц В. С., Туманов В. А. Маклаков В. В.

У західній зарубіжній юридичній науці проблематика захисту прав людини та окремі аспекти права на справедливий судовий розгляд досліджувалася такими вченими, як Экштайн К., Нула Моул, Де Сальвиа М., Ролз Дж, Руссо Ж.-Ж, Лурье С. Я.

Нормативну базу даної наукової роботи складають: положення міжнародно-правових актів Загальної декларації прав людини (1948 р.), Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.); норми Конституції й законодавства України та зарубіжних держав, що стосуються забезпечення права особи на справедливий судовий розгляд.

**Мета й завдання дослідження**. Метою дипломної роботи є створення концептуальних положень, які розкривають сутність права на справедливий судовий розгляд, механізм його забезпечення та проведення комплексного та системного аналізу проблеми реалізації міжнародно-правових норм у сфері захисту права на справедливий судовий розгляд у правозастосовній практиці України, а також розроблення та наукове обґрунтування на цій підставі пропозицій, спрямованих на вдосконалення законодавства, що регламентує організацію діяльності суду та процедуру вирішення ним юридично значущих справ. Реалізація поставленої мети зумовила необхідність вирішити такі завдання:

* здійснити аналіз ґенези поглядів на поняття справедливість і право на справедливий суд в історії філософії;
* визначити існуючі підходи до розуміння поняття «справедливий судовий розгляд», що сформувались у практиці Європейського суду з прав людини;
* виокремити різноманітні критерії поняття «право на справедливий судовий розгляд» у сучасній правовій доктрині та в порівняльно-правовому аспекті;
* розглянути сфери застосування права на справедливий судовий розгляд у цивільному та кримінальному судочинстві;
* розкрити забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів як складову принципу справедливості;
* проаналізувати особливості узгодження міжнародного та національного регулювання права на справедливий судовий розгляд, дослідити стан виконання рішень Європейського суду з прав людини в Україні та виокремити проблеми процесу виконання рішень і забезпечення гарантій їх виконання;
* сформулювати обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства у сфері забезпечення права на справедливий судовий розгляд.

*Об’єктом дослідження* виступають правовідносини, що виникають, змінюються і припиняються в процесі реалізації права особи на справедливий судовий розгляд, а також норми чинного законодавства, що визначають організаційно-правові гарантії забезпечення цього права.

*Предметом* *дослідження* є зміст та правова природа права на справедливий судовий розгляд.

*Методологічна основа дослідження.* Методологічну основу дослідження становить система філософсько-світоглядних, загальнонаукових і спеціально- наукових методів та підходів, які сприяють повному висвітленню та об’єктивному аналізу предмета дослідження. З урахуванням специфіки об’єкту дослідження, мети та завдань дослідження, у роботі використовувались такі методи: історико-правовий метод використовувався в процесі дослідження основних етапів виникнення та розвитку поняття справедливості у світлі філософсько-правових концепцій, формування права на справедливий судовий розгляд та еволюції міжнародно-правових актів захисту прав та свобод людини і громадянина, що містять відповідну норму права на справедливий судовий розгляд; формально-юридичний метод використовувався для аналізу норм національного законодавства та положень міжнародно-правових актів, щодо права на справедливий судовий розгляд; порівняльно-правовий метод використано в процесі аналізу міжнародного та національного правового регулювання; при порівнянні положень матеріального та процесуального національного права з положеннями міжнародно-правових актів; логіко-юридичний метод застосовувався з метою з’ясування стану реалізації норм європейських міжнародно-правових актів, а також виявлення причин порушення прав людини при аргументації істинності або помилковості наукових суджень та умовиводів; за допомогою методу правового моделювання здійснювалась спроба визначення моделі реалізації права на справедливий судовий розгляд та визначення шляхів удосконалення національного законодавства в питанні узгодження із міжнародними стандартами захисту прав людини.

**Практичне й теоретичне значення одержаних результатів**. Положення та висновки дипломної роботи можуть бути підґрунтям для подальших наукових розробок щодо удосконалення концептуальних уявлень у вітчизняній науці про право на справедливий судовий розгляд і утвердження цього права у правозастосовній практиці України. Розширена інтерпретація основних та специфічних елементів права на справедливий судовий розгляд, визначених завдяки прецедентній практиці Європейського суду з прав людини, дасть змогу звернути увагу суддів на питання застосування рішень Європейського суду з прав людини у правозастосовній діяльності.

**Апробація результатів дослідження.**

**Розділ 1. СТАНОВЛЕННЯ ТА ПРАВОВА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД**

* 1. **Поняття справедливості як основи права на справедливий судовий розгляд**

Питання критеріїв оцінки права, держави та правових явищ завжди були актуальними. Людство вважає таким основним критерієм справедливість, яка “визначається як поняття моральної свідомості, що характеризує захід впливу та вимоги прав і благ особистостей або соціальної спільноти, міру вимогливості до особистості, правомірність оцінки економічних, політичних, правових явищ дійсності і вчинків людей, а також їх самооцінки” [1, с. 13].

Концептуалізація соціологічно-правової категорії «справедливість» сьогодні перебуває в стані перманентної трансформації як сутнісного, так і методологічного наповнення. Як соціальне явище справедливість стає дедалі аморфнішою та недосяжною характеристикою суспільного розвитку, оскільки економічні процеси сприяють концентрації суспільних благ у доволі обмежених соціальних прошарках, що спричинює майнову нерівність, а, отже, і нерівність можливостей реалізації особами своїх прав та свобод, не зважаючи на їхнє формальне законодавче закріплення.

Як відомо, із часів появи міжнародних організацій у сфері захисту прав людини і громадянина відбувається постійний пошук механізмів практичної реалізації принципу справедливості хоча б в аспекті відстоювання власних інтересів. Отже, справедливість це вже не мета розвитку суспільства загалом, а один із критеріїв побудови суспільних відносин.

Проте легітимізація права на справедливий судовий розгляд у міжнародно - правових актах, зокрема у ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [2] , стала можливою лише в 50-х рр.. ХХ ст., але розвиток цього правового інституту відбувався протягом довготривалого історичного періоду.

Так, філософська парадигма категорії «справедливість» у правовому вимірі на шляху своєї еволюції постійно вбирала в себе нові концептуальні засади, які були характерні для різних вчень про права і свободи людини. Насправді складно оцінити, якого саме - філософського, правового чи соціального змісту більше в категорії «справедливість», як і визначити її аксіологічне значення в процесі формування правового базису суспільних відносин. Відповідно аналіз ґенези цієї філософсько-правової категорії є важливою складовою будь-якого дослідження, оскільки воно має проводитися в тому аспекті, в якому її зміст розкривається найбільш повно.

Право невід’ємне від справедливості: вона є серцевиною права. Справедливість як основний принцип природного права внутрішньо притаманна праву, є приписом діяти справедливо. Не випадково слова «правда», «справедливість», «право» мають один корінь. Звідси походить їхня тотожність з давньоримським поняттям «jus» (право) і «justitia» (справедливість) [3, с. 174].

Слід зазначити, що дослідження категорії «справедливість» розкриває суперечливість та багатогранність її природи, з чим пов’язаний підвищений інтерес до неї науковців і мислителів абсолютно всіх шкіл та напрямків досліджень.

Первинні артефакти розуміння справедливості можна знайти в міфологічних, де зі справедливістю ототожнюють богиню правосуддя (Феміду), яка, маючи пов’язку на очах, повинна ставитися до всіх однаково, а терези в її руках відображають розуміння її рішення як зваженого і мудрого.

Античні мислителі широко досліджували цю категорію. Давньокитайський філософ Конфуцій також визначав міру справедливості залежно від попереднього діяння, вказуючи, що “Плати за зло по справедливості, а за добро плати добром” Для реалізації цієї категорії необхідно дотримання ритуалів: “Благородний муж вбачає в справедливості неприкрашену суть. Ритуали використовуються, щоб втілити її у вчинках, покірливість – щоб дати їй проявитися, а щирість – щоб досягнути в ній досконалості. Благородний муж саме такий!” [4, с. 101].

У Давній Греції здійснювався аналіз через природний пошук справедливого начала. Геракліт вважав, що цим началом є логос, тобто божественний світовий порядок, що досягає ідеалу. Він здійснює керівництво Богами і людьми, саме божественний логос визначає божественну справедливість, оскільки “для Бога все є справедливим, прекрасним і добрим, тоді як люди одне вважають справедливим, а інше – несправедливим” [5, с. 156].

Піфагорійці пропонували трансформувати особисте і суспільне життя за природними ідеями справедливості. Справедливість має дорівнювати, за уявленнями старогрецьких мислителів, співмірності, саме вони сформували постулат, що “справедливе полягає у відплаті іншому рівним”.

Найвідоміший давньогрецький філософ Арістотель, крім рівномірності, до поняття справедливості додає ще законність: “Поняття “справедливість” означає в один і той же час як законне, так і рівномірне, а “несправедливість” – протизаконне й нерівне” [6, с. 245–246]. Законність проявляється через дотримання закону, а справедливість через дотримання тільки справедливого закону, і вважає при цьому законним відмову від дотримання несправедливих законів. Тобто ототожнює закон і справедливість в ідеалі.

Він розмежовує види справедливості на політичну і особисту. Ці види обумовлюються природніми законами і без неї не може бути публічної сфери, держави та людини. Це основа існування всього суспільства. “Справедливість – це така чеснота, в силу якої кожний володіє тим, що йому належить” [6, с. 46].

Продовжує і розширює їх погляди Епікур, вказуючи, що справедливість нікчемна без людських відносин, і отримує значення тільки через дію, спілкування між людьми. “Справедливість, яка походить від природи, являє собою угоду про корисне – з метою не шкодити один одному й не зазнавати шкоди. Для кожного місця й часу є власна справедливість, власне природне уявлення про неї. Загальним для всіх мінливих “справедливостей” є те, що вони являють собою, по суті, угоди про загальну користь для учасників відносин” [7, с. 349]. Своєю чергою, Епікур у формулу справедливості вносить чинник корисності для суспільства та людей. Вона проявляється у задоволенні їх потреб. Закон є тільки зовнішньою формою справедливості, її виразником, тому є справедливим тільки якщо корисний для суспільства.

Представник давньоримської філософії також визначав природнє, а не людське походження права, яке повинно містити природню справедливість. “Якщо б права встановлювались веліннями народів, рішеннями керівних людей, вироками суддів, то існувало б право займатися розбоєм, перелюбом, право пред’являти фальшиві заповіти, за умов, що ці права могли бути схвалені голосуванням або рішенням натовпу” [8, с. 60]. Справедливість не дає змоги праву творити зло, порушувати принцип рівності та природній розподіл речей, природній світоустрій. Закони є справедливими та істинними якщо встановлюють рівність та відповідають природі.

Згодом ідея справедливості знаходить своє відображення в представників школи “природного права”.

Представники цієї школи визначали право через природні права людей, при цьому справедливість вбачали в ідеалі, яка призводить до поваги закону. Так, Г. Гроцій в широкому розумінні ототожнював право зі всім, що не суперечить справедливості [9, c. 234], а якщо щось їй суперечить, то це є ганебно. Походження права як справедливості Г. Гроцій знаходить у природі людини як розумної істоти, а не у волі нормотворця чи певної суспільної впливової групи. “Суспільною чеснотою” є справедливість, яка продовжується у рівноправності.

У межах цієї доктрини природне право вже не виходить від Бога, але від громадської природи людини, та людський розум дає можливість затвердитися принципам всезагального та незмінного природного права, він створює правила, незалежні від епохи та від конкретної цивілізації, правила позбавлені будь-якої гнучкості.

Розуміння справедливості Ж.Ж. Руссо також визначається через природну рівність людей, він наголошує на спільності всіх земних благ і рівному їх розподілі. Спільна воля людей формується як результат угоди між ними і є виразником універсальної справедливості . Спільна воля передбачає “повне відчуження кожною особистістю всіх своїх прав на користь спільноти... з почуттям глибокої моральної відповідальності й колективізму” [10, с. 161] тобто відмова від частини приватного на користь колективного – це є справедливість у суспільстві. Основою будь-якої законної влади серед людей можуть бути лише угоди. “Безсумнівно, – писав Руссо, – існує всезагальна справедливість, яка походить від розуму, але ця справедливість, щоб бути прийнятої нами, повинна бути взаємною... Необхідні, отже, угоди та закони, щоб об'єднати права та обов'язки і повернути справедливість до її предмета”.

Англійський філософ Девід Г’юм заперечує якесь інше походження справедливості окрім людського відчуття. Це, на думку мислителя не є якість природні незмінні універсальні ідеї, я відповідають тим умовам соціального середовища в яких перебувають особи: “Справедливість виникає з домовленості між людьми, і вона має стати засобом проти деяких неприємностей, які виникають через збіг певних якостей людського духу з деякими ситуаціями зовнішніх об'єктів. Такими якостями людської душі є егоїзм і обмежена щедрість, а ситуації зовнішніх об'єктів – їхня плинність і мала кількість порівняно з потребами й бажаннями людей” [11, c. 440–442].

Справедливість є позаісторичною категорією, що зумовлює той факт, що її досліджували мислителі різних епох. Наші сучасники також не оминули цю правову проблему. Найяскравішими представником є Дж. Ролз, який в праці “Теорія справедливості”, де комплексно обґрунтовує роль справедливості в сучасному життя. Дж. Ролз пов’язує справедливість з чесністю, рівністю людей і з належністю соціальних інститутів:“ Справедливість – це перша чеснота суспільних інститутів, точно так само як істина – перша чеснота систем думки. Теорія, як би вона не була елегантна і економна, повинна бути відкинута або піддана ревізії, якщо вона не істинна. Подібним же чином закони та інститути, як би вони не були ефективні і успішно влаштовані, мають бути реформовані або ліквідовані, якщо вони несправедливі. Кожна особистість має заснованої на справедливості недоторканністю, яка не може бути порушена навіть процвітаючим суспільством. З цієї причини справедливість не допускає, щоб втрата свободи одними була виправдана великими благами інших. Недозволено, щоб позбавлення, вимушено випробовувані меншістю, перевішувався більшою сумою переваг, якими насолоджується більшість” [12].

На його думку, сучасне суспільство повинно бути упорядкованим, якщо забезпечує потреби громадськості і обов’язково регулюється на основі ефективного втілення концепції справедливості. Суспільство повинно мати однакові принципи справедливості і інститути держави та суспільства створені, щоб їх задовольняти. Жодна форма інституційного виміру суспільного життя немає право на буття, якщо вона порушує принципи справедливості, недоторканість окремої людини, її незалежність від несправедливих проявів соціальних інститутів є першоосновою в суспільстві, яке хоче процвітати.

Справедливість не допускає, щоб втрата свободи одними громадянами була виправдана великими благами інших. Права, що гарантуються справедливістю, не можуть підлягати політичній кон’юнктурі.

Апогей філософсько-правового розуміння права на справедливий судовий розгляд припадає на середину ХХ ст. і пов’язаний з ідеями Дж. Роулза. Він є розробником теорії справедливості, а саму «справедливість» відмежовує від таких категорій, як «чесність», «правильність», «законність», і визначає її лише як ознаку суспільних інститутів. Дж. Ролз узагальнив і конкретизував проблему справедливості, увівши два її принципи:по-перше, кожна людина повинна мати стільки прав і свобод, як і будь-яка інша; по-друге, соціальна та економічна нерівність має бути корисною для інших і, водночас сприяти максимальній відкритості в суспільстві [13, с. 102].

Також, цінність ідей Дж. Ролза в тому, що на основі справедливості відбувається соціальна угода, і саме вона як універсальна, загальна категорія є первинною вихідною умовою договору у всіх сферах суспільного життя. Ролз з’ясовує сутність справедливості через сутність соціальної політики і соціальної системи. “Головна проблема розподільної справедливості, – вважає він, – вибір соціальної системи”.

Концепт є максимою, інваріантом, центральним елементом певної ідеї. Проте він не є самодостатнім, поки його не доповнити критеріями, необхідними для застосування цього стандарту, оскільки він не може бути надійним засобом для керування людською поведінкою [14, с. 76].

Як зауважив фахівець у сфері англійського права суддя лорд Диплок, «…кожна цивілізована система державного управління вимагає від держави забезпечити її громадян засобами справедливого та мирного вирішення спорів між ними, що стосуються їхніх відповідних прав. Такими засобами є передусім суди, до яких кожний громадянин має конституційне право доступу в ролі позивача для захисту своїх прав» [15, с. 374].

Представник сучасної ліберально-юридичної концепції права В. Нерсесянц визначає справедливість через первинну правову основу. Тісно пов’язує науковець право та справедливість, оскільки тільки в тандемі вони можуть нормально розвиватися, проте існувати окремо – ні. Справедливість у праві формує правильність, вірність, узагальнену правомірність. Справедливість як категорія не є моральною, філософською чи релігійною, а першочергово правовою, оскільки навіть етимологічний аналіз пов’язує їх взаємозв’язок (слова “justitia” з лат.: “справедливість”,“правосуддя”, похідне від “jus” з лат.: “право”). Він стверджує, що “справедливість – категорія й характеристика правова. Більше того, лише право і справедливе” [16, с. 28].

На думку Г. В. Мальцева, справедливість – це «…діалектичне поєднання елементів рівності та нерівності», тобто вона виявляється у рівному відношенні до рівних людей і в нерівному відношенні до нерівних людей [17, с. 97].

У свою чергу, професор А.І. Єкімов визначив справедливість як «…обумовлений критерій для співрозмірності дій суб’єктів, відповідно до чого здійснюється відплата кожному за його вчинки у вигляді настання тих чи інших наслідків» [18, с. 54].

За правозастосуванням, польський правознавець Є. Врубльовський розрізняє три концепції справедливості. Перша з них – це легалістична концепція справедливості, згідно з якою справедливим є рішення, яке відповідає закону. В цьому разі йдеться про «справедливість під законом», тобто, по те, що законно, те і справедливо. Суд не оцінює сам закон з точки зору справедливості. Як вважав Монтеск’є, суд – це вуста закону. Нелегалістична концепція справедливості, на думку правознавця, полягає у тому, що справедливим є те рішення, яке винесене на основі закону, оскільки закон справедливий. Закони застосовуються, якщо справедливі, та не застосовуються, якщо вони несправедливі. Відповідно суддя є на шляху вільного пошуку справедливого права за межами закону і на шляху нелегалістичної концепції справедливості. Остання полягає у тому, що суд приймає рішення незалежно від закону. Це може бути рішення «в обхід закону» і «проти закону» [19, с. 334–335].

Українська правова школа сучасності також внесла значну роль у розуміння справедливості та права. Розуміє справедливість через права людини А. Козловський : “Справедливість – це завжди суб’єктивність, вона розуміється передусім як проекція власних інтересів. Навіть загальні інтереси, нав'язуванні суб’єкту, не сприймаються ним як справедливі, якщо суперечать його особистим інтересам” [20, с. 11]. Такого ж спрямування ідеї С. Максимова: “Певний суспіль ний лад може бути визнаний справедливим не тому, що він “наш”, а тому, що він захищає наші права і свободи, виступає гарантом їх існування”. Крім того, С. Максимов виокремлює суттєвість формальної справедливості, яка полягає у послідовному (тобто неупередженому, об’єктивному) застосуванні правил” [21, с. 282] яка сама по собі не створює ідеал, але хоча б наближає правові відносини до нього. О. Грищук стверджує, що “Справедливості ж , як основній правовій цінності належить визначальна роль у розумінні права, побудови його інститутів у формулюванні вимог, що ставляться перед правовим регулюванням відносин у сучасному суспільстві. Відповідно процес конвергенції справедливості права здатний виступити гарантією ефективності права, а отже, підтвердити його цінність як найбільш дієвого соціального регулятора” [22, c. 269].

Таким чином, концепт справедливості, слід розуміти як поняття справедливості та як філософсько-правову категорію. При цьому концепт справедливості можна розглядати як моральне, етичне, культурне, соціальне і духовне поняття. У нашому варіанті концепт справедливості як філософсько-правова категорія формує основу концепції справедливого судового розгляду.

Проаналізувавши думки мислителів різних часів можна зробити висновок щосправедливість як універсальна категорія була цікавила на всіх етапах людської історії. Всі наукові теорії, погляди, уявлення, доктрини та концепції узагальнено у три етапи. Перший етап – антична філософсько-правова думка. Проаналізоване дає можливість сформувати основні постулати античної філософської думки, які вплинули на розуміння справедливості в сучасний період:

1. справедливість має природню, не людську природу;
2. становить онтологічну основу закону та праву;
3. вміщує критерій рівності для всіх та корисності для суспільних відносин;
4. проявляється у дії та відносинах між людьми;
5. становить основу людського існування та розвитку.

Другий етап – ідеї мислителів епохи Просвітництва прогресивно відмежовують божественне походження права та вважають, що справедливість міститься в природі самої людини, де розум є її основним благом, доводять право рівності людей.

Третій етап – сучасники виводять справедливість на якісно новий рівень, не шукаючи її виключно в людській чи божественній природі. Справедливість набуває соціального змісту. Не тільки відносини між людьми, але й соціальні інститути, органи публічної влади, посадові особи при виконанні функцій держави мають бути справедливими. Вони позиціонують справедливість через реалізацію процедурної діяльності, вимог формальної справедливості та доводять пов’язаність та нероздільність справедливості та права. Саме справедливість визначає мету права, виявляє його сутність формує образ права та забезпечує виконання призначення права.

* 1. **Генезис права на справедливий судовий розгляд**

Право на справедливий судовий розгляд є фундаментальним правом людини. Його розвиток та регламентація здійснювалися у контексті формування уявлень про права і свободи людини. Право на справедливий судовий розгляд досліджувалося науковцями української на зарубіжних шкіл права, існують правові стандарти правосуддя, але на сьогодні не можна сказати, що тематика повністю вичерпана. Дослідження необхідно продовжувати хоча б з наступних чинників:

1. право на справедливий судовий розгляд постійно еволюціонує в осмислені і тлумачні її норм, гнучко застосовуючи їх з урахуванням конкретних соціальних, економічних та інших реалій;
2. вагомість і широкомасштабність дослідженого права, оскільки включає в себе матеріальні і процесуальні принципи, гарантії, які пов’язані з судочинством та виконанням судових рішень в усіх сферах суспільно життя, тому є низька проблемних та мало досліджених питань;
3. суттєве значення судової влади в структурі державо-владної діяльності;
4. судово-правова, конституційна та адміністративна реформа, що відбувається сьогодні в Україні.

Звернення до проблеми генезису права на справедливий судовий розгляд дає можливість встановити розвиток наукової та філософсько-правової доктрини та визначити майбутні зміни в цьому напрямку.

Правосуддя як основний правозахисний механізм може виконувати свою роль саме завдяки загальновизнаним його стандартам. Стандартам, які виходять з того, що визначення прав і свобод кожного в судовому процесі здійснюється на основі справедливих процедур, закінчується винесенням обов’язкових судових рішень, виконання яких забезпечує не тільки компенсацію заподіяної шкоди, а й поновлення в порушених правах. Саме право на справедливий судовий розгляд розглядається як неодмінна частина каталогу загальновизнаних прав і свобод.

Античні мислителі приділяли значну увагу критеріям побудови праві і держави. Так Арістотель визначив, що справедливість є найважливішим поняттям, без якого не може існувати ні громадянське, ні публічне життя. Мислитель акцентував увагу і на проблемі судової справедливості. «Іти до суду – значить звертатися до справедливості, оскільки суддя прагне бути ніби уособленою справедливістю, до того ж люди шукають неупередженого суддю…» [23, с. 176].

В подальшому Г.Гроція у трактаті «Про право війни і миру» акцентував на справедливих началах «…незважаючи на те, що державні суди встановлені не природою, а людською волею, проте вони є незрівнянно досконалішими, ніж творенню природи, і більш придатним для спокою людей; тому й звернення до них ні для кого не є таким важливим, як для окремих людей…» [9, с. 119].

На думку Ж.-Ж. Руссо, справедливість стає суспільною реальністю тоді, коли втілюється у праві, формулюється та закріплюється у законах, встановлених людьми на підставі їх загальної згоди на справедливе [24, с. 8].

Перше закріплення ідей щодо прав людини пов'язується з англійською Великою Хартією Вільностей 1215 р. У тексті зазначеного правового документа певною мірою знайшло своє закріплення й право на справедливий судовий розгляд, яке передбачалося ст. 39: "Жодна вільна людина не буде заарештована або ув'язнена, позбавлена володіння або будь-яким іншим способом знедолена ... інакше як за законним вироком рівних їй і за законом країни" [25, с. 373]. Подальший розвиток ідеї прав людини, у тому числі й права на справедливий судовий розгляд, можна знайти у "Петиції про права" (Англія, 1628 р.), Habeas Corpus Act 1679 р. [25, с. 28-32].

Уперше права людини дістали систематизований юридичний вираз у 1776 р. у Вірджинській декларації, яку було покладено в основу прийнятої тоді ж Конституції США, а згодом, у 1791 році, - в основу десяти поправок-доповнень до цієї Конституції ("Білля про права"). Особливе значення в цьому відношенні мають П'ята поправка до Конституції США, яка передбачала, що ніхто не буде позбавлений життя, свободи або майна без законного судового розгляду, а також прийнята у 1686 р. Чотирнадцята поправка, яка закріпила, що жоден штат не позбавлятиме кого-небудь життя, свободи або власності без належної правової процедури і не відмовлятиме якій-небудь особі, підпорядкованій його юрисдикції, у рівній охороні законів [26, с. 31,34].

Наступний етап бурхливого розвитку прав людини збігся із закінченням Другої світової війни та створенням Організації Об'єднаних Націй. Резолюцією 217А (III) Генеральної асамблеї ООН 10 грудня 1948 р. була прийнята Загальна декларація прав людини. Так, ст. 8 Декларації передбачає, що "кожна людина має право на ефективне поновлення у правах компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом" [27, ст. 8].

Уперше право на справедливий судовий розгляд на міжнародному рівні, яке не лише проголошувалося, а й вимагало відповідних дій для його забезпечення з боку держави, було закріплено у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права, прийнятому 16 грудня 1966 р. резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 2200А (XXI). Так, відповідно до ч.1 ст. 14 "всі особи є рівними перед судами і трибуналами. Кожен має право ... при визначенні його прав та обов'язків у будь-якому цивільному процесі на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним і безстороннім судом, створеним на підставі закону" [28, ст. 14].

Виходячи з ч. 2 ст. 2 вказаного Пакту кожна держава-учасниця зобов'язана вжити необхідних заходів згідно зі своїми конституційними процедурами і положеннями цього Пакту, які можуть виявитися необхідними для здійснення прав, визначених у документі [28, ст. 2].

Вагоме те, що міжнародна спільнота не обмежилася виключно нормативними чинниками у сфері права на справедливий судовий розгляд. Найбільш ефективним органом, який захищає право людини на справедливий судовий розгляд, для ряду держав Європи став Європейський Суд з прав людини(ЄСПЛ). Параметри, які розкривають справедливість судового розгляду в рішеннях ЄСП, є свого роду еталоном, яким повинна відповідати судова влада в окремій державі. Вони визначають ті цінності, на які повинен бути зорієнтований і механізм реалізації судової влади.

Остаточна інституціоналізація права на справедливий судовий розгляд як складової частини права на доступ до правосуддя на міжнаціональному рівні відбулася з прийняттям у межах Ради Європи Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., яка, як вже підкреслювалося, у п. 1 ст. 6 закріпила право кожного на справедливий і публічний судовий розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру. Як наголосив Європейський суд з прав людини, "конвенція має на меті захист не теоретичних чи ілюзорних, а конкретних і дієвих прав. Це зауваження стосується, зокрема, права доступу до правосуддя, приймаючи до уваги видне місце, яке займає в демократичному суспільстві право на справедливий судовий розгляд [29, с. 284].

Прикладом розвитку засад справедливого судочинства була Хартія Європейського союзу про основні права, яку підписали Європейський парламент, Рада Європейського Союзу і Європейська комісія 7 грудня 2000 р., оскільки вона розширила зміст права на доступ до правосуддя. Так, крім права на справедливий судовий розгляд, закріпленого у п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав та основних свобод, ст. 47 Хартії передбачає, що кожна особа має право користуватися послугами адвоката, захисника і мати представника. Тим, хто не володіє достатніми коштами, надається юрисдикційна допомога в тій мірі, в якій ця допомога необхідна для забезпечення ефективного доступу до правосуддя [30, с. 130-131].

Заінтересованість міжнародного співтовариства в затвердженні доступності правосуддя як певного єдиного для всіх стандарту справедливого судочинства, необхідного для забезпечення захисту прав та свобод, який гарантується в кожній демократичній правовій державі, та втілення цього стандарту в національні правові системи сприяла тому, що зусиллями країн-членів Ради Європи були вироблені та прийняті Комітетом Ради Європи резолюції та рекомендації з питань забезпечення більш простого доступу громадян до ефективного правосуддя.

Можна сказати, що процес інституалізації права на справедливий судовий розгляд на міжнаціональному рівні в Європейському регіоні мав вплив на законодавство та процесуальні системи європейських країн, які підхопили ідею п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод і в тій чи іншій формі зафіксували в якості стандарту доступність правосуддя.

Національні конституції у багатьох країнах розглядають міжнародні норми про права і свободи як другу конституцію, як частину своєї конституції або які мають силу внутрішньодержавних конституційних стандартів. Багато країн визначають пріоритет міжнародних норм про права і свободи перед своїми конституційними нормами, тому розуміння права на справедливий судовий розгляд є вагомим питанням як наукової доктрини так і практики.

Українське законодавство визнає перевагу імплементованих міжнародних норм. Як і всі міжнародно визнані права і свободи, право на справедливий судовий розгляд повинно забезпечуватися державою, воно не підлягає відчуженню законодавцем.

На рівні законодавства України поняття "доступність правосуддя" вперше було закріплене в ч. 3 ст. 3 Закону України "Про судоустрій України" в редакції від 07.02.2002 р., яка передбачила, що судова система забезпечує доступність правосуддя для кожної особи в порядку, встановленому Конституцією України та законами, хоча зміст цього поняття не розкривався. У цьому контексті доцільно навести точку зору В.В. Городовенко, який зауважив, що Конституція України, прямо не визнавши принципу справедливості, втілила численні його складові у розділах I «Загальні засади» і II «Права, свободи та обов’язки людини і громадянина» [31, с. 21]. Крім того, можна стверджувати, що певним аналогом права на доступ до правосуддя, яке зафіксовано у п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, є право на судовий захист, яке закріплене у ст. 55 Конституції України.

Далі у ст. 1 ЦПК було передбачено, що завданнями цивільного судочинства є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Український законодавець намагався відтворити ідею п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, тобто закріпити основні елементи доступності правосуддя. [32, ст. 1]

Аналіз нормативних актів показує наступну картину. Право на справедливий судовий розгляд в нашій державі згадується щонайменше в десяти нормативних актах. З поміж них наступні:

1) Конституція України (ст.55);

2) Цивільний кодекс України (ст.3);

3) Кримінальний процесуальний кодекс України (ст.2);

4) Цивільний процесуальний кодекс (ст.1);

5) Господарський процесуальний кодекс (ст.4);

6) Кодекс адміністративного судочинства ( ст.2);

7) Закон України «Про судоустрій і статус суддів»;

8) Закон України «Про забезпечення права на справедливий суд»;

9) Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів;

10) Меморандум про взаєморозуміння між Програмою розвитку ООН та Державною судовою адміністрацією України щодо підтримки розвитку справедливого правосуддя в Україні.

Право кожного на справедливий судовий розгляд виражає правову природу процесуальних відносин. Це право не може носити соціальної загрози, оскільки не може бути перешкодою для досягнення таких цілей, як захист прав і законних інтересів інших осіб або, тим більше, захист таких суспільних благ, як основи конституційного ладу, моральність, безпека і оборона держави.

Отжедослідження генезису права на справедливий судовий розгляд дає можливість зробити висновок, що міжнародному співтовариству вдалося розробити та нормативно закріпити суттєві міжнародні стандарти, що закріплюють право на справедливий судовий розгляд і створили інституційній орган що стежить за реалізацією цього права.

В ході дослідження історії розвитку поняття права на справедливий судовий розгляд, сформовані наступні етапи розвитку цього права:

перший етап – стародавній, якому притаманне формування ідей про справедливість в праві як частини його морально-етичного змісту;

другий етап – середньовічний, в межах якого поряд із теологічним тлумаченням справедливості відбувається становлення нормативного виміру, тлумачення справедливості через дотримання позитивного права;

третій етап – етап нового часу, що характеризується розвитком природно-правового підходу до розуміння справедливості в праві та наділенням його роллю чинника функціонування державно-правових явищ;

четвертий етап – сучасний, для якого характерне визнання переважної цінності справедливості як всезагального імперативу державно-правового життя, закріплення права на справедливий судовий розгляд в національних та міжнародних актах як стандарт судочинства.

* 1. **Правовий зміст поняття права на справедливий судовий розгляд**

У зв’язку з приєднанням України 17.07.1997 р. до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) у наших співвітчизників з’явився досить дієвий інструмент подолання правового хаосу, що має місце у вітчизняній правоохоронній та судовій системах. Йдеться про можливість особи звернутися до Європейського суду з прав людини (далі – Суд), юрисдикцію якого визнала Україна. Тож, мабуть, не дарма Суд став для багатьох громадян «найвищою та останньою» інстанцією у пошуках справедливості як певного ідеалу, до якого потрібно завжди прагнути, але якого майже неможливо досягти.

Відповідно до ст. 6 Конвенції, кожен має право при вирішенні спору щодо його прав і обов’язків цивільного характеру або при встановленні обґрунтованості висунутого проти нього кримінального обвинувачення на справедливий i публічний розгляд в межах розумного строку незалежним і безстороннім судом, створеним на основі закону. Далі у статті йдеться про той мінімальний обсяг прав, що їх має обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення:

1. не свідчити проти себе;
2. мати час та можливість, необхідні для підготовки свого захисту;
3. захищати себе особисто або використовувати юридичну допомогу захисника, обраного на власний розсуд, або одержувати таку допомогу безоплатно;
4. допитувати свідків обвинувачення й свідків захисту.

У той же час Конвенція, чи інші міжнародно-правові документи, що закріплюють природні права громадян, зокрема право на справедливий суд , не надають визначення поняття «справедливий судовий розгляд». Не існує вичерпного визначення цього поняття у науковій літературі, навіть незважаючи на той факт, що вивченню категорії «справедливість» у контексті здійснення судочинства присвячено чимало наукових статей та монографій [33, с. 37–49]. Відтак, постає запитання: у чому полягає сутність поняття «справедливий судовий розгляд» та які складові цього поняття у контексті рішень Суду?

Відповідь на поставлене запитання обумовлює необхідність попереднього з’ясування змісту тих термінів, які охоплюються поняттям «справедливий судовий розгляд», а саме що таке «судовий розгляд» та його зв’язок з етимологічно обумовлюючим його терміном «справедливий».

Щодо терміну «судовий розгляд» зазначимо, що у літературі він застосовується у декількох значеннях:

1) як система норм права, які визначають суспільні відносини між суддею (судом) та іншими учасниками процесуальної діяльності при вирішенні й розгляді по суті справ;

2) як стадія певного виду судочинства (кримінального, цивільного тощо);

3) як сукупність дій суду з розгляду справи [34, c. 147].

У першому випадку йдеться про відповідні кодифіковані нормативно-правові акти (кодекси), що містять норми процесуального права, які визначають діяльність суду й інших учасників процесу щодо розгляду справи. При цьому слід зазначити, що діяльність Суду з розгляду справ не регламентована певним процесуальним документом (кодексом, законом тощо) на кшталт Кримінального або Цивільно-процесуального кодексів, які вичерпно визначають кожну стадію відповідного виду судочинства. Натомість загальні засади діяльності Суду з розгляду кримінальних, цивільних та інших справ містяться у Конвенції, Протоколах до неї, а також у Регламенті Суду.

Як стадія судочинства «судовий розгляд» являє собою головну частину процесу, у якій саме й вирішується справа. Але у тому сенсі, у якому вона застосовується у вітчизняному процесі, стадія судового розгляду не притаманна розгляду справи у Суді (так, у ньому не дають пояснень сторони й треті особи). Отже, судовий розгляд справи у Суді являє собою не що інше, як сукупність певних послідовних дій цього Суду щодо розгляду й вирішення по суті справи за зверненням особи (відкриття судового провадження, визначення обставин справи та положень національного законодавства, що підлягає застосуванню у конкретному випадку, ухвалення рішення «за зачиненими дверима»).

Таким чином, можна сказати, що сутність поняття «судовий розгляд» у контексті здійснення правосуддя Судом полягає у здійсненні ним визначених Конвенцією, відповідними Протоколами до неї та Регламентом Суду послідовних дій щодо розгляду й вирішення по суті справи, переданої на його розгляд і яка належить до його компетенції. При цьому зважаючи на положення ст. 6 Конвенції, судовий розгляд в межах національної судової системи країн-учасниць Конвенції має (або, принаймні, повинен мати) свою визначальну ознаку, а саме – ознаку справедливості. Втім, незважаючи на те, що у Конвенції вказується на необхідність забезпечення справедливого судового розгляду саме з боку національних судових органів, можна з впевненістю стверджувати також про імплементацію вимог справедливості при розгляді справ Судом, який, власне, й покликаний відновити справедливість, якої не було дотримано при розгляді справи національним судом. Тому у зв’язку з вищезазначеним виникає необхідність визначення терміну «справедливий» щодо судового розгляду справ Судом.

Термін «справедливий» походить від слова «справедливість». У свою чергу, справедливість є предметом вивчення етики, філософії, права. Етимологічно слово «справедливість» означає неупередженість дій, суджень, чесне визнання чиєїсь правоти, гідності, відплата кожному на законних і чесних підставах і в цілому відповідність людських взаємин, вчинків загальновизнаним моральним і правовим нормам [35, с. 756]. З позицій етики та філософії справедливість являє собою співвідношення між дією і відплатою за неї, між працею і заохоченням, злочином і покаранням. Інколи у справедливості вбачають сукупність принципів і процедур, що регулюють розподіл життєвих благ і тягарів, прав і обов’язків індивідів і суспільних груп [36, с. 94]. У юридичному сенсі справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема у рівному юридичному масштабі поведінки і у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню. При цьому зі справедливістю у більшості випадків пов’язують не лише рівність суб’єктів (головним чином – у вигляді рівності перед судом), але й нерівність (наприклад, у сімейних правовідносинах, коли суд має право при поділі майна подружжя відступити від загального принципу рівності часток у майні залежно від визначених у законі підстав) [37].

Таким чином, різні підходи до розуміння категорії «справедливість» дають підставу визначити її в узагальненому вигляді як:

1) чесність, порядність, неупередженість (об’єктивність) у відносинах між суб’єктами права, відповідність таких відносин моральним та правовим нормам;

2) певне співвідношення (пропорційність) між злочином та покаранням, працею та винагородою;

3) рівність правового статусу суб’єктів права.

При цьому в останньому випадку про рівність може йтися у сенсі здійснення правосуддя національними судами та Судом, у яких учасники провадження мають рівні процесуальні права й обов’язки. Отже, термін «справедливий» у процесуальному аспекті означає неупереджений (незалежний) та об’єктивний, такий, що у рівній мірі (без привілеїв) враховує інтереси учасників судового провадження, відповідає моральним та правовим нормам.

Синтезуючи різні точки зору щодо категорій «судовий розгляд» та «справедливість», вважаємо прийнятним дати наступне визначення терміну «справедливий судовий розгляд» у контексті практики Суду: це сукупність послідовних дій щодо розгляду й вирішення по суті справи, переданої на розгляд Суду і яка належить до його компетенції, які характеризуються неупередженістю до учасників провадження та однаковим ставленням до прав та інтересів кожного з них. Видається, таке визначення розглядуваного терміну найбільш повно виявляє змістовний аспект справедливості, адже процесуальна діяльність національних судів та Суду має бути спрямованою на досягнення єдиної мети – відновлення того становища, яке існувало до порушення прав та інтересів особи. Іншими словами, зміст поняття «справедливий судовий розгляд» зводиться до «урівноваження порушених прав та інтересів». У той же час обраний судовою практикою Суду загальний підхід швидше оцінює, що є несправедливим, ніж визначає, якою повинна бути процедура розгляду справ, щоб вона відповідала критерію «справедливого». Відтак, постає питання знаходження критеріїв, які б визначали судовий розгляд у Суді як справедливий.

Аналіз рішень Суду дає підстави виділити певні критерії, що їх покладено у основу концепції «справедливого судового розгляду». Так, у справі «Балицький проти України» [38, c. 20–25]. Суд визнав, що у порушення ст. 6 Конвенції з метою позбавлення підозрюваного належної юридичної допомоги слідчими органами було кваліфіковано дії заявника за статтею Кримінального кодексу, яка не вимагає обов’язкової участі захисника при провадженні дізнання та досудового слідства. Окрім того, визнавальні показання було отримано у цій справі під примусом (п. 1 та підпункт «с» пункту 3 ст. 6 Конвенції). У справах «Яременко проти України», «Шабельник проти України», «Боротюк проти України» [39] та інших справах Суд звернув увагу на порушення визначеного Конституцією України права особи не давати показань і права не свідчити проти себе. Таким чином, у зазначених рішеннях Суд здійснив спробу виділити ті критерії розгляду кримінальних справ українськими судами, які покладено у основу цілісного сприйняття концепції справедливості як найвищої правової цінності.

Слід погодитися з існуючою у літературі думкою, що справедливим буде також розгляд справи у суді, який побудовано на принципах рівноправності сторін, у тому числі однакової можливості доступу до правосуддя; змагальності; публічності здійснення правосуддя; незалежності та неупередженості суду; ефективної участі сторін у розгляді справи; дотримання права на захист; розумного терміну розгляду справи, дотримання права на юридичну допомогу захисника, презумпції невинуватості тощо [40, c. 5]. Зрозуміло, що зазначені вимоги до процесуальної діяльності судів є так би мовити «азами» правосуддя, проте саме їх порушення і покладено в основу мотивації заявників, які звертаються до Суду, про несправедливість судових рішень, постановлених національними судами.

Саме на порушення цих вимог звернув увагу Суд у справі компанії Suda, у якій акціонер з меншою часткою акційного пакету скаржився на відсутність доступу до національної судової системи у зв’язку з арбітражним застереженням між акціонером з більшою часткою акцій та державною установою з питань власності, яке не дало заявникові змоги подати скаргу до національних судів щодо суми компенсації. Ухвалюючи рішення на користь цього акціонера, Суд вказав на невідповідність подібного підходу вимогам «справедливого судового розгляду», оскільки таке арбітражне застереження зробило можливим конфіденційний судовий розгляд у порушення вимог Конвенції щодо його публічності [41, c. 44–45]. Схожі висновки покладено в основу позитивного рішення стосовно заявниці у справі «Лучанінова проти України» у якій вона скаржилася на несправедливе провадження щодо неї у суді з огляду, зокрема на порушення вимог відкритості судового розгляду (який було проведено не у приміщенні суду, а у палаті лікувального закладу, де заявниця перебувала поряд зі своїм шестирічним онуком на стаціонарному лікуванні); ненадання їй можливості та достатнього строку для підготовки свого захисту та неможливості забезпечення явки та допиту свідків зі своєї сторони (справу було розглянуто у приміщенні медичної установи за участю лише свідків обвинувачення), оскільки її не було заздалегідь повідомлено про дату і час судового засідання; позбавлення заявниці права на консультацію юриста (захисника було призначено судом за відсутності вільної згоди заявниці на це); порушення судами апеляційної та касаційної інстанцій права заявниці на перегляд несправедливого, як на її думку, рішення суду першої інстанції. У даній справі Суд вбачає порушення національним судами України п. 1 та підпунктів «b» і «с» п. 3 ст. 6 Конвенції [38, c. 71–72].

Необхідно підкреслити, що у обох вищенаведених рішеннях справедливість як вимога до судового розгляду пов’язана із забезпеченням рівних можливостей щодо доступу громадян до правосуддя. Видається, справедливість у цих та інших випадках постає саме як рівність громадян перед законом та судом, як один з її проявів в праві. Йдеться про формальну справедливість, суть якої полягає у необхідності однакового ставлення до людей без дискримінації. Відтак, слушною є думка С. П. Погребняка, що формальна справедливість імпліцитно реалізована в праві; завдяки їй право фактично виконує роль третьої, незацікавленої «особи», що вирішує конфлікти, які виникають між людьми. Такого роду незацікавленість (неупередженість) вимагає розгляду спірних випадків, незважаючи на обличчя; це – стрижнева засада будь-якого виду судочинства [42, c. 3]. Отже, йдеться про такий критерій справедливого судового розгляду, як неупередженість, або незалежність суддів при розгляді справ. Проте, оскільки Суд не надає визначення неупередженості, її сенс можна визначити виходячи з поняття «упередженість», яке означає надання переваги одній зі сторін спору. Відтак, неупередженість як критерій справедливого судового розгляду постає як рівне (однакове) ставлення суду до сторін спору, вирішення останнього без надання переваг одній зі сторін, так би мовити «із заплющеними очима», «нейтральність» суду.

Зазначений критерій покладено в основу багатьох рішень Суду, який звертає увагу урядів країн-учасниць Конвенції саме на недотримання вимог неупередженості не лише з боку національних судів, але й інших органів. Так, у справі «Коваль та інші проти України» [43, c. 11]. Судом було констатовано порушення вимог справедливості у зв’язку з тим, що заявниці було нанесено побої іншою особою у присутності працівника міліції, який не намагався припинити дії нападника. У цьому випадку вбачається саме упереджене ставлення з боку компетентного органу (працівника міліції) до певної особи, а у подальшому – й національного суду, який не захистив належним чином прав потерпілої особи (заявниці), тобто віддав перевагу іншій, винній у порушенні прав заявниці, стороні (працівникові міліції).

Отже, зважаючи на багатогранність та невизначеність поняття «справедливість» у рушеннях національних судів та Європейського суду, останній не визначає критеріїв справедливого судового розгляду, наводячи натомість у своїх рішеннях лише приблизний їх перелік з урахуванням положень ст. 6 Конвенції. Справа у тому, що кожен суддя має своє уявлення про справедливість, яка, як влучно зазначає В. Ладиченко, не стільки теоретично усвідомлюється, скільки інтуїтивно сприймається, інколи з підсвідомим її розумінням. Люди, як свідчить життєвий досвід, відчувають і ніби виважують правильність того чи іншого акту судової влади на «внутрішніх вагах» справедливості [44, с. 4]. Тому зміст поняття «справедливого судового розгляду» у справах, що їх розглядає Суд, охоплює, зокрема вимоги щодо рівного доступу до правосуддя, публічності розгляду справ, гарантування права обвинуваченому у вчиненні кримінального правопорушення бути детально повідомленим про характер і мотиви висунутого проти нього обвинувачення, необхідності надання йому достатнього часу та можливостей для підготовки свого захисту, можливості захищати себе особисто або обрати для цього захисника, у тому числі безкоштовно, допитувати свідків обвинувачення й захисту. Вважаємо, що, окрім зазначених критеріїв справедливого судового розгляду, до них належать також усі ті права, які закріплено у відповідних процесуальних кодексах (кримінальному, цивільному, адміністративному тощо) та дотримання яких під час здійснення відповідного виду судочинства буде відповідати інтересам підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, заявника, позивача тощо (наприклад, право заявляти клопотання, давати пояснення та інші).

З огляду на наведений матеріал з’ясовано що справедливий судовий розгляд з точки зору практики Європейського суду з прав людини полягає у сукупності послідовних дій щодо розгляду й вирішення по суті справи, переданої на розгляд суду і яка належить до його компетенції, що характеризуються неупередженістю до учасників провадження та однаковим ставленням до прав та інтересів кожного з них. Це визначення може бути цілком застосоване й до діяльності національних судів, оскільки до них, власне, й звертаються з тим, щоб віднайти справедливість.

Критерії справедливого судового розгляду – це ті вимоги, що їх покладено в основу розгляду будь-якої судової справи та які закріплено у ст. 6 Конвенції і відповідних статтях процесуальних кодексів. До них належать, зокрема, можливість вільного доступу до правосуддя, рівноправність сторін судового провадження, змагальність, публічність здійснення правосуддя, незалежність та неупередженість суду, розумний термін розгляду справи, право на правову допомогу та інші. При цьому зазначені критерії стосуються не лише розгляду справ у судах, але й діяльності правоохоронних органів при розслідуванні кримінальних справ.

Зазначені критерії є результатом імплементації вимог справедливості у правову систему від повідної держави-учасниці Конвенції – таких, як рівність (зокрема перед законом та судом), неупередженість у здійсненні правосуддя, пропорційність юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню тощо. За допомогою реалізації цих критеріїв положення сторін у процесі розгляду справи буде справедливо урівноважено.

**Розділ 2. ЗМІСТ ТА РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ**

**СУДОВИЙ РОЗГЛЯД У ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ**

**УКРАЇНИ**

* 1. **Складові елементи права на справедливий судовий розгляд: визначення та класифікація**

В контексті проблематики даного дослідження доцільно чітко визначити всі складові елементи права на справедливий судовий розгляд, які містяться в ст. 6 Конвенції та здійснити аналіз відповідності зазначених положень з національно-правовими нормам, положеннями права на справедливий судовий розгляд. Аналіз вказаної норми, можна побачити, що до структури права на справедливий судовий розгляд в розумінні Ради Європи та європейської юридичної науки входять наступні елементи [2, ст. 6]:

1. право на доступ до суду;
2. публічність судового розгляду;
3. розумні строки судового розгляду та, як визначає практика діяльності ЄСПЛ, розумні строки виконання судових рішень;
4. незалежність та безсторонність суду;
5. право на правову допомогу.

Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) у ст. 6 гарантує право на справедливий судовий розгляд. Згідно з її положеннями кожен при вирішенні питання щодо його цивільних прав та обов’язків або при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, вису­нутого проти нього, має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом. Судове рішення проголошується публічно, але преса і публіка можуть не допускатися в зал засідань протягом усього судового розгляду або якоїсь його частини в інтересах збереження моралі, громадського порядку або національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо цього вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін чи в разі крайньої необхідності, якщо, на думку суду, в особливих випадках публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя.

Ця стаття разом із прийнятими додатковими протоколами за своїм змістом збігається зі статтями 8 і 10 Загальної декларації прав людини і ст. 14 Міжнарод­ного пакту про громадянські та політичні права. Зазначені статті займають особ­ливе місце в системі правових норм про права людини й основні свободи, тому що в них гарантується найбільш надійна та ефективна система захисту прав і свобод — механізм судового захисту.  
Європейський суд неодноразово заявляв про особливо важливе місце, що займає в демократичному суспільстві право на справедливий судовий розгляд. Слід зазначити, що численні скарги, що надходять до Європейського суду з прав людини, часто пов’язані саме з порушенням ст. 6 Конвенції. Це пояс­нюється, зокрема, й тим, що скарги на порушення інших статей Конвенції часто виникають внаслідок порушення вимог до справедливого правосуддя.

Стаття 55 Конституції України зазначає, що «Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від по­рушень і протиправних посягань». [45, ст. 55]. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується на частині 3 ст. 8 Конституції України.

Українське законодавче регулювання доступу до суду має загальнодозвільний характер, гарантує право на звернення у судові інстанції та оскарження рішень органів влади й посадових осіб.  
Юрисдикція судів поширена на всі правовідносини, що виникають у державі. Однак розширення юрисдикції судів, розвиток суспільних відносин та усклад­нення їхнього правового регулювання призвели також до перевантаження судо­вої системи. Тому судді нерідко самі створюють штучні перешкоди для доступу до правосуддя, зокрема відмовляють у прийнятті заяв. Велика завантаженість зумов­лює порушення розумних строків вирішення судових справ. На сьогодні відсутні достатні правові механізми, які б давали можливість оскаржувати у судовому порядку бездіяльність суддів, зокрема зволікання з вирішенням судових справ. Єдиний спосіб вплинути на суддю у таких випадках — це звернення до суб’єктів, які мають право ініціювати дисциплінарне провадження.

Показниками доступності правосуддя як вимоги, що є складовою права на справедливий судовий розгляд, у будь-якій державі вважаються:

1. відсутність необґрунтованих перешкод для звернення до суду за захистом та одержання своєчасного судового захисту;
2. обізнаність людей про систему судів, порядок звернення до них та судову практику;
3. наявність оптимальної системи судових витрат та розвинутих механізмів надання правової допомоги для найбідніших верств населення;
4. виконання судових рішень.

Найбільш поширені порушення показника доступності правосуддя можна поділити на дві групи юридичних і економічних обмежень. Юридичними перешкодами є:

1. недоступність або недостатня чіткість інформації, необхідної для звернен­ня до суду;
2. відсутність доступних для населення консультацій з правових питань;
3. недоступність текстів судових рішень для осіб, які не є безпосередніми сто­ронами справи;
4. наявність у законодавстві переліку категорій справ, що не підлягають судовому розгляду;
5. низька якість безоплатної правової допомоги;
6. незадовільний стан матеріального і фінансового забезпечення судів.

Наступною групою обмежень можуть вважатися економічні:

1. високі ставки державних зборів за право розгляду скарги, стають перешкодою для звернення до суду найбідніших верств населення;
2. неефективність механізмів надання державою до­помоги у несенні судових витрат у цивільних та адміністративних справах для ма­лозабезпечених верств населення;

Національне законодавство повинно передбачати процесуальні інститути звільнення від сплати судових витрат, надання розстрочки чи відстрочки у їх сплаті залежно від фінансового становища особи. Також міжнародні стандарти відносять до економічних перешкод - неможливість матеріально оплатити юридичні послуги фахівця в галузі права.

Наступною умовою реалізації права на справедливий судовий розгляд є пуб­лічність розгляду справ. Принцип публічності – один з найважливіших для побудови та функціонування системи правосуддя. Словники термін “публічний” визначають як те, що відбувається в присутності публіки, прилюдний, гласний, відкритий, також призначений для широкого відвідування та користування [46, c. 100]. Ст. 6 Конвенції вказує, що право на справедливий суд включає публічний розгляд справи. Це означає, що в судову залу мають доступ не тільки сторони чи зацікавлені особи, але будь-які сторонні люди. Більше того, вони не повинні пояснювати власну зацікавленість саме в цьому засіданні. Отже, однією з складових публічності є відкритий розгляд справи.

Судова процедура може вважатися справедливою тільки тоді, коли вона спрямована на забезпечення верховенства права та заснована на засадах законності, рівності учасників процесу перед законом і судом, змагаль­ності, диспозитивності, гласності й відкритості, обов’язковості виконання судо­вих рішень. Будь-які обмеження цих засад можливі тільки як виняток і лише у передбачених законом, обґрунтованих випадках, необхідних у демократичному суспільстві.

Особливості кожної справи визначають правову можливість встановлення закритої форми розгляду, однак перелік цих випадків повинен бути чітко вказаний у законі. Враховуючи права та інтереси людини як найвищу цінність, сприймаючи право на індивідуальність особи, міжнародні стандарти надають право за бажанням сторін чи з їх мовчазної згоди встановлювати закритість процесуальних дій. У відповідності до ст. 6 Конвенції підставами для закритого розглядуможуть бути – “преса і публіка можуть бути не допущені в зал засідань протягом усього судового розгляду або його частини в інтересах моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін, або – тією мірою, що визнана судом суворо необхідною, – коли за особливих обставин публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя”.

Вітчизняне законодавство у цій сфері практично повною мірою імплементує позитивну міжнародну та закордонну практику, тому звернемось до нього. Коли відкритий розгляд може привести до розголошення державної або іншої таємниці, яка охороняється законом, а також за клопотанням осіб, які беруть участь у справі, з метою забезпечення таємниці усиновлення, запобігання розголошенню відомостей про інтимні чи інші особисті сторони життя осіб, які беруть участь у справі, або відомостей, що принижують їхню честь і гідність [32, ст. 6]. Коли це суперечить вимогам щодо охорони державної, комерційної або банківської таємниці, або коли сторони чи одна зі сторін обґрунтовано вимагають конфіденційного розгляду справи і подають відповідне клопотання до початку розгляду справи по суті [47, ст. 44]. Також з метою нерозголошення державної чи іншої таємниці, що охороняється законом, захисту особистого та сімейного життя людини, в інтересах малолітньої чи неповнолітньої особи, а також в інших випадках, установлених законом [48, ст. 12].

Публічність і гласність вимагає від суду забезпечити сторонам право знати про час і місце судового засідання у їхній справі, право бути вислуханим у суді, а також знати про всі ухвалені рішення в їхній справі. Негласне проведення судо­вих засідань позбавляло б сторони та інших учасників судового процесу будь-яких гарантій для доведення обґрунтованості своєї позиції.

Важливою гарантією права на справедливий судовий розгляд є розгляд спра­ви упродовж «розумного строку», що гарантує ст. 6 Європейської конвенції. Вка­зана гарантія підкреслює важливість того, що правосуддя повинно здійснюватися без затримок, які можуть підірвати його ефективність та довіру до нього. У цілому повільність, неоперативність роботи судів є однією з «хвороб правосуддя» [49, c. 122]. Нею страждає переважна більшість судових систем, однак нерідко вона набуває хронічних форм, про що яскраво свідчить вітчизняна судова статистика. Як справедливо відзначається у науковій юридичній літературі, недотримання строків розгляду справ не лише порушує право особи на захист, а й формує в неї негативне ставлення до судової системи, неповагу до права, що стає критичним для самої країни та погіршує її міжнародний імідж [50, c. 319-320].

Критерій «розумний строк», про який йдеться у п. 1 ст. 6, є суб’єктивним по­няттям, що може варіюватися залежно від того, які саме справи розглядаються — кримінальні чи цивільні. Складність справи, підхід органів влади до розгляду конкретної справи, окремі аспекти поведінки заявника, що могли вплинути на продовження строку розгляду, а також певні обставини, які виправдовують більш тривалий строк судового розгляду, є тими факторами, які Комісія та Суд беруть до уваги, з’ясовуючи, чи відповідає судова процедура стандартам «розумного строку». Як бачимо, темпоральні питання – вирішення судового спору упродовж розумного строку є одним з елементів справедливого судочинства. Інакше кажучи, навіть за наявності дотримання інших складників справедливого судового розгляду за диспозицією даної норми здійснення правосуддя із недотриманням правила щодо розумності строку розгляду має кваліфікуватися як порушення права людини. У своїх рішеннях Європейський суд не встановлює тривалості цього «розумного строку», визначаючи певні критерії щоразу, виходячи з обставин справи та визначених у конкретному національному законодавстві періодів «нормального» розгляду судової справи [51, c. 112]. Так, перебіг строку у цивільних та адміністративних справах відраховується з моменту відкриття провадження у справі, а в окремих випадках (у разі обов’язкового розгляду скарги адміністративним органом) – з моменту виникнення права на подання позову до суду. Початок перебігу строку у кримінальних справах визначається моментом пред’явлення обвинувачення (винесення постанови про притягнення особи як обвинуваченої, затримання особи за підозрою у скоєнні злочину чи допиту вбачається, що на момент допиту слідчий уже підозрював допитуваного у причетності до конкретного злочину) залежно від того, яка з указаних подій сталася раніше.

У постанові пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення» зазначено, що розумним вважається строк, що є об’єктивно необхідним для виконання процесуальних дій, прийняття процесуальних рішень та розгляду і вирішення справи з метою забезпечення своєчасного (без невиправданих зволікань) судового захисту [52]. Утім, наше законодавство не завжди виважено ставиться до даного питання: детально формулюючи зміст певного повноваження та відповідного обв’язку, які виникають за конкретних обставин, воно часто залишає питання щодо тривалості правомочності відкритим. У такому разі, якщо строк дії суб’єктивного права прямо не вказаний, для обчислення строку існування чи реалізації певного суб’єктивного права мають використовуватися критерії розумності. За традицією результат усвідомлення та порядок застосування тих чи інших законодавчих приписів визначається судовою практикою. Однак, відмова від законодавчого напрацювання певних темпоральних чинників має розглядатися як винятковий захід, така відмова означає надання правозастосовним органам необмежених рамок судового розсуду у вирішенні питання. Як результат, можливий суб’єктивізм, адже часто суди припускаються досить широкого тлумачення змісту (в тому числі тривалості) конкретного повноваження чи обов’язку. Взаємопов’язаність суб’єктивного матеріального права його носія з юридичним обов’язком зобов’язаної особи (осіб, у тому числі й тих, чиї темпоральні координати важко визначити за регулятивного розвитку взаємодії) становлять квінтесенцію правовідношення [53, c. 7].

Кількість скарг щодо перевищення розумних строків розгляду справ, які надходять до Суду від громадян України та юридичних осіб, зростає. При цьому, як правило, громадяни скаржаться на тривалість розгляду, яка перевищує п’ять, сім, а то й десять років [54]. ЄСПЛ постійно звертає увагу на однотипність скарг, що подаються на підставі ст. 6 Конвенції через порушення розумного строку розгляду справ національними судами України [55, c. 126].

Однією з найбільших перешкод реалізації права на справедливий судовий захист є невиконання судових рішень. Виконання рішення суду є невід’ємною частиною права на справедливий судовий розгляд. Судове рішення за своєю суттю охороняє права, свободи та законні інтереси громадян і є завершальною стадією судового провадження.

Майже загальновизнано, що стадія виконання судових рішень є структурним елементом, стадією процесу. Зокрема, ЄСПЛ зазначає, що виконання рішення суду має розглядатися як інтегрована частина «процесу», відповідно до вимог ст. 6 ЄКПЛ. Кінцем судового розгляду, тривалість якого перевіряється на відповідність вимогам п. 1 ст. 6 ЄКПЛ, є момент, коли право, яке захищається, справді стає ефективним. Таким чином, якщо рішення підлягає виконанню, то розумний строк судового розгляду має закінчуватися не набуттям ним статусу остаточного, а його повним виконанням.

Зважаючи на зазначене, варто зробити висновок, що у тих випадках, коли рішення підлягає виконанню, тобто коли має місце рішення у справі за позовом про присудження, розумний строк судового розгляду має закінчуватися моментом повного виконання рішення суду. Натомість у тих випадках, коли йдеться про рішення, що не підлягають виконанню, тобто рішення у справах за позовами про визнання та перетворювальними позовами, розумний строк закінчується моментом набрання рішенням суду статусу остаточного.

Скарги на порушення ст. 6 Конвенції у зв’язку з невиконанням рішень національних судів становлять найбільшу части­ну серед заяв до Європейського суду з прав людини проти України. Йдеться про невиконання судових рішень у цивільних справах, насамперед щодо стягнення заборгованості з заробітної плати та соціальних виплат.

Слід відмітити, що чисельні скарги громадян України до Європейського суду щодо порушення права на розгляд справи протягом розумного строку внаслідок невиконання чи несвоєчасного виконання судових рішень призвели до того, що 15.01.2010 р. було ухвалене пілотне рішення у справі Юрій Миколайович Іванов проти України. Воно стало поштовхом для прийняття Закону України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р. № 4901-VI, відповідно до якого держава гарантує виконання рішення суду про стягнення коштів та зобов’язання вчинити певні дії щодо майна, боржником за яким є: державний орган, державне підприємство, установа, організація, юридична особа, примусова реалізація майна якої забороняється відповідно до законодавства [56].

Розглянувши механізм захисту права на розгляд справи протягом розумного строку, закріплений у зазначеному вище Законі, цей механізм не можна визнати ефективним засобом захисту.

По-перше, Закон має обмежену сферу дії, оскільки поширюється лише на діяльність органів державної влади щодо виконання судових рішень, які мають майновий характер, боржниками за якими виступають державні органи, державні підприємства, установи, організації або юридичні особи, примусова реалізація майна яких заборонена відповідно до законодавства (ст. 2). Про його обмеженість, до речі, свідчить і поява листа Вищого адміністративного суду України від 13.06.2013 р. № 846/12/13-13 «Щодо виконання судових рішень, ухвалених у  справах, пов’язаних із соціальними виплатами» [57].

По-друге, Закон закріплює право стягувача отримати компенсацію, яка нараховується Державною казначейською службою або державним виконавцем. Можливість звернення стягувача до суду з позовом про відшкодування спричиненої шкоди не передбачена.

По-третє, розмір компенсації, закріплений у законі, є нерозумним у порівняні з розміром відшкодувань, що призначається Судом в аналогічних справах.

Важливими гарантіями є також незалежність і безсторонність суду, вони посідаютьчільне місце в системі забезпечення прав людини й основоположних свобод. Ефективність і дієвість захисту прав людини від правопорушень, від свавільних дій органів публічної влади, гарантії дотримання договорів і примус до їх належного виконання залежать від належності суду, який гарантував би рівність і змагальність учасників процесу в доведені ними аргументів на корить своєї позиції. Належні гарантії незалежності та безсторонності суду є якісною характеристикою захисту прав й основоположних свобод.

Належність судів є одним з найголовніших принципів ефективності діяльності суду. Він має два аспекти: зовнішній і внутрішній. Зовнішній аспект включає політичну й соціально-економічну незалежність. При цьому треба наголосити, що реальна незалежність суду абсолютно виключає будь який вплив політичних партій, громадських рухів і їх лідерів на судову владу. Внутрішній аспект незалежності судової влади зумовлює, з одного боку, власне діяльність суду щодо здійснення правосуддя, а з іншого – статусні гарантії суддів. Судді не зобов’язані надавати пояснення по суті справ, які розглядаються чи перебувають у провадженні, а також не можуть надавати ці справи кому – не будь для ознайомлення, крім випадків та в порядку, передбачених процесуальним законодавством.

Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) як елементи незалежності суду розглядає такі гарантії:

1. функціональну, персональну та організаційну незалежність від інших органів держави і від політичних партій;
2. неупередженість суддів, що виявляється в зовнішньому виражені підходу судді/суддів під час розгляду справи та винесені рішення;
3. вибір суддів на строк виконання їхніх обов’язків;
4. суд як орган влади має володіти реальними повноваженнями при прийнятті рішень ( а не вирішувати лише консультативні функції), щоб на основі правових норм приймати рішення з питань, які належать до його компетенції;
5. суд повинен здійснювати свої повноваження в порядку належної правової процедури із забезпеченням елементарних процесуальних принципів (таких як публічність, особиста участь у слуханнях, рівність учасників процесу, гарантія справедливого судового слухання).

В Україні триває складний процес становлення незалежного й неупередженого правосуддя, про що свідчить практика ЄСПЛ: «Суд не може не звернути увагу на численні випадки втручання в провадження українських органів державної влади на найвищому рівні. Якими б не були мотиви, пред’явлені Урядом на виправдання такого втручання, Суд вважає, що воно є таким, що суперечить поняттю безстороннього і незалежного суду у сенсі пункту 1 статті 6 Конвенції» [58].

На думку Конституційного Суду України, гарантована Основним Законом України незалежність судів забезпечується насамперед такими умовами:

1. особливим порядком їх обрання чи призначення на посаду та звільнення з посади (п.27 частини 1 статті 85, частини 4,5 статті 126, частини 3,4 статті 127, стаття 128, пункт 1 частини 1 статті 131 Конституції України);
2. забороною впливу на них у будь - який спосіб (частина 2 статті 126 Конституції України);
3. захистом професійних інтересів (частина 6 статті 127 Конституції України);
4. підкоренням суддів під час здійснення правосуддя лише закону ( частина 1 статті 129 Конституції України);
5. особливим порядком притягнення їх до дисциплінарної відповідальності (пункт 3 частини 1 статті 131 Конституції України);
6. забороною суддям належати до політичних партій і профспілок, брати участь у будь – якій політичній діяльності, мати представницький мандат, обіймати будь – якій інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької та творчої (частина 2 статті 127 Конституції України).

Поняття безсторонності суддів досить часто замінюють поняттям «неупередженість», однак саме термін «безсторонність» характеризує нейтральність судді щодо сторін у справі, відсутність конфлікту інтересів, порушення, чого є підставою для самовідводу або відводу судді. Згідно з Кодексом професійної етики суддя має дотримуватись вимог несумісності. Зокрема, позаслужбова діяльність судді не повинна бути такою, що ганьбить звання судді та може викликати сумніви в його об’єктивності, неупередженості й незалежності.

Доцільним у цьому питанні є з’ясування обставин які призводять до упередженості суддів. Швейцарський конституціоналіст К.Екштайн називає суб’єктивні та організаційно – інституційні обставини упередженості суддів. До суб’єктивних обставин учений відносить такі:

1. якщо суддя є стороною в процесі або має безпосередньо власний інтерес у результаті судового розгляду;
2. спільне проживання (шлюб), відносини з близькими родичами та свояцтво, дружба, ворожість або інші особливо близькі відносини однієї зі сторін можуть показати суддю як упередженого;
3. сама поведінка судді може викликати обґрунтовані сумніви в його упередженості, якщо він матиме безпосереднє відношення до певного процесу.

Організаційно - інституційні обставини упередженості судді можуть бути пов’язані з попередньою діяльністю, здійсненням певних функцій на попередніх посадах. Видами є:

1. міжособистісні відносини слідчого та судді, який ухвалює рішення в справі;
2. міжособистісні відносини судді, який видав наказ про накладення штрафу, та судді, який ухвалює рішення в справі, що настали після висловлення заперечень на наказ про накладення цього штрафу. [59, с. 316].

Окрім цих обставин, про упередженість судді можуть свідчити факти його участі в попередній діяльності як експерта, розгляду справ із подібного предмета однією зі сторін у справі.

Складовою права на справедливий судовий розгляд є право на правову допо­могу. Доступність правосуддя крізь призму відповідної моделі судочинства напряму залежить від вирішення проблеми нерівності осіб, які беруть участь у розгляді справи. Особисто М. Каппеллетті розв’язання цієї проблеми вбачав, серед іншого, в можливості отримати правову допомогу. Запропонований науковцем підхід сьогодні знайшов своїх прихильників, які схиляються до думки, що наділення процесуальними гарантіями, зокрема забезпеченням правовою допомогою, варто розглядати як належний та ефективний засіб «правового зрівнювання» сторін [60, с. 93].

Отже, від вирішення забезпечення сторонам рівного становища залежить доступність судочинства, а проблема «рівності», у свою чергу, може вирішуватися за допомогою здійснення права на правову допомогу, що й дасть можливість певною мірою їх «зрівняти». Інакше кажучи, реалізація цього права забезпечуватиме змагальність процесу шляхом сприяння сторонам у «відтворенні» реальної (практичної) рівноправності між ними. Це дасть змогу «вирівняти сторони», зберігаючи «справедливий баланс між їхніми інтересами». Водночас, виходячи з того, що юрисдикція ЄСПЛ має наднаціональне поширення, а доступність правосуддя в науці процесуального права переважно розглядається як міжнародний стандарт, який складно собі уявити без можливості щонайменше скористатися правом на правову допомогу, можна казати про концепт цього права як мінімального стандарту доступності судочинства. Характеристика останнього як мінімального стандарту пояснюється тим, що воно гарантує належне функціонування не всіх засад змагального судочинства, а лише виключних, тих із них, без яких судовий розгляд не може виникнути, навіть якщо й розпочався, не вважатиметься рівним як для позивача, так і для відповідача.

Варто, однак, відмітити, що право на правову допомогу як мінімальний стандарт доступності судочинства, на мою думку, не має визнаватися абсолютною можливістю. Його реалізація вимагає відповідного правового регулювання, що означає функціонування в чітко визначених рамках, межі яких окреслює ЄСПЛ у своїх рішеннях. Ці межі існують у вигляді базових положень, яким повинно задовольняти право на правову допомогу з метою забезпечення доступного відправлення правосуддя в справах.

Насамперед варто відмітити, що з низки рішень ЄСПЛ випливає, що надання правової допомоги на договірних засадах не нав’язується, однак водночас ЄСПЛ лише вимагає, щоб особам забезпечувалася можливість ефективно та на рівних умовах щодо протилежної сторони представлення своєї справи безвідносно до того, чи то із цією метою позивач і відповідач особисто беруть участь у процесі, чи то діють через судового представника. Звідси вбачається, що в національних судових установах має надаватися право на ефективне представництво інтересів особи, яке, з одного боку, стосується забезпечення права сторони на самопредставництво, тобто мова йде про правомочність вказаного суб’єкта на власні дії, пов’язані з користуванням правовою допомогою, в контексті теорії «суб’єктивних прав», з іншого боку, така допомога може гарантуватися через іншу правомочність – на чужі дії, зокрема на процесуальні дії судового представника або органу та особи, яким законом надано право захищати права, свободи й інтереси інших осіб [32, ст. 45]

До базових положень права на правову допомогу як мінімального стандарту доступності правосуддя в справах варто зараховувати те, що особи на власний розсуд обирають, яким видом правової допомоги їм користуватися, і несуть особисту відповідальність за неналежні наслідки такого вибору. Держава не повинна втручатися в можливість особи робити вибір, що відповідає диспозитивності як однієї із сутнісних засад судочинства [61].

Право на правову допомогу охоплює такий складник, як можливість отримати державну безоплатну правову допомогу. Однак здійснення останньої залежить від держави, яка самостійно окреслює рамки реалізації права на зазначену допомогу шляхом установлення передумов та умов його надання. Тобто система вказаної допомоги має створюватися, але держава вільна у визначенні осіб, які можуть на неї претендувати.

**2.2. Сфера застосування права на справедливий судовий розгляд у цивільному судочинстві**

Розглянувши питання загальних елементів права на справедливий судовий розгляд, на мій погляд важливим є більш детальне опрацювання поняття правової допомоги саме в цивільному процесі, а також з’ясування такого поняття яке властиве цивільному процесу України як презумпція винуватості.

У Цивільному процесуальному кодексі України закріплено, що особа яка бере участь у справі, має право на правову допомогу, яка надається адвокатами або іншими фахівцями в галузі права в порядку встановленому законом [32, ч. 1 ст. 12]. Таким чином, у цивільному процесі України гарантується право на правову допомогу. Разом із цим у ЦПК України не наводиться визначення правової допомоги та її ознак.

Визначення поняття « правова допомога» наводиться у Законі України « Про безоплатну правову допомогу», де визначено, що правова допомога – це надання правових послуг, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення у разі порушення. При цьому в законі визначається, що «правовими послугами» є надання правової інформації, консультації і роз’яснень із правових питань; складання заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру; здійснення представництва інтересів особи в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; забезпечення захисту особи від обвинувачення; надання особі допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації [62, ст. 1].

Поряд з нормативним визначенням в юриспруденції існує також ряд доктринальних визначень поняття «право на правову допомогу», аналіз яких я вважаю є необхідним в рамках дослідження.

В.Ісакова пише про те, що право на правову допомогу має розглядатися як природне невідчужуване право особистості (право на правову допомогу в суб’єктному сенсі), що належить до першого покоління прав людини і за своєю суттю є громадянським правом. Право на правову допомогу в суб’єктивному сенсі являє собою встановлену законом невід’ємну і невідчужувану можливість отримувати в установленому законом порядку професійну допомогу з питань правового характеру [63, с. 344]. Із даного визначення важливою є теза про те, що право особи на правову допомогу є основоположним правом, без якого неможливо в повній мірі реалізувати наявні всі інші права та свободи.

О.Бранчук та М.Демкова визначають правову допомогу як будь – які дії, які мають правовий зміст, вчиняються визначеним в законі суб’єктами, що мають визначений рівень освіти, спрямовані на реалізацію і захист прав, свобод та законних інтересів особи, яка звертається за допомогою, та мають відповідати визначеним принципам їх надання. [64, с. 9]. Центральним в даному визначенні є правовий результат, на який спрямована правова допомога. Іншими словами правова допомога по своїй суті є юридичними діями, які завжди спрямовані на виникнення в клієнта прав та/або обов’язків. Одночасно варто підкреслити, що правову допомогу можуть надавати тільки компетентні особи, які мають відповідну освіту та кваліфікацію.

Проаналізувавши ряд визначень з’ясовано що, правова допомога не може надаватися довільним колом осіб або ж у довільним спосіб. Принципово важливою є також якість надання даних послуг. Особи, які потребують правового захисту, завжди очікують кваліфікованого надання послуг. Саме тому до суб’єктів надання правової допомоги на законодавчому рівні повинні бути встановленні мінімальні вимоги, а також передбачено відповідальність за ухилення від виконання своїх професійних обов’язків.

Для повноти дослідження окресленого питання необхідно також виокремити ті ознаки, які притаманні правовій допомозі.

Концептуальним вважаю висновок В. Печерського, який виокремлює такі ознаки правової допомоги:

1. дія на елемент життєдіяльності конкретної фізичної чи юридичної особи несприятливих факторів, що викликають загрозу природного здійснення правового статусу;
2. професійна діяльність юриста, спрямована на розуміння до конфліктної чи конфліктної ситуації, що склалася і загрожує нормальній реалізації прав і свобод фізичної чи юридичної особи,які звернулися за допомогою;
3. укладання угоди про надання правової допомоги;
4. співпраця особи, що потребує правової допомоги, з вибраним нею юристом, спрямована на повідомлення її, надання інформації, передачу документів, речових доказів;
5. професійна таємниця як обов’язковий елемент довіри між юристом і особою, що потребує правової допомоги;
6. незалежність юриста від інших фізичних чи юридичних осіб;
7. наявність особливих засобів, прийомів і способів надання юридичної допомоги;
8. неможливість гарантії позитивного результату під час надання правової допомоги. [65, с. 34].

Умовно всі ознаки правової допомоги можна розділити на імперативні і факультативні. Імперативними є ті ознаки, без наявності яких надання послуг не може вважатись правовою допомогою. Факультативними є всі інші ознаки.

До імперативних ознак відносяться:

1. наявність правового змісту та спрямованості в діях суб’єкта надання правової допомоги;
2. надання правової допомоги уповноваженою особою (органом);
3. надання правової допомоги в порядку, обсязі та формах, встановлених законом.

Наявність зазначених ознак буде свідчити про надання особі правової допомоги. Відсутність хоча б однієї з ознак свідчитиме про відсутність правової допомоги. Із цього випливає, наприклад, що представництво в суді, яке здійснюється особою, яка не має юридичної освіти або ж адвокатського посвідчення, у визначених законом випадках не може вважатися правовою допомогою.

Водночас варто наголосити, що ст.12 ЦПК України передбачає право на правову допомогу «особи», що включає в себе не тільки фізичних, але і юридичних осіб. У даному питанні цілком погоджуюсь із В.Личком, який пише про те, що правом на правову допомогу володіють як фізичні, так і юридичні особи, які можуть бути учасниками вирішення цивільних справ. [66, с. 529]. ЦПК України не містить будь – яких обмежень щодо суб’єктів одержання права на правову допомогу. Таким чином, право на правову допомогу в цивільному процесі мають сторони і треті особи, якщо це позовне провадження, а також заявники та інші зацікавлені особи, якщо це окреме провадження.

Як вже зазначалось, конституційне право особи на правову допомогу знайшло своє відображення в ст.12 ЦПК України, де зазначено, що особа, яка бере участь у справі, має право на правову допомогу, яка надається адвокатами або іншими фахівцями в галузі права в порядку встановленому законом. Таким чином, законодавець чітко визначає, що в цивільному процесі правова допомога може надаватися:

1. адвокатами;
2. іншими фахівцями в галузі права.[32]

Адвокатом є фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені Законом України « Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [67]. Водночас у законодавстві відсутнє визначення, хто є «фахівцем у галузі права».

Із незрозумілих причин у ст.56 ЦПК України, де визначається процесуальний статус особи, яка надає правову допомогу, зазначено одного суб’єкта – фахівця в галузі права з вкрай обмеженим колом процесуальних повноважень. Тобто у даній статті йдеться про адвоката, який також може надавати правову допомогу, виходячи зі ст.12 ЦПК України. Як убачається, останнє є недоліком законодавчої техніки і вносить неясність на рівні правозастосовної практики. Окрім того, як зазначено в ст.12 ЦПК України, порядок надання правової допомоги іншими фахівцями в галузі права повинен визначатися спеціальним законом. Слід зазначити, що з моменту прийняття та підписання ЦПК України закон, який би визначив порядок надання правової допомоги іншими фахівцями галузі права, так і не було прийнято Верховною Радою України.

Варто звернути увагу на той факт, що як Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо адвокатів, так і ЦПК України щодо такого різновиду «інших учасників цивіль­ного процесу», як «особа, яка надає правову допомогу», оперують у тексті відповідних зако­нодавчих актів поняттям «правова допомога». І якщо в ЦПК України взагалі не тлумачиться, що ж таке «правова допомога», то в Законі Украї­ни «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» конкретне визначення цього поняття не нада­ється, проте хоча б називаються її різновиди та надається визначення окремих із них (зокрема, захисту й представництва). При цьому обсяг повноважень особи, яка надає правову допомо­гу (а отже, і зміст самого поняття «правова до­помога»), у ЦПК України є значно вужчим порів­няно зі змістом положень Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Пред­ставництво є окремим інститутом цивільного процесуального законодавства, а адвокати, як уже зазначалося, є одним із можливих суб’єк­тів, які можуть бути представниками.

Слід звернути увагу на певні неузгодженості, які, спостерігаються в наведених та інших законодавчих актах, якими регулюються пов’язані з участю адвокатів у ци­вільному процесі питання. Так, у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не згадується таке, здавалося б, логічне поняття, як «правові послуги». Натомість це поняття до­сить активно використовується в іншому нор­мативно-правовому акті – Законі України «Про безоплатну правову допомогу». Пункти 3 та 4 ч. 1 ст. 1 цього закону визначають як поняття «правова допомога» (надання правових послуг, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод людини й громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення в разі порушення), так і поняття «правові послуги» (надання правової інформації, консультацій і роз’яснень із право­вих питань; складення заяв, скарг, процесуаль­них та інших документів правового характеру; здійснення представництва інтересів особи в судах, інших державних органах, органах місце­вого самоврядування, перед іншими особами; забезпечення захисту особи від обвинувачення; надання особі допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та меді­ації) [62]

Таким чином, поняття «правова допомога» визначається через поняття «правові послуги», включаючи його у свій зміст. З аналізу змісту поняття «правові послуги», наданого в Зако­ні України «Про безоплатну правову допомо­гу», постає, що такі послуги включають у себе всі види правової допомоги, наведені в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяль­ність». Отже, необхідною є, на нашу думку, пев­на уніфікація норм Закону України «Про безоп­латну правову допомогу», Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і ЦПК України. З огляду на те, що Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» було при­йнято пізніше, ніж Закон України «Про безоп­латну правову допомогу», у ньому має врахову­ватися здійснений раніше законодавцем поділ на «правові послуги» та «правову допомогу».

Вважаю за потрібне зауважити, що чинні редакції відповідних норм зводять нанівець доцільність такого по­ділу, проте саму ідею може бути підтримано, якщо, наприклад, в основу поділу буде покладе­но такий критерій, як оплатний чи безоплатний (для клієнта) характер послуги. Послуга є уза­гальнюючим поняттям, вона завжди є оплатною незалежно від того, за чиї кошти її буде сплаче­но в підсумку (за рахунок коштів клієнта, коштів державного чи місцевого бюджетів або коштів, отриманих з інших законних джерел). Натомість під час іменування послуги допомогою повинен матись на увазі безоплатний (для клієнта) її ха­рактер.

У зв’язку із цим цілком обґрунтованою вважаю позицію О.С. Захарової, що саме суспільство зацікавлене у функціонуванні ефективної системи адвокатури, чого неможливо досягти без налагодженого контролю за діяльністю суб’єктів надання правової допомоги та захисту їх інтересів від неправомірного втручання в роботу або притягнення їх до відповідальності за вмотивованим рішенням відповідних органів адвокатського самоврядування. Ці правила діють у демократичних суспільствах і не викликають жодних заперечень. Необхідно якнайшвидше дійти згоди в питанні, що надання юридичної допомоги необхідно здійснювати на підставі свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю, як це відбувається в більшості країн Європи [68, с. 102].

Щодо питання презумпції винуватості то, перш за все з’ясовано що правові презумпції присутні в багатьох галузях та інститутах права. Зокрема, у кримінальному праві діє одна із найбільш відомих правових презумпцій – презумпція невинуватості, в той же час відомо, що у цивільному праві діє протилежна презумпція – вини. Варто зазначити що у сучасній теорії цивільного процесуального права все ще немає єдиної концепції юридичних презумпцій. Відсутня узгодженість позицій науковців та юристів – практиків відносно правової суті даних категорій, їх типології, функціональної природи, процесуальної значущості.

Е. Голодницький пропонує використовувати поняття „презумпції винності”, а не єдине поняття „презумпція вини”. Презумпції винності, вказує він, – основні цивільно-правові заперечні презумпції, що також називають доказовими презумпціями, оскільки вони припускають наявність вини і визначають сторону, що несе тягар доведення невинності. Причому Е. Голодницький виділяє дві групи презумпцій вини: презумпції вини особи, що не виконала зобов’язання або виконала його неналежним чином, і презумпції вини особи, яка завдала шкоду [69, с. 6].

Відповідно до ч.3 ст.10 Цивільного процесуального кодексу України, кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог та заперечень, крім випадків, встановлених цим кодексом. Відповідно до ч.1 ст.60 Цивільного процесуального кодексу України кожна сторона зобов’язана довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог та заперечень, крім випадків, встановлених статтею 61 цього кодексу. Стаття 61 Цивільного процесуального кодексу України визначає виключний перелік підстав звільнення від доказування, в якому відсутні презумпції.[32, ст. 10, 60, 61] Із норм статті 614 ЦК України та інших норм ЦК України, які містять презумпцію вини випливає, що обов’язок доказувати невинуватість однозначно лежить на особі, яка порушила зобов’язання чи завдала шкоди. Однак так само очевидно, що ЦК України не покладає на жодну із сторін обов’язок доказувати вину боржника. А цей обов’язок випливає із зазначених процесуальних норм та норми ч.1 ст.614 ЦК України, відповідно до якої вина є підставою відповідальності. Оскільки ЦК України не вказує, що особа вважається винною, якщо не доведе свою невинуватість, то наявність чи відсутність вини як підстави відповідальності повинна бути з’ясована судом [70, ст. 614]. Та навіть якби ЦК України містив вказівку про винність особи, якщо вона не доведе своєї невинуватості, стаття 61 Цивільного процесуального кодексу України не називає презумпції серед підстав звільнення від доказування.

На думку Я.П. Зейкана, складається враження, що автори Цивільного процесуального кодексу України просто забули про презумпції”

В такій ситуації Я.П. Зейкан припускає, що суди будуть вирішувати справи в порядку, який склався внаслідок судової практики, при цьому слід зауважити, що Цивільно-процесуальний кодекс України 1963 року у статті 32 звільняв від доказування факти, які згідно з законом припускаються встановленими [71, с.121].

У справах про дискримінацію двома законами ( Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання та протидії дискримінації» та Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв’язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України») було введено у ЦПК положення щодо перерозподілу обов’язку доведення відсутності фактів дискримінації, який покладається саме на відповідача.

У справах про дискримінацію позивач зобов’язаний навести фактичні дані, які підтверджують, що дискримінація мала місце. У разі наведення таких даних доказування їх відсутності покладається на відповідача.

У справах щодо застосування керівником або роботодавцем чи створення ним загрози застосування негативних заходів впливу до позивача (звільнення, примушення до звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, переведення, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, скорочення заробітної плати) у зв’язку з повідомленням ним або членом його сім’ї про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою обов’язок доказування правомірності прийнятих при цьому рішень, вчинених дій покладається на відповідача.

До презумпції вини відповідача, яка використовується в цивільному процесу, належить також положення ст.1188 ЦК України, закріплюючи презумпцію вини володільця джерела підвищеної небезпеки за шкоду, яка ним завдана, якщо він не доведе, що шкоду спричинено не з його вини [70, ст. 1188].

Хоча зазначені презумпції і закріплені в нормах матеріального законодавства, однак вони використовуються у процесі і відповідно є презумпція ми цивільного процесу.

Отже, підсумувавши вищевикладене з’ясовано, що правова допомога в цивільному процесі України – це гарантоване державою право учасників самостійно обирати захисника своїх прав та інтересів, а також право отримати безоплатну правову допомогу у процесі судового розгляду цивільних справ.

Правова допомога в цивільному процесі України характеризується такими ознаками:

1. забезпечується державою на рівні Основного закону шляхом надання гарантованого права особі самостійно обирати захисника своїх прав та інтересів або шляхом фінансування безоплатної правової допомоги;
2. здійснюється у формі представництва інтересів особи в суді, підготовки пакету процесуальних документів та інших документів правового характеру, наданні консультацій і роз’яснень із правових питань;
3. суб’єктами отримання є необмежене коло фізичних так і юридичних осіб, які є учасниками цивільного процесу;
4. суб’єктами надання є адвокати та інші фахівці в галузі права.

Стосовно презумпції винуватості , запропоновано у статті 61 Цивільного процесуального кодексу Україну слід відновити підставу звільнення від доказування, яка раніше існувала у статті 32 Цивільно-процесуального кодексу України 1963 року – факти, які згідно з законом припускаються встановленими.

На підставі розглянутих прикладів можна зроблено висновок, що презумпції вини у цивільному процесі хоча і не є превалюючими, однак є усталеними, з точки зору закріплення у нормативно – правових актах та практики їх застосування. Тому можна вважати, що закріплення такого нового виду позовного провадження є обґрунтованим і доцільним.

У стані, в якому презумпція вини сформульована на сьогоднішній день, вона має формальне значення, оскільки сторони спору та суд не звільнені від доказування вини на підставі презумпції. Реальне значення презумпції вини лише в тому, що вона вказує, яким саме чином слід доказувати не винуватість.

**2.3. Реалізація права на справедливий судовий розгляд у кримінальному судочинстві**

У Конституції України закріплений як пріоритет­ний обов’язок держави із забезпечення, захисту прав особи у всіх сферах правового регулювання, в тому числі і кримінальній процесуальній. Обмеження прав і свобод людини можливе лише у випадках, прямо передбачених законом. Найбільш відчутним воно є в кримінальному процесі, який передбачає в ході кри­мінального провадження застосування найсуворіших засобів обмеження прав і свобод особи. Важливою гарантією їх захисту є принцип презумпції невинува­тості, у відповідності з яким «особа вважається неви­нуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в порядку, передбачено­му КПК, і встановлено обвинувальним вироком, що набрав законної сили. Ніхто не зобов’язаний доводи­ти свою невинуватість у вчиненні кримінального пра­вопорушення і має бути виправданим, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза ро­зумним сумнівом. Підозра, обвинувачення не можуть ґрунтуватися на доказах, отриманих незаконним шля­хом. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлума­чаться на користь такої особи. Поводження з особою, вина якої у вчиненні кримінального правопорушення не встановлена обвинувальним вироком суду, що на­брав законної сили, має відповідати поводженню з не­винуватою особою» [72, ст. 17].

Однак законодавче закріплення презумпції не­винуватості як однієї із засад кримінального прова­дження не означає автоматичної реалізації як самої презумпції, так і пов’язаних з нею правових поло­жень. Сучасні процесуалісти, безумовно відзначаю­чи значення презумпції невинуватості для захисту прав і свобод особи в кримінальному провадженні, водночас не є одностайними щодо реалізації як даної засади в цілому, так і окремих положень, що витіка­ють з її нормативного змісту. Зокрема, неоднознач­ним залишається питання про сутність і межі впливу презумпції невинуватості на кримінальне процесу­альне доказування, що породжує певні проблеми для теоретичного і законодавчого уточнення мети та пра­вил законодавчої діяльності. Дискусійним є питан­ня щодо реалізації презумпції невинуватості в про­цедурах, що базуються на визнанні обвинуваченим своєї вини. На жаль, практика правозастосування, пристосувавшись до нових правил кримінального провадження, водночас зберегла старі пріоритети та методи роботи, тому ефективність багатьох гарантій захисту особи від необґрунтованого обвинувачення ще невисока.

Аналіз чинного кримінального процесуального законодавства дозволяє визначити структуру прин­ципу презумпції невинуватості та забезпечення дове­деності вини. Її складають наступні взаємопов’язані та взаємообумовлені елементи.

1. Суб’єкт, щодо якого діють визначені законом правила презумпції невинуватості.

Порівняльний аналіз міжнародно-правового, конституційно-правового та кримінально-процесу­ального значення поняття «презумпція невинуватос­ті» дозволяє дійти висновку про те, що захист від необґрунтованого обвинувачення, забезпечуваний у вітчизняному варіанті принципом, розповсюджу­ється на більш широке коло осіб. Так, у ч. 1 ст. 62 Конституції України, ч. 1 ст. 17 КПК суб’єктом за­хисту є «особа», що вважається невинуватою, доки її вину не буде доведено у встановленому законом порядку, на відміну від міжнародного законодавства, в якому відповідні норми виписані лише щодо обви­нуваченого. Це означає, що, крім підозрюваного, обвинуваченого в Україні, під захистом презумпції невинуватості знаходяться й інші суб’єкти кримінального провадження – свід­ки, особи, в помешканнях яких проводяться обшуки, особи, що фактично підозрюються в скоєнні кримі­нального правопорушення, однак не наділені відпо­відним статусом.

2. Обов’язок доказування винуватості покладаєть­ся на слідчого, прокурора та, в установлених КПК ви­падках, – на потерпілого [72, ст. 92].

Дійсно, мета кримінального процесуального дока­зування – отримання достовірного знання про вину­ватість особи в скоєнні злочину, тобто спростування презумпції невинуватості може бути досягнуте лише за умови всебічного, повного і неупередженого до­слідження обставин кримінального провадження. Виконання цих завдань, як і встановлення сукупнос­ті всіх елементів складу кримінального правопору­шення, конкретизованого в предметі доказування, спростування доводів на захист обвинуваченого під силу лише органам, що ведуть процес. Передусім, необхідно підкреслити положення ст. 94 КПК, що зобов’язують слiдчого, прокурора, слідчого суддю, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунту­ється на всебічному, повному й неупередженому до­слідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінити докази та прийняти від­повідне процесуальне рішення. Такими рішеннями на етапі досудового розслідування є повідомлення про підозру, обвинувальний акт. Указуючи в цих докумен­тах на конкретну особу (підозрюваного, обвинуваче­ного), слідчий не може не висловити свої переконання в її винуватості.

Вітчизняним законодавством право на мовчання закріплене в положенні ч. 1 ст. 63 Конституції Украї­ни: «Особа не несе відповідальності за відмову давати показання щодо себе, членів сім’ї чи близьких родичів, коло яких визначене законом» [45, ст. 63]. У пп. 4, 5 ч. 2 ст. 42 КПК це право конкретизоване щодо обвинуваченого; у п. 6 ч. 2 ст. 56 КПК – щодо потерпілого, а у п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК – стосовно свідка. Відносно останнього варто звернути увагу на те, що даний учасник криміналь­ного провадження має право «відмовитися давати по­казання щодо себе, близьких родичів та членів сім’ї, що можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні ним, близькими родичами чи членами його сім’ї кримінального правопорушен­ня». Оскільки в силу юридичної необізнаності свідок не в змозі оцінювати, які саме його показання можуть стати підставою для підозри, законодавець за­хищає цього учасника нормою, що викладена в п. 1 ч. 2 ст. 87 КПК: «…Недопустимими є докази, що були отримані з показань свідка, який надалі був визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому криміналь­ному провадженні». Беручи до уваги ту обставину, що свідок у кримінальному провадженні не забезпе­чується в обов’язковому порядку послугами адвоката, дана норма є цілком прийнятною, як така, що захищає в певній мірі особу від можливого самообвинувачен­ня в ході проведення даної слідчої дії [72, ст. 42, 87].

Не зовсім послідовною в цьому випадку є позиція законодавця, сформульована в ч. 3 ст. 245 «Отриман­ня зразків для експертизи». Як видно зі змісту стат­ті, даний припис розповсюджується на всіх осіб, що опиняються у сфері кримінального провадження.

Між тим ЄСПЛ у справі «Яллог проти Німеччини» (2006 р.) зазначив, що примусове медичне втручання у фізичну цілісність особи під час проведення слід­чих дій із метою отримання доказів у кожному разі має бути об’єктом виняткової ретельної перевірки і розцінюється як порушення права особи не свідчити проти себе, що є складовим елементом права на спра­ведливий суд. Тому вважаю за доцільне законодав­чо встановити перелік осіб-учасників кримінального процесу, щодо яких може бути застосоване відібрання зразків для порівняльного дослідження, а саме: під­озрюваного, обвинуваченого; заборонити примусове проведення цих дій щодо свідка та потерпілого як осіб, стосовно яких не провадиться кримінальне про­вадження.

В юридичній літературі неодноразово зверталась увага на те, що відмова підозрюваного чи обвинуваче­ного від дачі показань не може розглядатися як доказ його вини,обставина, яка обтяжує відпові­дальність [73, с. 75].

Водночас на необхідність перегляду традиційно­го підходу до обов’язку доказування, що покладаєть­ся саме на сторону обвинувачення, наголошували провідні вчені-процесуалісти. Так, Ю.М. Гроше­вим висловлено думку, що «під час провадження з окремих видів злочинів (наприклад, корупційних), з урахуванням виду злочину та спеціального суб’єкта, треба покладати тягар доведення окремих обста­вин предмету доказування – законність отримання грошей, цінностей, майна, тощо – на спеціальних суб’єктів» [74, с. 576]. Поділяю цю точку зору з огляду на актуальність даного питання в організації боротьби із злочинністю в Україні. Міжнародний до­свід свідчить про результативність такого підходу до встановлення правил доказування. Відповідні норми щодо перекладання тягаря доказування на сторону захисту наразі передбачені у Великобританії, Поль­щі, Франції. Разом із тим, як видається, передчасни­ми для нашої країни буде внесення відповідних змін у кримінальне процесуальне законодавство у випад­ках заяви сторони захисту про алібі, неосудність, як це передбачено законодавством Італії, Великобрита­нії [75, с. 101].

3. Заборона базувати обвинувачення на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припу­щеннях. Тлумачення обґрунтованих сумнівів на ко­ристь обвинуваченого.

Звертається увага на деяку умовність поняття «до­кази, отримані незаконним шляхом», оскільки, ви­ходячи з дефініції поняття «доказ», ним є тільки ті фактичні дані, які отримані в порядку, встановленому КПК [72, ст. 84]. Таким чином, інформація, отри­мана незаконним шляхом (тобто не в порядку, перед­баченому законом), не може бути визначена як доказ. В юридичній літературі неодноразово висловлювався науковцями докір у бік законодавця, який і в попере­дньому, і в чинному КПК, вказуючи на необхідність дотримання порядку одержання доказів, в окремих випадках не встановлює його.

Так, дотепер не врегульовані процедури витре­бування, отримання доказів, визнання доказів недо­пустимими. Залишаються невизначеними поняття «інших процесуальних дій», а також «інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допус­тимих доказів» (ч. 3 ст. 93 КПК). Така неврегульо­ваність порядку збирання доказів обумовлює труд­нощі практичного характеру, виникнення сумнівів щодо допустимості зібраних доказів у повноважних суб’єктів, що оцінюють докази. Як приклад можна навести ситуацію з відсутністю належної правової ре­гламентації процедури отримання від заявника речей і документів на початковому етапі досудового розслі­дування (ст. 60 КПК). Оскільки збирання доказів здій­снюється сторонами кримінального провадження, (ст. 93 КПК) зазвичай під час досудового розслідуван­ня, яке починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реє­стру досудових розслідувань (ЄРДР), залишаються неврегульованими питання: яким процесуальним до­кументом фіксується прийняття речей і документів на підтвердження заяви про кримінальне правопо­рушення, які дані щодо походження, умов зберіган­ня відповідних об’єктів мають бути встановлені, які пояснення заявника щодо відношення наданих речей і документів до даного кримінального правопорушен­ня мають бути отримані. [72, ст. 93, 60].

Очевидним є те, що від вирішення цих та інших питань, що стосуються регламентації процесу до­казування, залежить ефективність дії принципу пре­зумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини, з яким нерозривно пов’язане право особи на справедливий суд. Ч. 6 ст. 9 КПК зобов’язує право­застосувача у випадках, коли положення КПК не регу­люють або неоднозначно регулюють питання кримі­нального провадження, застосовувати загальні засади кримінального провадження, визначені ч. 1 ст. 7 КПК, у тому числі і принцип презумпції невинуватості, інші, серед яких особливе значення слід надати засаді верховенства права, яка має застосовуватися з ураху­ванням практики Європейського суду з прав людини [72, ст. 8].

Стосовно питання надання правової допомоги особам які підозрюються у вчинені кримінальних правопорушень, треба зазначити що з 1 січня 2013 р. в Україні розпочалось надання БВПД особам, які затримані за підозрою у вчинені злочину, та осіб, до яких як запобіжний захід обрано тримання під вартою; у кримінальних провадженнях стосовно яких відповідно до положень КПК України захисник залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи суддею для здійснення захисту за призначенням або проведення окремої процесуальної дії [76, с. 76].

Сумніви щодо якості БВПД обумовлені існуванням стереотипу, що оскільки особи, які мають право скористатися послугою, є малозабезпеченими, не мають змоги оплатити послуги адвоката, а держава не завжди вчасно виконує свої зобов’язання, щодо відшкодування таких витрат, у захисника знижується мотивація повною мірою відстоювати інтереси відповідної сторони кримінального провадження. Схожою була ситуація і до прийняття кримінального процесуального законодавства 2012 року. Так, за словами О.Т.Татарова, порядок оплати послуг адвокатів за призначенням у кримінальних справах була недосконалою, що породжувало їхню незацікавленість у виконанні цих функцій замість звичайної роботи за угодами з клієнтами. Ще однією проблемою було налагодження небажаних « поза процесуальних стосунків», коли адвокат був зацікавлений у добрих відносинах зі слідчим, оскільки останній у подальшому буде рекомендувати саме цього захисника для участі у справах, де є платоспроможні клієнти [77, с. 127-128].

Упереджений підхід щодо якості надання БВПД спростовується кількома чинниками. По-перше, запорукою успішної реалізації функції захисту у кримінальному процесі є здійснення її на професійній основі. У ст. 45 КПК України викладено норму, за якою захисником може бути виключно адвокат. Це положення було предметом тривалих наукових дискусій. Критики позиції законодавця вважають, що таким чином адвокати лобіювали свої інтереси, оскільки залишали поза конкуренцією значну частину правників, які втратили можливість представляти інтереси учасників кримінального процесу. Йдеться про формування своєрідної «касти» захисників та монополію у наданні правових послуг, що є негативним явищем [77, с. 125]. Опоненти обґрунтовують доцільність упровадження такої норми низкою аргументів: по-перше, існування адвокатської таємниці, що в подальшому дозволяє мати так званий «свідоцький імунітет»; по-друге, наділенням адвоката ширшими повноваженнями, ніж просто фахівця в галузі права, що дає змогу більш ефективно надавати правову допомогу; по-третє, існування обв’язку адвоката дотримуватися Правил адвокатської етики та можливістю дисциплінарного впливу на нього у випадку неналежного виконання ним своїх зобов’язань, підвищенням якості захисту, оскільки найкращій захист може забезпечити фахівець, який здійснює таку діяльність на постійній професіональній основі [78, с. 210]. Погоджуюсь з тим, що участь будь-якого фахівця права і адвоката, який склав кваліфікаційні іспити, володіє нормативно-правовою регламентацією досудового розслідування та судового провадження, спеціалізується на наданні БВПД, має суттєві відмінності, які, зазвичай, свідчать про переваги на стороні адвокатів та зацікавленість судів у їх участі у кримінальному провадженні.

По-друге, існує єдина система критеріїв оцінки якості надання БВПД у кримінальному провадженні. З метою забезпечення своєчасного та якісного надання у необхідному обсязі БВПД у кримінальному процесі, методичної підтримки та підвищення професійного рівня адвокатів, які надають правову допомогу у кримінальному процесі, наказом Міністерства юстиції України від 25.02.2014 № 386/5 були затверджені Стандарти якості надання БВПД у кримінальному процесі [79]. Таким чином, затверджено комплекс основних характеристик моделі гарантованого державою захисту, передбачених міжнародними правовими актами, законодавством України, у межах яких та з урахуванням узгодженої правової позиції сторони захисту є незалежними в обрані стратегії і тактики захисту у кримінальному проваджені для здійснення активного та розумного захисту прав, свобод та законних інтересів клієнта всіма не забороненими законом засобами.

Крім формулювання власне стандартів, документ передбачає перелік основних джерел права, на яких вони ґрунтуються ( посилання та статтю закону, положення наказу, міжнародних документів); перелік основних джерел інформації для перевірки дотримання стандарту (протоколи, скарги, доповідні записки, клопотання, заперечення та інші процесуальні документи). Джерелом інформації для перевірки дотримання стандарту є протокол першого побачення с клієнтом, клопотання, дані журналів реєстрації відвідувачів органів внутрішніх справ, ізоляторів тимчасового тримання, слідчих ізоляторів, установ виконання покарань. Важливим є також орієнтовний перелік документів адвокатського досьє у кримінальному провадженні [79].

Дотримання вказаних стандартів є обов’язком для адвокатів при наданні ними БВПД, а за їх порушення передбачену цивільну відповідальність за законодавством та за умовами контракту (договору) з центром надання БВПД. Оцінювання якості надання адвокатами БВПД у кримінальному процесі здійснюється комісіями, утвореними для цієї мети радами адвокатів регіонів, за поданням відповідних центрів БВПД у встановленому порядку.

По-третє, в Україні постійно здійснюються регуляторний моніторинг якості надання БВПД. За словами директора Координаційного центру з надання правової допомоги А.В.Вишневського, всі адвокати, які надають БВПД, підвищують свою кваліфікацію за єдиною програмою не менше 30 годин на рік, що втричі перевищує вимоги Ради адвокатів України, а з адвокатами, які не дотримуються стандартів якості, не підвищують кваліфікацію, мають дисциплінарні стягнення, центри БВПД припиняють з ними співпрацю [80, c. 12].

Починаючи з травня 2013 року з метою подальшої професіоналізації адвокатів до ефективного представлення інтересів клієнта у змагальному процесі згідно з новим КПК, Координаційним центром спільно з Ініціативою верховенства права (ABA ROLI) Американської асоціації юристів у межах проекту « Зміцнення інституту адвокатури в Україні, компонент із проведення тренінгів за нормами КПК для адвокатів, у тому числі для адвокатів, які надаватимуть безоплатну правову допомогу» були проведені спеціалізовані тренінги в обласних центрах БВПД [81, с. 2].

Існують стандартизовані бланки різних форм моніторингу, кожна з яких налічує 20 або й більше показників роботи адвоката, які обліковуються у письмовому вигляді на різних стадіях кримінального провадження і за цими даними здійснюється оцінка якості БВПД у конкретному кримінальному провадженні певним захисником.

Такий моніторинг дозволяє виявити не тільки недоліки у роботі адвокатів (низьку кваліфікацію, погану репутацію серед клієнтів), але й проблеми системного характеру, які негативно впливають на механізм виконання функцій захисту та реалізації права особи на БВПД. З огляду на результати роботи впродовж 2013-2015 років до таких найбільш суттєвих проблем фахівці відносять:

1. не інформованість правоохоронними органами про затримання осіб за підозрою, затримання без оформлення процесуального статусу;
2. порушення принципу безперервності захисту у кримінальному проваджені;
3. надмірне навантаження на адвокатів та дисбаланс у розподілі справ між адвокатами;
4. недостатня бюджетна дисципліна наприкінці року;
5. необхідність посилення інституційного моніторингу доступності та якості БВПД [80, с. 11].

Так, дані соціологічних досліджень засвідчують, що інформацію щодо можливості скористатися допомогою гарантованого державою адвоката від працівників міліції не отримали 38% випадків особи, які після затримання їх органами міліції зверталися за послугами безоплатних адвокатів, а з числа тих, хто отримував інформацію щодо можливості використання права на БВПД, переважна більшість респондентів (69%) вказувала, що процедура інформування проходила досить детально (розказали, дали буклет, підвели до стенду), інші ж 31% стверджували, що інформували їх поверхово і поспіхом. [82, с. 16].

По-четверте, держава гарантує фінансування БВПД. Вартість послуги захисника у кримінальному провадженні не може бути фіксованою, залежить від складності справи, активності адвоката, досягнутого результату, відтак може коливатися від кількох сотень до кількох десятків тисяч гривень. Відповідно до наказу Міністерства юстиції України Координаційного центру з надання правової допомоги від 31.12.2015 № 308 «Про оприлюднення оперативної інформації щодо видання доручень адвокатам, які надають безоплатну вторинну допомогу, оплату їх послуг та відшкодування витрат» з 1 січня 2016 року центрами здійснюється щотижневе оприлюднення оперативної інформації щодо кількості виданих доручень адвокатами, які надають БВПД, оплату їх послуг та відшкодування витрат [83].

З огляду на важливість з’ясування додаткових критеріїв властивих саме кримінальному процесу України, я проаналізував статті кримінального процесуального кодексу України на відповідність до статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, та сформував їх в таблицю «Відображення додаткових елементів права на справедливий судовий розгляд в кримінальному процесуальному кодексі України» (Додаток А), яка міститься в додатках.

Проведений аналіз нормативного зміс­ту засади презумпції невинуватості та практики реа­лізації її нормативного змісту дозволяє зробити дея­кі проміжні висновки, зокрема щодо відповідності в цілому кримінального процесуального законодавства України, що регулює процес доказування, міжнарод­ним стандартам судочинства. Водночас подальшої розробки та вдосконалення потребують приписи зако­ну, що стосуються нормативного забезпечення дове­деності вини шляхом регламентації порядку збирання доказів, конкретизації правового статусу учасників доказової діяльності.

Стосовно надання правової допомоги, слід звернути увагу на статистичні дані, оприлюдненні Координаційним центром з надання правової допомоги: сьогодні в системі БВПД працюють 7% від загальної кількості всіх адвокатів України, а кількість виправдувальних вироків у справах становить 43% [84, с. 8]. Це є безперечним свідченням того, що в Україні діє достатньо ефективна та якісна система надання БВПД, хоча й існує чимало проблем у сфері надання цих послуг. Погоджують із зауваженням О.Г.Яновської про те, що надання БВПД має розглядатися не як акт благодійності щодо незабезпечених, а як зобов’язання, покладене на суспільство в цілому. Додам, що гарантом належного та якісного функціонування інституту БВПД все ж повинна бути держава.

**2.4. Забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, як складова принципу справедливості**

Серед багатьох проблем організації і функціонування судової влади особливе місце сьогодні займає проблема доступу громадян до правосуддя на тлі погіршення політичної ситуації в Україні. Особливо це стосується питань забезпечення права на доступ до правосуддя в надзвичайних умовах, таких як воєнний стан або збройні конфлікти. Розробка теоретико-правових засад щодо забезпечення громадянам доступу до правосуддя в надзвичайних умовах є однією з актуальних та своєчасних задач.

Проблема доступності правосуддя в сучасному світі має екстериторіальний характер і не обмежується окремою державою, а привертає увагу міжнародного співтовариства, тому можна констатувати інтернаціоналізацію стандартів у галузі судоустрою. Міжнародно-правові акти передбачають право на справедливий суд і доступ до суду як неодмінний його елемент, підкреслюючи поряд із цим такі принципи судочинства, як незалежність, безсторонність і законність (ст.6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р.). Посилання на обов’язок держави забезпечити особі реальний, а не формальний доступ до суду містяться в універсальних міжнародно-правових актах, низці рішень Європейського суду з прав людини, а також рекомендаціях і резолюціях Комітету Міністрів Ради Європи.

Забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів є частиною міжнародної доктрини обмеження прав людини та нерозривно пов’язане із застосування міжнародно-правових стандартів захисту прав людини. Разом із наростанням на початку нового тисячоліття глобальних кризових явищ, у світової громадськості поступово формується розуміння необхідності вироблення нових спільних підходів до розв’язання проблем, пов’язаних із міжнародним захистом прав людини та надання суверенним державам міжнародної допомоги в цій сфері. За довгу практику міждержавних відносин, спільні підходи до вирішення кризових ситуацій, які знайшли своє закріплення у нормах міжнародного права, отримали назву міжнародні стандарти. Загальнолюдські стандарти прав особи визначають ту планку, нижче якої держава не повинна опускатися [85, c. 3]. Це максимально можливі мінімальні міжнародні норми-стандарти в різних сферах міжнаціонального спілкування, певні політико-правові орієнтири, зразки, до яких слід прагнути, які набули авторитету й визнання світовим співтовариством і виступають мірилом демократичної політики держав [86, c. 22].

До універсальних угод, які встановлюють загальні принципи забезпечення прав людини, зокрема й права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, належить Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р., Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р., Міжнародний пакт про соціальні, економічні і культурні права від 16 грудня 1966 р., Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 р., Конвенція ООН 1951 р. про статус біженців і Протокол 1967 р., що стосується статусу біженців, Рекомендація № R (81) 7 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя від 14 травня 1981 р. та інші акти.

Найбільш предметно закріплення права на доступ до правосуддя відбувається на національному рівні. Зміна характеру судочинства, здійснення реформ у сфері судочинства на фоні складного військово-політичного стану в Україні призвели до появи нових, або точніше, добре забутих старих проблем доступу до правосуддя. Сьогодні істотно збільшилася потреба в наданні кваліфікованої юридичної допомоги на окремих територіях Луганської і Донецької областей, підконтрольних Україні. Право на доступ до правосуддя та справедливого розгляду упродовж розумного строку є одним з основних ознак будь-якого демократичного суспільства. Україна, будучи членом Ради Європи, повинна забезпечувати особам, які знаходяться на її території, доступ до правосуддя на рівні міжнародних стандартів.

Поняття «доступ до правосуддя» може включати широке коло визнаних прав людини та громадянина. Ці права закріплені в міжнародних угодах, стороною яких є Україна. Крім того, права на доступ до правосуддя, в тому числі гарантії дотримання процесуальних прав, зобов’язання щодо верховенства права та право на ефективні засоби юридичного захисту є невід’ємною частиною зобов’язань в сфері людського виміру, підтверджених державами-учасницями ОБСЄ, в тому числі Україною.

Спеціальною моніторинговою місією ОБСЄ в рамках проведеного в Україні у 2015 р. дослідження виявлено такі головні фактори, що обмежують право на ефективні засоби юридичного захисту та право на справедливий суд і які сукупно обумовлені діями «Донецької Народної Республіки» і «Луганської Народної Республіки», втратою українським урядом контролю над певними територіями та переміщенням органів та установ, що надають послуги у сфері юстиції та правосуддя:

1) відсутність легітимних і ефективних послуг у сфері правосуддя на непідконтрольних уряду територіях;

2) зменшення ефективності діяльності переміщених судів і органів прокуратури та обмеження свободи пересування між підконтрольними та непідконтрольними уряду територіями.

Припинення діяльності всіх установ, що надають послуги у сфері юстиції та правосуддя у Автономній Республіці Крим і місті Севастополі, та передання їх повноважень установам, розташованим на підконтрольних уряду територіях, призвело до аналогічних проблем для осіб, переміщених з Криму [87].

Отже, зважаючи на складну військово-політичну ситуацію, що створює надзвичайні умови забезпечення права людини та громадянина на доступ до правосуддя в Україні, постає нагальна потреба не тільки у науковому аналізі ситуації, що склалася, а й у вироблені теоретико-правових засад та практичних рекомендацій задля вирішення проблем в цій сфері. На шляху реалізації права особи на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, зокрема у період тимчасової окупації АР Крим, проведення антитерористичної операції на окремих територіях Донецької та Луганської областей, існують дві категорії проблем: 1) доступу до правосуддя та 2) здійснення правосуддя.

Перший комплекс проблем включає:

1. відсутність установ, які надають послуги у сфері юстиції та правосуддя, на непідконтрольних українському уряду територіях;
2. втрату матеріалів судових та інших справ;
3. ускладнене пересування і повідомлення про провадження
4. відсутність правової допомоги на непідконтрольних українському уряду територіях.

До другого комплексу проблем можна віднести:

1. обмеженість ресурсів;
2. необхідність відновлення матеріалів справ;
3. відсутність планів дій у надзвичайних ситуаціях;
4. нездатність забезпечити виконання судових рішень.

Подолання проблем, пов’язаних із забезпечення права на доступ до правосуддя в сучасних надзвичайних умовах можливе виключно шляхом прийняття на державному рівні відповідних правових та організаційних рішень. На сьогодні існує міжнародна практика щодо захисту права на доступу до правосуддя в кризових ситуаціях, зокрема при оголошенні воєнного стану внаслідок агресії однієї держави по відношенню до іншої, що мало вираз й в окупації суверенних територій. Проте слід визнати, що така практика не є систематизованою, не відрізняється універсальністю та не може бути адаптивною під кожен конкретний випадок військової агресії. Це обумовлено специфікою правових систем учасників конфлікту, різноманітністю юридичних процедур, що мають свої особливості застосування на державному рівні, тощо. Крім цього, на вирішення проблем такого змісту й масштабу впливають об’єктивні чинники розвитку конкретної держави, яка страждає від агресії, такі як стабільність політичної, економічної й правової системи, загальний рівень правосвідомості представників влади, здатність державного апарату адекватно відповідати на виклики та вирішувати кризові питання. Потрібно зауважити, що в Україні й раніше існували об’єктивні перешкоди на шляху громадян до правосуддя.

Тому для України постає нагальна необхідність, спираючись на міжнародні норми, виробити комплекс ефективних заходів, спрямованих на забезпечення прав людини та громадянина в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, зокрема це стосується й забезпечення права на вільний доступ до правосуддя на окупованих територіях.

Проблеми, пов’язані із забезпеченням права на вільний доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, доцільно вирішувати у двох вимірах: правовому та організаційному. Правовий вимір передбачає прийняття відповідних нормативно-правових актів, які регулюють правовідносини щодо забезпечення права на вільний доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів. Така «правотворчість з вирішення кризових питань» вимагає врахування міжнародних практик, прецедентів, висновків авторитетних міжнародних органів з аналогічних питань. Так, при зміні та доповненні законодавства, що регулює правовідносини, пов’язані із забезпеченням права на доступ до правосуддя на окупованих територіях, Україні доцільно використати положення Консультативного висновку Міжнародного суду ООН від 21 червня 1971 щодо Юридичних наслідків для держав, що викликані триваючою присутністю Південної Африки в Намібії (Південно-Західна Африка) всупереч резолюції 276 (1970) Ради Безпеки, а саме: обов’язок офіційних органів та посадових осіб держави приймати документи, видані окупаційною владою, оскільки невизнання таких документів тягне за собою серйозні порушення або обмеження прав громадян;започаткувати ведення обліку у відповідних реєстрах інформації з тимчасово окупованої території про встановлення, зміну, припинення певних юридичних фактів і правовідносин, статусу осіб (актів цивільного стану, стану нерухомого майна, земель). Ці заходи необхідні для вирішення правових ситуацій, пов’язаних із громадянами та майном в АР Крим і м. Севастополі, після того, коли ці території повернуться під юрисдикцію України, та для розроблення відповідних заходів щодо реінтеграції Кримського півострова.

Після анексії АР Крим та захоплення окремих територій Донецької та Луганської областей, Верховною Радою України було прийнято низку нормативно-правових актів, які складають своєрідний законодавчий каталог із врегулювання правовідносин, що виникли як наслідок військового конфлікту. Серед таких актів, які спрямовані, зокрема, й на забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, можна виділити Закони:

1. «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України»;
2. «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб»;
3. «Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення соціального захисту внутрішньо переміщених осіб»;
4. «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус».

Не менш важливим є відомча правотворчість судових й правоохоронних органів з вирішення кризових питань забезпечення їх функціонування в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів. У своєму звіті Спеціальна моніторингова місія ОБСЄ звертала увагу на відсутність відповідних інструкції щодо відновлення матеріалів справ і запровадження планів дій відповідних органів у надзвичайних ситуаціях. Це питання потребує вирішення у найближчий час. Більш того, було б доцільно прийняти Концепцію доступу до правосуддя в кризових ситуаціях, яка б у подальшому, при належній апробації Україною цих положень в сучасних військово-політичних умовах, могла б стати частиною міжнародних стандартів дії в таких ситуаціях.

Організаційний вимір удосконалення діяльності органів державної влади щодо забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів необхідно пов’язувати з оптимізацією: а) професійно-організаційної роботи посадових осіб; б) структури органів державної влади.

Удосконалення професійно-організаційної діяльності посадових осіб органів державної влади, які виконують судові та правоохоронні функції, щодо забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів залежить від рівня їх професіоналізму та правосвідомості. До першочергових завдань в контексті забезпечення права на доступу до правосуддя в надзвичайних умовах слід включити:

1) утворення на територіях, підконтрольних Україні та таких, що межують з окупованими адміністративно-територіальними одиницями, правових служб з надання юридичних послуг для малозабезпечених. Ця стратегія належить до важливих аспектів проблеми доступу до правосуддя в надзвичайних умовах: знання про свої права і правовий захист, отримання необхідної допомоги, що надається адвокатом, не тільки сприяє вирішенню багатьох питань у сфері судочинства, а й виконує ідеологічну функцію;

2) застосування судами практики і процедур, які полегшують звернення до суду. Дослідження показують, що в цьому випадку довіра суспільства до юридичної системи і суду зростають. Наприклад, судовий персонал повинен бути доступний громадянам в певний час, зручний для працюючих людей. Людина, яка хоче подати позов, повинна мати можливість зателефонувати до суду і отримати чітку інформацію.

Зважаючи на складну військово-політичну ситуацію, що створює надзвичайні умови забезпечення права людини та громадянина на доступ до правосуддя в Україні, постає нагальна потреба не тільки у науковому аналізі ситуації, що склалася, а й у вироблені теоретико-правових засад та практичних рекомендацій задля вирішення проблем в цій сфері.

Проблеми, пов’язані із забезпеченням права на вільний доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, доцільно вирішувати у двох вимірах: правовому та організаційному. Правовий вимір передбачає прийняття відповідних нормативно-правових актів, які регулюють правовідносини щодо забезпечення права на вільний доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів. Зокрема, потребує доповнення стаття 12 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» в частині визначення питань, пов’язаних із зміною підсудності справ, процедурою їх передачі іншим судам, а також механізму подальшого виконання судових рішень у таких справах; порядком інформування судами учасників процесу, які проживають на тимчасово окупованій території, про проведення певних процесуальних дій. Крім цього, доцільно розробити та прийняти Концепцію доступу до правосуддя в кризових ситуаціях з відповідним алгоритмом дії, що спрямовані, зокрема, й на забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів.

Організаційний вимір удосконалення діяльності органів державної влади щодо забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів необхідно пов’язувати з оптимізацією: а) професійно-організаційної роботи посадових осіб; б) структури органів державної влади. Удосконаленню професійно-організаційної діяльності посадових осіб органів державної влади, які виконують судові та правоохоронні функції, щодо забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, може сприяти утворення на територіях, підконтрольних Україні та таких, що межують з окупованими адміністративно-територіальними одиницями, правових служб з надання юридичних послуг для малозабезпечених, та застосування судами практики і процедур, які полегшують звернення до суду. Оптимізація структури органів державної влади, які реалізують правосуддя в Україні в надзвичайних умовах, полягає в об’єднанні судових установ, що супроводжується офіційною передачею їх повноважень судовим органам, які знаходяться на підконтрольних українській владі територіях.

Отже підсумовуючи вищевикладений матеріал, можна зробити висновок проте що механізм упровадження міжнародно-правових стандартів забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів містить такі елементи: 1) універсальні норми міжнародного права, що гарантують доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів; 2) міжнародні органи, які реалізують універсальні норми міжнародного права, що гарантують доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів; 3) спеціальні засоби й способи, які дають змогу ефективно забезпечувати доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів у просторі й часі.

На шляху реалізації права особи на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, зокрема в період тимчасової окупації АР Крим, проведення антитерористичної операції на окремих територіях Донецької й Луганської областей, існують дві категорії проблем: доступу до правосуддя та здійснення правосуддя. Перший комплекс проблем включає відсутність установ, які надають послуги у сфері юстиції та правосуддя, на непідконтрольних українському уряду територіях; втрату матеріалів судових та інших справ; ускладнене пересування й повідомлення про провадження; відсутність правової допомоги на непідконтрольних українському уряду територіях. До другого комплексу проблем можна віднести обмеженість ресурсів; необхідність відновлення матеріалів справ; відсутність планів дій у надзвичайних ситуаціях; нездатність забезпечити виконання судових рішень. Проблеми, пов’язані із забезпеченням права на вільний доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, доцільно вирішувати у двох вимірах: правовому та організаційному. Правовий вимір передбачає прийняття відповідних нормативно-правових актів, які регулюють правовідносини щодо забезпечення права на вільний доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів. Організаційний вимір удосконалення діяльності органів державної влади щодо забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів необхідно пов’язувати з оптимізацією: а) професійно-організаційної роботи посадових осіб; б) структури органів державної влади. До першочергових завдань у контексті забезпечення права на доступу до правосуддя в надзвичайних умовах слід включити:

1) утворення на територіях, підконтрольних Україні та таких, що межують з окупованими адміністративно - територіальними одиницями, правових служб з надання юридичних послуг для малозабезпечених;

2) застосування судами практики й процедур, які полегшують звернення до суду.

Оптимізація структури органів державної влади, які реалізують правосуддя в Україні в надзвичайних умовах, полягає в об’єднанні судових установ, що супроводжується офіційною передачею їх повноважень судовим органам, які знаходяться на підконтрольних українській владі територіях.

**Розділ 3. ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД У ВНУТРІШНЄ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ**

* 1. **Відповідність вітчизняного законодавства у сфері захисту права на**

**справедливий судовий розгляд міжнародно-правовим стандартам**

Становлення громадянського суспільства та імплементація принципів демократії та їхнє реальне дотримання в процесі правового регулювання суспільних відносин, мають відбуватися з урахуванням найкращих надбань зарубіжного досвіду. Це саме стосується підвищення рівня ефективності реалізації права на справедливий судовий розгляд. Європейський досвід дасть змогу швидко та ґрунтовно змінити парадигму відправлення правосуддя в Україні, зробити її прозорою та дієвою, але це вимагає налагодження процесів узгодження національного та європейського законодавства у відповідних галузях.

Міжнародна практика розбудови демократичної держави та формування громадянського суспільства демонструють необхідність дотримання низки базових фундаментальних засад, які знайшли своє уособлення та оформилися у вигляді принципів, закріплених у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Одним з них є принцип дотримання та гарантування державою та міжнародними інституціями права особи на справедливий судовий розгляд.

Як зазначає О. Іванченко, чим більше держава залучена до системи міжнародних відносин, тим більше вона залежить від міжнародного співтовариства, тим більше стає відкритою правова система цієї держави для безпосередньої дії міжнародного права і тим більшою є вірогідність того, що ця держава визнає пріоритет міжнародного права [88, c. 16].

Міжнародне право впливає на національне право через механізм узгодження й імплементації. Таким чином, складовими механізму взаємодії є механізм імплементації та механізм узгодження, які реалізуються на внутрішньодержавному рівні [89, c. 98].

Сучасне українське законодавство увійшло в період великомасштабної реформи. Узгодження національного права з міжнародним закономірна тенденція і одна з головних ознак правової держави. Відповідно до положення Преамбули Статуту ООН держави прийняли на себе зобов’язання «створювати умови, за яких можуть дотримуватися справедливість і пошана до зобов’язань, що випливають з договорів та інших джерел міжнародного права» [90].

За сучасного стану міжнародних відносин і внутрішньодержавної ситуації, вважаємо, що серед чинників, які зумовлюють актуальність проблеми узгодження міжнародного та внутрішньодержавного права, першочергово, слід відносити забезпечення гарантування, дотримання та захисту прав і свобод людини на глобальному рівні.

Складається так, що у сучасних умовах міжнародне право та зовнішня політика дедалі більше взаємопов’язані та стають сферою дії конституційного права. Положення щодо дотримання норм міжнародного права все частіше і більше відображаються у багатьох європейських конституціях. Саме конституційному праву дедалі більше відводиться головна роль у визначенні взаємодії національного та міжнародного права.

Щодо цього, Л. А. Луць зазначає, що конституційно-правовий механізм взаємодії норм міжнародного та національного права можна визначити як систему конституційно-правових норм та інших правових засобів, що забезпечуються узгодження норм міжнародного та національного права. Саме за допомогою такого механізму може здійснюватись впровадження міжнародно-правових норм у національне законодавство [91, с. 28].

У зв’язку із змінами сучасних міжнародних відносин держава зобов’язана впроваджувати у своє внутрішнє законодавство зміни, які є необхідними для виконання прийнятих на себе міжнародно-правових зобов’язань. І не має посилатись на норми свого національного права чи прогалини в ньому як на привід для невиконання міжнародно-правових зобов’язань. Що також прямо зазначено у статті 27 Віденської конвенції про право міжнародних договорів, зокрема, сторона міжнародного договору не може посилатись на положення свого внутрішнього права для виправдання невиконання нею договору [92, ст. 27].

Слід зауважити, що у розділі Х Декларації про державний суверенітет України 1990 року закріплено положення стосовно пріоритету загальновизнаних норм міжнародного права перед нормами внутрішньодержавного права [93].

Першочергово питання співвідношення між національним і міжнародним правом регулюються Конституцією України. Хоча Конституція не містить положення, яке б безпосередньо стосувалось саме поняття міжнародного права та сфери дії, мова йде швидше про одне з основних його джерел – міжнародний договір, який потребує згоди на обов’язковість від Верховної Ради України. Згідно із положенням ч. 1 ст. 9. Конституції України: «Чинні міжнародні договори, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України» [45, ст. 9].

Несправедливим є твердження, що в нашій державі зовсім не передбачені засоби узгодження міжнародних договорів України і законів України. Зокрема, п. 7 ст. 9 Закону України «Про міжнародні договори України» від 29.06.2004 р. закріплено: якщо на ратифікацію подається міжнародний договір, виконання якого потребує прийняття нових або внесення змін до чинних законів України, проекти таких законів подаються на розгляд Верховної Ради України разом з проектом Закону про ратифікацію і приймаються одночасно [94, ст. 9]. Тому вважаємо, що положення національних законів мають бути узгоджені з положеннями міжнародних договорів аби не ускладнювати процес правозастосування.

Поняттям співвідношення та узгодження можна провести межу відмінностей у розумінні. При співвідношенні слід розуміти швидше теоретичні аспекти, що проявляються у порівнянні двох правових систем, з визначенням окремо міжнародної правової системи та її основних елементів та національної правової системи окремої держави з її елементами. З цього виходить, що узгодження – це частина питання співвідношення двох правових систем в процесі якого відбувається взаємодія міжнародного та національного права.

Український вчений В. Ф. Опришко зазначає, що важливою умовою гармонізації є приведення конституцій держав та їх національних правових систем у відповідність до норм і принципів міжнародного права і виділяє гармонізацію законодавства України з правовими системами міжнародних організацій, зокрема, ЄС, як один з найважливіших напрямів узгодження законодавства України з міжнародно-правовими актами [95, c. 112]. Що дозволяє, в свою чергу, зробити припущення, що категорія узгодження є ширшою в плані включення процесів, куди можна віднести гармонізацію. Тай сам термін гармонізація увійшов в правове термінологічне застосування із розумінням процесів пов’язаних із європейською інтеграцією, з бажанням та намаганням вступу України до Європейського Союзу. Власне і сьогодні із моментом ратифікації угоди про асоціацію сам термін набуває ще більшого значення в плані вагомості практичного застосування та здійснення.

Водночас серед прибічників трансформації немає одностайності і щодо її характеру й обсягу. Одні включають у поняття трансформації відсилання, акти ратифікації, публікації договору, видання спеціальних законів, адміністративних розпоряджень. Інші виділяють поряд з трансформацією ратифікацію і відсилання або вказують на рецепцію і трансформацію. Слід зазначити, що в зарубіжній літературі також немає єдності думок. Однак найбільше поширення мають поняття «гармонізація» і «пристосування».

Слід розуміти, що міжнародні норми і міжнародні договори – це особливий складовий компонент системи права, що володіє певною мірою автономією, зберігає онтологічний зв’язок із міжнародною правовою системою. Такий зв’язок цілком очевидний у тому випадку, коли відповідно до положень самого міжнародного договору він втрачає юридичну силу. В такому разі у сфері національного права виникає казусна ситуація: з одного боку, певний спектр внутрішньодержавних відносин продовжує реалізовуватися, а з другого боку, на міждержавному рівні вичерпано умови і ресурси для продовження реалізації подібних відносин. Відповідно необхідність розкриття і нормативного закріплення техніко-юридичних форм узгодження передбачає актуальність питання про контроль за цим процесом. Адже очевидно, що він не є довільним і потребує жорсткої регламентації. Інакше для національного правового простору не лише створюється загроза його цілісності та системності розвитку, але й виникають передумови, що загрожують засадам національного суверенітету [96, с. 146].

Можна констатувати той факт, що в умовах українського правового поля принцип справедливості судового розгляду у всій сукупності своїх складових був напряму імплементований із Конвенції 1950 р. у процесуальне законодавство. З одного боку, це свідчить про високий рівень демократизації процесу державного регулювання судового захисту особами своїх прав та інтересів, з іншого – сприяє практичній реалізації відповідних гарантій шляхом уособлення їх в якості принципів відправлення цивільного, кримінального та іншого судочинства.

Зазначимо, що у п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України № 9 від 01.11.1996 р. наголошується на тому, що відповідно до положень ст. 9 Конституції України про те, що чинні міжнародні договори, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною 129 національного законодавства України, суд не може застосувати закон, який регулює правовідносини, що розглядаються, інакше як міжнародний договір. У той же час міжнародні договори застосовуються, якщо вони не суперечать Конституції України [97].

Серед західних, зокрема американських фахівців у галузі міжнародного права, певною популярністю користується і прагматична концепція взаємодії міжнародного та національного права. Згідно з цією концепцією ні міжнародне, ні національне право не мають абсолютного примату чи пріоритету один перед одним. У деяких випадках, наприклад щодо забезпечення прав і свобод людини, норми міжнародного права мають вищу юридичну силу, ніж внутрішньодержавні, а в інших випадках, зокрема, пов’язаних із забезпеченням національної безпеки, – навпаки, норми національного права мають пріоритет перед міжнародними. Тому в кожному конкретному випадку необхідно окремо визначати, які правові норми – національні чи міжнародні – мають застосовуватися.

Щодо України, слід насамперед зазначити, що події 2014 року наглядно підтверджують кардинальні зміни у внутрішньодержавному житті, у всіх сферах суспільства, у правовому регулювання тай загалом у правовій системі. Вони також підтвердили неспроможність національно-правового регулювання бути пріоритетним над міжнародним як в плані захисту прав людини, так і в системі забезпечення миру та безпеки.

Український фахівець у галузі міжнародного права О. O. Мережко зазначає той факт, що держави скоріш намагаються використовувати у своєму законодавстві формули загального характеру, залишаючи деталі реалізації норм міжнародного права в національному праві процесові інтерпретації та застосування міжнародного права. Крім того, вчений відзначає, що ефективність міжнародного права в підсумку залежить від критеріїв, прийнятих в національних системах права. Тут важливим є не стільки конкретний механізм чи метод, який використовує держава з метою реалізації міжнародного права в сфері права національного, скільки практичне забезпечення відповідності національного права до міжнародного [98].

В реаліях українського суспільства забезпечити це доволі складно, але необхідно, оскільки вільний доступ осіб до неупередженого судового захисту є фундаментальною ознакою демократичної держави. Тому Україна нині має подолати найбільш суперечливі проблеми, що не дають можливості узгодити міжнародне та національне регулювання в цій сфері.

Слід зазначити, що узгодження національного та міжнародного законодавства в сфері судочинства, практики його організації, вирішення багатьох інших проблем мають два фундаментальних аспекти: теоретико- методологічний та практичний. Перший – передбачає зміну парадигми організації системи судочинства, застосування новітніх методів правового забезпечення та механізмів державного регулювання в цій сфері. Практичний аспект полягає в реалізації сукупності розроблюваних норм, а також в подоланні проблеми взаємодії національної та міжнародної чи закордонної судово-виконавчих систем.

Теоретико-методологічний аспект, на перший погляд, представляється певною аморфною невизначеною площиною взаємодії міжнародних та національних норм і методів правового регулювання, але насправді він має свою логічну структуру, а вихідною його проблемою є проблема забезпечення дотримання міжнародно-правових стандартів в контексті забезпечення права на справедливий судовий розгляд.

У сфері захисту прав людини єдиним орієнтиром визнано людину з її правами й обов’язками. В цьому випадку говорити про взаємні зміни національних та міжнародно-правових норм нелогічно, оскільки незмінний сам об’єкт цих прав – людина. Тому відбувається проста еволюція національного права в бік його зрощення з нормами міжнародного права під прямим тиском останнього. За такою ситуації важко враховувати національні, історичні, соціальні, культурні та інші особливості побудови суспільних відносин в процесі їх правового регулювання, що веде до небажаних трансформацій правової свідомості та до втрати національної ідентичності.

При введенні практичних заходів у процесі узгодження міжнародного та національного регулювання права на справедливий судовий розгляд то тут слід звернути увагу на дві основні проблеми: подолання корупції та підвищення ефективності виконання судових рішень. Можна вважати, що ці дві проблеми є надзвичайно загальними та майже не вирішуваними, але саме вони є найсуттєвішими перешкодами на шляху реалізації особи права на справедливий судовий розгляд. Справа в тому, що право на справедливий судовий розгляд не обмежується формальним доступом особи до судової інстанції, а полягає в отриманні практичного (матеріального) результату від відстоювання порушених прав. З огляду на це важливо, щоб відбувалося швидке виконання рішень суду в повному обсязі. Окрім вирішення суто матеріальних питань забезпечення діяльності системи виконавчої служби, потребує уваги подолання правових та інституційних протиріч при виконанні рішень суду у випадках їх екстериторіальності. Подолання проблеми взаємодії виконавчої служби України із європейськими аналогами повинно бути перенесене спочатку на рівень міждержавного політичного діалогу. Вже виходячи із досягнутих домовленостей повинна відпрацьовуватись практична модель взаємодії, після чого мають бути підписані галузеві меморандуми, протоколи та інші документи, які б регулювали різні аспекти виконання екстериторіальних судових рішень.

Отже, подолання проблеми корупції, насправді не може бути вирішено фрагментарно виключно в сфері судочинства, оскільки передбачає максимальну мобілізацію всього комплексу державно-управлінських інструментів та механізмів правового регулювання. До того ж наскільки системною є проблема корупції в Україні, настільки ж системними мають бути підходи до її подолання, а отже очікування ефекту від вжитих заходів може бути досить тривалим. Люстрація, яка останнім часом в Україні стала головним політичним трендом, не вирішить цієї проблеми, оскільки вона спрямовується переважно на усталений суддівський корпус, а не на підготовку суддівських кадрів. Посилення тиску на судові органи з боку контролюючих та перевіряючих органів також дасть мало результатів, оскільки корупція, як соціально-економічне явище в сучасній Україні проникло на всі без винятку щаблі державного управління. З огляду на це пропонується вжити такі основі заходи з реформування системи судоустрою в контексті повноцінного забезпечення реалізації права особи на справедливий судовий розгляд:

1. запровадити вибірність суддів судів першої інстанції територіальною громадою, що мешкає на території юрисдикції суду;
2. запровадити систему жеребкування при призначенні суддів судів апеляційної інстанції;
3. запровадити територіальну ротацію суддів апеляційної інстанції кожні три роки;
4. запровадити постійне стажування та підвищення кваліфікації суддів апеляційної інстанції на базі ЄСПЛ;
5. розробка та імплементація в кримінальне законодавство складу злочину під назвою «корупційне діяння» із максимальною деталізацією різних варіацій складів злочину.

Досягнення Україною європейських і світових стандартів демократії, формування дієвого громадянського суспільства, створення ефективної інституційної основи державно-публічного управління – все це напряму залежить від спроможності влади забезпечити дотримання фундаментальних принципів функціонування демократичної держави.

За сучасної ситуації в Україні із забезпечення реалізації особам права на справедливий судовий розгляд потребує проведення низки суспільних трансформації, зокрема: судової реформи; реформи системи виконання судових рішень; зміщення ціннісних орієнтирів в процесі нормотворчості тощо. В кінцевому результаті все це покликане на забезпечення узгодженості теоретико-методологічних та практичних аспектів міжнародного та національного регулювання права на справедливий судовий розгляд та на підвищення ефективність виконання судових рішень, в том числі і міжнародних судових інстанцій на території України.

Таким чином, виділяють два ключові моменти, що визначають необхідність узгодження національного і міжнародного права. Перший, зовнішній аспект, пов’язаний із необхідністю виконання міжнародних зобов’язань; другий, внутрішній аспект, із необхідністю привести або зберегти в узгодженому стані національну правову систему.

На підставі викладеного матеріалу можна зробити висновок що основним проявом впливу міжнародного права на внутрішньодержавне право є узгодження змісту норм національного права з положеннями міжнародного права. Аналізуючи поняття «узгодження» міжнародного та правового регулювання права на справедливий судовий розгляд, підкреслюється особливість конституційних і міжнародно-правових становищ у правовій системі, що вони є самостійними і водночас взаємодіючими правовими елементами. Таким чином, виділяють два ключові моменти, що визначають необхідність узгодження національного і міжнародного права. Перший, зовнішній аспект, пов’язаний із необхідністю виконання міжнародних зобов’язань; другий, внутрішній аспект, із необхідністю привести або зберегти в узгодженому стані національну правову систему.

Також простежується, що узгодження відбувається шляхом запозичення міжнародно-правових норм у національне право або шляхом прийняття національних норм, що за своїм змістом відповідають принципам та нормам міжнародного права. Можна констатувати той факт, що в умовах українського правового поля принцип справедливості судового розгляду у всій сукупності своїх складових був напряму імплементований з Європейської Конвенції в національне процесуальне законодавство. узгодження національного та міжнародного законодавства в сфері судочинства, практики його організації, вирішення багатьох інших проблем мають два фундаментальних аспекти: теоретико-методологічний та практичний. Перший – передбачає зміну парадигми організації системи судочинства, застосування новітніх методів правового забезпечення та механізмів державного регулювання в цій сфері. Практичний аспект полягає в реалізації сукупності розроблюваних норм, а також в подоланні проблеми взаємодії національної та міжнародної чи закордонної судово-виконавчих систем

Пропозиціями по впровадженню основних заходів з реформування системи судоустрою в контексті повноцінного забезпечення реалізації права особи на справедливий судовий розгляд є:

1. запровадження вибірності суддів судів першої інстанції територіальною громадою, що мешкає на території юрисдикції суду;
2. запровадження систему жеребкування при призначенні суддів судів апеляційної інстанції;
3. запровадження територіальної ротації суддів апеляційної інстанції кожні три роки;
4. запровадження постійного стажування та підвищення кваліфікації суддів апеляційної інстанції на базі ЄСПЛ;
5. розробка та імплементація в кримінальне законодавство складу злочину під назвою «корупційне діяння» із максимальною деталізацією різних варіацій складів злочину.
   1. **Проблеми реалізації міжнародно-правових норм у сфері захисту права на справедливий судовий розгляд у правозастосовній практиці України**

Однією з тенденцій розвитку українського суспільства є зниження рівня довіри до судової влади.

Станом на грудень 2016 за результатами Національного опитування, проведеного ГО «Відкрита Україна» (Проект «Відкритий Суд») з метою визначення рівня довіри до судової влади у першому блоці «Визначення довіри до судової влади» отримали такі результати:

1. 75-100 % довіри – 559 респондентів, що у відсотковому відношенні становить 14 % голосів;
2. 50-75 % довіри – 895 респондентів, що у відсотковому відношенні становить  23 % голосів;
3. 25-50 % довіри – 1236 респондентів, що у відсотковому відношенні становить  31 % голосів;
4. 0-25 % довіри – 1257 респондентів, що у відсотковому відношенні становить  32 % голосів.

Схематично це відсоткове відношення зображено в таблиці «Визначення довіри до судової влади» (Додаток Б), що міститься в додатках.

Одним з основних елементів захисту прав людини є принцип верховенства права, центральний аспект якого пов’язаний із визначальною роллю незалежних та неупереджених судів, що діють в межах правової системи [99].

Так, станом н 31.12.2016 р. загальна кількість справ поданих до Європейського Суду з прав людини, становить 18 150, або 22,8 % від загальної кількості поданих заяв-скарг держав-учасниць, як для прикладу на кінець 2015 року цей відсоток становив 21,4%, що демонструє негативну динаміку. Визначальним є те, що протягом останніх трьох років Україна перебувала у числі «держав-лідерів» у кількості поданих про них скарг, а станом на 31.12.2016 року таке «лідерство» очолила Україна, посівши перше місце за кількістю справ, що перебувають на розгляді Європейського суду з прав людини [100].

На підставі вищевикладеного матеріалу роботи простежувалось, що сама стаття 6 Конвенції 1950 р. досить об’ємна та перенасичена базовими положеннями в аспекті визначення засад правосуддя, та все ж вона не встановлює чітких критеріїв справедливості. Визначаючи лише перелік умов справедливого судового розгляду, Конвенція 1950 р. не деталізує та не розкриває зміст кожного критерію, вочевидь віддаючи це питання до сфери практики ЄСПЛ та регулювання національним законодавствам кожної країни, що її ратифікувала.

З одного боку така невизначеність, або, краще кажучи, необмеженість спектру критеріального та сутнісного наповнення права на справедливий судовий розгляд, забезпечує необхідну еволюцію демократичних процесів. З іншого ж – вважається за доцільне максимально деталізувати зміст цього права та виробити мінімальні вимоги до кожного відповідного елементу. Це завдання повинен виконати ЄСПЛ, при цьому ратифікуючи Конвенцію кожна держава у відповідному нормативному акті визначатиме ці мінімальні межі в рамках власного правового поля, але не зменшуючи їх обсягу, який встановлений ЄСПЛ.

При висвітленні окресленого питання даної, визначимо базові положення, що стосуються права на справедливий судовий розгляд в Основному Законі держави – Конституції України. При дослідженні положень Розділу ІІ Конституції, присвяченого правам та свободам людини та громадянина однозначного закріплення права на справедливий судовий розгляд не простежується.

Найбільшою мірою зазначене право можна тлумачити в контексті положень ст.8 та ст. 55 Конституції України. Зокрема, ч.2 ст.8 Конституції гарантує звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина. Згідно ч.1 статті 55 Конституції кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади , органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Згідно ч.3 статті 55 кожна людина має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є України [45, ст. 55].

Таким чином, можна погодитись із твердженням В. В. Городовенко, який зауважує, що Конституція України, прямо не визнавши принципу справедливості, втілила численні його складові у Розділах І «Загальні засади» та ІІ Розділу « Права, свободи та обов’язки людини і громадянина», а захист невід’ємних прав і свобод людини покладено на суд, що закріплено в судоустрійному та процесуальному законодавстві [101, с. 22].

Слід зауважити, що визначені принципи та норми, в процесі їхньої імплементації у відповідні процесуальні кодекси України отримали своє продовження, що характеризує їх динамічність та адаптивність до умов сьогодення. Актуальність правового забезпечення справедливого судового розгляду в Україні та відповідної правозастосовної практики постійно зростає з огляду і на інтеграційні процеси та намагання України долучитися до Європейського правового простору.

Отже, як вже зазначалося в роботі раніше та висвітлювалися питання про складові елементи права на справедливий судовий розгляд, які містяться в ст. 6 Конвенції треба здійснити аналіз відповідності зазначених положень з національно-правовими нормам на прикладі кримінального процесуального та цивільно процесуального кодексів, положеннями права на справедливий судовий розгляд.

Відображення елементів права на справедливий судовий розгляд в національному процесуальному законодавстві міститься у таблиці «Відображення елементів права на справедливий судовий розгляд в національному процесуальному законодавстві» (Додаток В), що міститься в додатках.

Проаналізувавши норми процесуальних кодексів України, можна зробити висновки щодо відображення в них елементів права на справедливий судовий розгляд, визначеного в ст. 6 Конвенції. По-перше, ч. 1 ст. 6 Конвенції 1950 р. має відношення до будь-якого процесу судового розгляду, тоді як положення ч. 2 та ч 3. ст. 6 Конвенції 1950 р. стосуються переважно забезпечення справедливого судового розгляду в порядку кримінального провадження. По-друге, національне законодавство, а точніше процесуальні кодекси які взяті для прикладу, перейняли в тій чи іншій мірі та у достатньо специфічних обсягах елементи права на справедливий судовий розгляд. Слід, однак, акцентувати увагу на тому, що в жодному з кодексів не міститься визначення справедливого судового розгляду, натомість майже всі вони містять в собі низку загальних принципів, на яких базується відповідне правосуддя та які за своєю сутністю цілком об’єктивно можуть утворювати інститут справедливого розгляду.

ЦПК України передбачає право на звернення до суду за захистом (ст. 3); здійснення правосуддя на засадах поваги до честі і гідності, рівності перед законом і судом (ст. 5); змагальність сторін (ст. 10) [32, ст. 3, 5, 10].В силу специфіки кримінального процесу, аналізуючи норми КПК України, до права на справедливий судовий розгляд можна віднести верховенство права (ст. 8); законність (ст. 9); рівність перед законом і судом (ст. 10); повага до людської гідності (ст. 11); забезпечення права на свободу та особисту недоторканність (ст. 12); невтручання у приватне життя(ст. 15); змагальність сторін (ст. 22) [72, ст. 8, 9, 10, 11, 12, 15, 22]. Це пояснюється тим, що зміст справедливості в кримінальному процесі тісно пов'язаний із всебічністю та повнотою досліджень обставин по справі, в силу недопущення покарання невинної особи, через надзвичайно високу суспільну цінність людини. По-третє, простежуються суттєві недоліки та проблеми правового закріплення у вітчизняному законодавстві елементів права на справедливий судовий розгляд, а, відтак, і їх практичної реалізації. Зокрема, можна визначити наступні недоліки: відсутність єдиного для процесуальних кодексів трактування поняття «право на справедливий судовий розгляд»; неоднозначність у підходах законодавця до визначення критерію розумності строків судового розгляду для різних типів процесів. Так, в порядку цивільного провадження суд повинен розглянути справу протягом двох місяців, а в окремих випадках протягом одного місяця. Що ж стосується судового розгляду в порядку кримінального провадження, то законодавець ухиляється від встановлення конкретних строків, визначаючи лише строки досудового слідства та строки попереднього розгляду справи.

Натомість у ст. 28 КПК України вказано, що під час кримінального провадження кожна процесуальна дія або процесуальне рішення повинні бути виконані або прийняті в розумні строки. Розумними вважаються строки, що є об’єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень. Розумні строки не можуть перевищувати передбачені цим Кодексом строки виконання окремих процесуальних дій або прийняття окремих процесуальних рішень. Критеріями для визначення розумності строків кримінального провадження є: складність кримінального провадження, яка визначається з урахуванням кількості підозрюваних, обвинувачуваних та кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється провадження, обсягу та специфіки процесуальних дій, необхідних для здійснення досудового розслідування тощо; поведінка учасників кримінального провадження; спосіб здійснення слідчим, прокурором і судом своїх повноважень [72, ст. 28].

Наступною проблемою є відсутність правового закріплення змісту категорії поняття «незалежність та безсторонність суду». Натомість національне законодавство лише визначає безсторонність та незалежність як вимогу до суддів та ознаку судового розгляду. Так, ст. 126 Конституції України встановлює, що незалежність і недоторканність суддів гарантуються Конституцією і законами України, а ст. 129 визначає, що судді при здійсненні правосуддя незалежні і підкоряються лише закону [45, ст. 126, 129]. В ст. 6 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон), зазначається, що судова влада в Україні відповідно до конституційних засад поділу влади здійснюється незалежними та безсторонніми судами, утвореними згідно із законом. Ст. 6 Закону визначає, що здійснюючи правосуддя, суди є незалежними від будь- якого незаконного впливу. Суди здійснюють правосуддя на основі Конституції і законів України, забезпечуючи при цьому верховенство права. Втручання у здійснення правосуддя, вплив на суд або суддів у будь-який спосіб, збирання, зберігання, використання і поширення інформації усно, письмово або в інший спосіб з метою завдання шкоди авторитету суддів чи впливу на безсторонність суду забороняється і тягне за собою відповідальність, установлену законом. Крім того, положення про безсторонність судів містяться в ст. 56 Закону та в тексті присяги судді (ст. 57) [102, ст. 56, 57].

Актуальною проблемою залишається теоретико-методологічного співвідношення понять «гласність», «відкритість» та «публічність». Зокрема викликає питання неоднозначність правових конструкцій, що містяться в КПК України та ЦПК України, в яких закріплюється гласність та відкритість процесу і судового розгляду відповідно. В той же час в ч. 1 ст. 6 Конвенції 1950 р. визначається публічність судового розгляду. Цей принцип міститься лише в КПК України, ст. 25 якого передбачає, що прокурор, слідчий зобов’язані в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення (за виключенням випадків, коли кримінальне провадження може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого) або в разі надходження заяви (повідомлення) про вчинення кримінального правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила.

Аналізуючи вказані вище недоліки більш детально, слід перш, за все звернутися до проблеми визначення розумності строків. На думку О. Д. Святоцького, Т. Г. Захарченка, С. Ф. Сафулька, критерій «розумний строк», про який йдеться у п. 1 ст. 6, є суб’єктивним поняттям, що може варіюватися залежно від того, які саме справи розглядаються – кримінальні чи цивільні. Складність справи, підхід органів влади до розгляду конкретної справи, окремі аспекти поведінки заявника, що могли вплинути на продовження строку розгляду, а також певні обставини, які виправдовують більш тривалий строк судового розгляду, є тими факторами, які Комісія та ЄСПЛ беруть до уваги, з’ясовуючи, чи відповідає судова процедура стандартам «розумного строку». Значення критерію «розумного строку» полягає у встановленні межі стану невизначеності, в якому знаходиться та чи інша особа через пред’явлення їй кримінального обвинувачування чи у зв’язку з цивільно-правовими відносинами. Кінцевим моментом стану невизначеності є момент вступу вироку чи рішення у законну силу чи зняття обвинувачення (закриття кримінальної справи) [103, с. 57].

Так, у контексті вирішення проблеми визначення розумності строків судового розгляду в порядку кримінального провадження особливу увагу слід звернути на Узагальнення судової практики судів першої та апеляційної інстанцій у справах стосовно осіб, які тримаються під вартою, судове провадження щодо яких триває понад 6 місяців, виданих Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ, в якому зазначається, що для визначення розумності строків кримінального провадження важливе значення має не тільки судове провадження у суді першої інстанції, а й провадження в апеляційній та касаційній інстанціях.

У п. 97 рішення ЄСПЛ від 16.09.2010 у справі «Вітрук проти України» зазначено, що «в кримінальних справах «розумний строк», передбачений п. 1 ст. 6 Конвенції, починається з того часу, коли особі було «пред'явлено обвинувачення», тобто, іншими словами, з моменту офіційного повідомлення заявника компетентним органом про те, що він обвинувачується у вчиненні злочину. Це визначення також застосовується до питання, чи мало місце «суттєве погіршення становища [підозрюваного]», чи ні. Щодо закінчення «відповідного строку», то в кримінальних справах період, передбачений п. 1 ст. 6 Конвенції, включає весь строк провадження у справі, у тому числі перегляд рішення в апеляції (п. 70 рішення ЄСПЛ у справі «Меріт проти України»)». Критерієм оцінювання розумності строку є складність справи, що може бути зумовлена як фактичними обставинами справи, так і різними правовими аспектами, пов'язаними зі справою опосередковано. Складність справи визначається з урахуванням кількості підозрюваних, обвинувачених, підсудних та інкримінованих епізодів злочинної діяльності, характеру фактичних даних, що підлягають встановленню, кількості учасників справи (потерпілих, свідків), обсягу та специфіки процесуальних дій, необхідних для здійснення судового слідства, забезпечення допомоги перекладача, об'єднання матеріалів справи тощо [104].

У ході вирішення проблематики співвідношення категорій «гласність», «відкритість» та «публічність» слід зазначити, що вітчизняне процесуальне законодавство не містить поняття публічності, воно не розкриває його сутності та не визначає критеріїв публічності. Натомість всі процесуальні кодекси містять достатньо норм, які дають змогу говорити про реальну публічність судових процесів. Доводячи це, доцільно виокремити низку ознак принципу гласності судового розгляду, отриманих в процесі дослідження його змісту різними вченими. Отже, основними ознаками гласності є:

1. поінформованість осіб, які беруть участь у справі про час і місце розгляду справи;
2. відкритість судового засідання;
3. усність судового розгляду
4. прилюдне проголошення рішення суду;
5. оприлюднення судових рішень та право на їхнє отримання;
6. вільний допуск громадськості до зали судових засідань;
7. фіксування судового засідання технічними засобами та можливість ознайомлення з записами в подальшому.

Отже, можна цілком обґрунтовано стверджувати, що відкритість є невід’ємним атрибутом гласності судового розгляду, тобто вони співвідносяться як часткове та загальне. В той же час сукупність елементів принципу гласності судового розгляду, які містяться у вітчизняному законодавстві, дає всі підстави говорити про його тотожність із принципом публічності, який визначений в ч. 1 ст. 6 Конвенції.

Слід наголосити, що важливим кроком у реформуванні судової системи та внеском у національне законодавство є ухвалення Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12.02.2015 року. Варто проаналізувати Розділ І зазначеного закону, оскільки увага приділена засадам організації судової влади, серед яких у положеннях статей містять окремі основні елементи права на справедливий судовий розгляд. Важливим є те, що оновлений нормативно-правовий акт містить норму статті 7 «Право на справедливий суд» - кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним відповідно до закону [105, ч. 1 ст. 7].

Окрім того, у ст. 8 Закону «Про судоустрій і статус суддів» міститься поняття права на повноважний суд , яке зазначає: «Ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи в суді, до підсудності якого вона віднесена процесуальним законом» [102, ст. 8]. Одним із елементів права на справедливий судовий розгляд, який розглянутий на підставі практики ЄСПЛ, а саме рівність вихідних прав та можливостей учасників судового процесу, відображено у статті 9 – як рівність перед законом і судом. Хоча зауважимо. Що ч. 2 статті 9 стосується обов’язку суду створити умови , за яких гарантується рівність у реалізації прав та виконанні обов’язків. Хоча сама практика ЄСПЛ виділяє рівність учасників судового процесу як окремий принцип з значно ширшим змістом застосування. Однією із найоб’ємніших за змістом положень є стаття 11, що закріплює гласність та відкритість судового процесу.

Слід зробити акцент на ст. 13, що стосується обов’язковості рішень. Зокрема, ч.6 статті 13 значно вагоміше визначає обов’язок виконання судових рішень. Зокрема, судові рішення інших держав, рішення міжнародних арбітражі, рішення міжнародних судових установ та аналогічні рішення інших міжнародних організацій щодо вирішення спорів є обов’язковими до виконання на території України за умов, визначених законом, а також відповідно до міжнародних договорів.

Зміни стосується статті 355 Цивільного процесуального кодексу України, хоча у п.3 статті 355 ЦПК зберігається положення, що підставою перегляду судових рішень у цивільних справах може бути встановлення міжнародною установою судовою установою порушення Україною міжнародних зобов’язань [32, п. 3 ст. 355]. Таким чином, мова іде не лише про визнання можливості та підстав перегляду судових рішень, але і як аргумент стосовно визнання рішення міжнародних судових установ джерелом права в Україні.

Доцільно зазначити, що Закон України «Про забезпечення права на справедливий суд», більшою мірою стосується внесення змін у процесуальне законодавство (перша частина Закону) та другої частини – це Закон України «Про судоустрій і статус суддів», що містить визначення Основних засад організації судової влади, організаційних основ системи судів загальної юрисдикції, повноважень Верховного суду України, питань діяльності суддів, очищення суддівського корпусу та ін. Таким чином лише окремі елементи комплексного поняття права на справедливий судовий розгляд зазначені у Розділі І, як окремі засади організації судової влади та елементи права на справедливий судовий розгляд. Тож Закон відображає в більшій мірі право на доступ до суд, що є ключовою частиною права на справедливий судовий розгляд та стосується переважно інституційних елементів права на справедливий судовий розгляд.

Підсумовуючи вищевикладене, можна сказати що інститут права на справедливий судовий розгляд, має місце у національному законодавстві, основні структурні елементи втілені в положеннях національних процесуальних кодексів. Разом з тим, останнім часом динаміка суспільних відносин та розвиток демократичних процесів висувають нові вимоги щодо оптимізації механізмів правового регулювання права на справедливий судовий розгляд. демонструють існуючі суперечності під час практичного застосування норм, які входять до комплексу вказаного правового інституту. Таким чином проаналізовано положення процесуальних кодексів та їх відповідність із елементами права на справедливий судовий розгляд Конвенції. Також проаналізовані недоліки та проблеми правового закріплення у національному законодавстві елементів права на справедливий судовий розгляд які потребують нагального вирішення, до яких відносяться:

1. відсутність єдиного для всіх процесуальних кодексів трактування поняття «право на справедливий судовий розгляд»;
2. неоднозначність у підходах законодавця до визначення критерію розумності строків судового розгляду для різних типів процесів;
3. відсутність правового закріплення змісту категорії поняття «незалежність та безсторонність суду»;
4. проблема співвідношення понять «гласність», «відкритість» та «публічність».
   1. **Сучасний стан процесу виконання рішень Європейського суду з прав людини в України**

З моменту приєднання до Конвенції 1950 р. Україна взяла на себе низку зобов’язань у сфері захисту прав людини. Частиною таких зобов’язань відповідно до статей 32, 46 Конвенції 1950 р. є визнання Україною юрисдикції ЄСПЛ, яка поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції та протоколів до неї, а також виконання остаточних рішень ЄСПЛ у справах проти України . Зазначене зобов’язання витікає із формулювання статті 46 Конвенції 1950 р. – обов’язкова юридична сила рішень та їх виконання. Згідно п. 1 ст. 46 Держави-учасниці Конвенції зобов’язуються виконувати остаточні рішення Суду в будь-яких справах, в яких вони є сторонами [106, c. 265].

Слід зазначити, що виконання рішень ЄСПЛ є специфічним правовим інститутом, який характеризується наявністю складного механізму реалізації, а також відбиває на собі особливість правового статусу самої судової установи. Рішення ЄСПЛ мають класичні ознаки судового рішення, але природа обов’язковості їх виконання витікає з міжнародно-правових зобов’язань взятих на себе Україною внаслідок приєднання до Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Варто наголосити на тому, що в ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» прямо зазначено, що суди України застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Європейського суду з прав людини як джерело права [107, ст. 17]. Згідно із ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [45, ст. 9]. Більш того, якщо міжнародним договором України встановлено інші правила, ніж передбачені законом, то застосовуються правила міжнародного договору. У силу цього, широке прецедентне право Європейського суду з прав людини утворює важливий компонент нормативної бази українського законодавства.

Так, Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» у статті 17 закріпив положення, відповідно до якого практика Європейського Суду становить джерело права при розгляді справ вітчизняними судами: «Суди застосовують при розгляді справ Конвенцію 1950 р. та практику Суду як джерело права» [107, cт. 17]. Це положення дало можливість для національних суддів прямо посилатися у відповідних судових рішеннях на практику Суду. Посилання на норми Конвенції 1950 р. та рішення Європейського Суду – це не право суддів, а їх обов’язок. На сучасному етапі прецедентна практика Європейського суду з прав людини – це джерело права з усіма відповідними наслідками, незважаючи на те, щодо якої країни винесене те чи інше рішення.

На думку дослідника практики ЄСПЛ С. Шевчука, є два найважливіших правових аргументи на користь визнання обов’язковості практики ЄСПЛ для України: 1) пункт перший Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17 липня 1997 року, де зазначено, що «Україна повністю визнає на своїй території дію статті 46 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року щодо визнання обов’язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції»; 2) ст.17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [108, с. 455].

Протилежну думку, яку я розділяю виклав Ю. Попов, він вважає, що практика ЄСПЛ не завжди є обов’язковою для національного судочинства, оскільки континентальний прецедент не передбачає обов’язковості, то і віднесення того чи іншого правового феномену до джерел права не означає автоматично, що він передбачає обов’язковість. Зазначене положення Закону не створює регулювання, а тому не є нормою, а є теоретичним висновком (хоч і вірним), якому місце не у законі, а в підручнику. Відтак включення цього положення до Закону є нічим іншим, як юридико-технічною помилкою, не більше того [109, c. 124].

При цьому слід погодитися з тим, що Ю. Попов вказує, нібито обов’язковість практики ЄСПЛ для українських судів випливає з ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», де сказано, що суди застосовують при розгляді справ, зокрема, практику Суду як джерело права [110, с. 49]. Це випливає вже з того, що одним з джерел права є усталена судова практика, тобто поняття джерела права і поняття усталеної судової практики співвідносяться як родове і видове.

Відповідно до п. 2 постанови Пленуму ВСУ від 27.02.2009 р. № 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» враховуючи положення ст. 9 Конституції України та беручи до уваги ратифікацію Законом України від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року і Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7, 11 до Конвенції та прийняття Закону України від 23 лютого 2006 року № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», суди також повинні застосовувати Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод та рішення Європейського суду з прав людини як джерело права [111].

Тож, наразі слід констатувати, що у законодавстві України та його правозастосовній практиці, а також у наукових колах відсутній єдиний узгоджений підхід щодо визначення місця прецедентної практики Європейського Суду у правовій системі України, натомість присутні діаметральні погляди. Адже, в одних актах (наприклад, за Конституцією України судді підкоряються лише закону, відсутнє також посилання на обов’язковість застосування прецедентної практики ЄСПЛ у Законі України «Про судоустрій та статус суддів») практика ЄСПЛ є лише правом судді, а не його обов’язком, в інших – (наприклад, Законі України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», Постанові Пленуму ВСУ «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» це є безпосереднім обов’язком судді, оскільки прецедентна практика Європейського Суду є джерелом права.

За моїм переконанням, така неузгодженість має бути усунена через призму значення прецедентної практики ЄСПЛ шляхом законодавчого визначення її місця у правовій системі України. Застосування прецедентної практики ЄСПЛ у правовому колі України сприятиме не тільки зближенню української держави із європейськими стандартами прав людини, але й забезпечить захист прав та свобод людини у внутрішньо державних відносинах, що, в свою чергу, позитивно вплине на реалізацію задекларованих на конституційному рівні принципів правової державності. Проте, не зважаючи на таке значення прецедентного права ЄСПЛ, його місце у правовій системі України в узагальненому комплексному підході вченим та й не проаналізовано, що й робить актуальним дане питання.

Говорячи про практичні аспекти виконання рішень ЄСПЛ слід звернутися до Закону України «Про виконавче провадження», відповідно до ст. 5 якого примусове виконання рішень покладається на державну виконавчу службу, яка входить до системи органів Міністерства юстиції України. При цьому п.8 ст. 3 цього ж закону встановлює, що на території України з поміж іншого підлягають виконанню державною виконавчою службою і рішення Європейського суду з прав людини [112], що правда з урахуванням особливостей, передбачених Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [107].

Варто наголосити на тому, що зазначені вище нормативні акти демонструють закріплення Україною на законодавчому рівні дуальності правової природи рішень ЄСПЛ: з одного боку норми які містяться в такому рішенні виступають як джерело права, з іншого ж – рішення ЄСПЛ мають пряму дію, оскільки вимоги які містяться в ньому підлягають безпосередньому виконанню без необхідності пред’явлення до органів виконавчої служби жодних додаткових виконавчих документів.

Власне специфіка самої структури та форми рішення ЄСПЛ вже само по собі породжує одну з перших проблем на шляху його своєчасного та в повному обсязі виконання – складність для розуміння конкретним державним виконавцем вимог особи, які підлягають фактичному виконанню. Це розкриває одну з найбільших системних проблем сучасної системи органів виконавчої служби – низький рівень укомплектованості висококваліфікованими кадрами та недосконалість системи розподілу навантаження між державними виконавцями.

Ця складова інституційної підсистеми вимагає вдосконалення не лише в контексті виконання рішень ЄСПЛ, а в контексті підвищення дієвості системи виконання судових рішень загалом, оскільки без цього неможливо в повній мірі реалізувати право особи на захист своїх інтересів. Не виключено, що через 166 низький професійний рівень конкретних державних виконавців стає можливою поява багатьох інших організаційно-правових проблем, про які мова йтиме далі. Тому на сьогодні існує нагальна потреба підвищення рівня кваліфікації та правової освіти працівників виконавчої служби для того, щоб максимізувати загальну ефективність системи виконання судових рішень.

Говорячи ж про практичні аспекти виконання рішень ЄСПЛ слід, перш за все, звернутися до Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», який регулює відносини, що виникають у зв’язку з обов’язком держави виконати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і протоколів до неї; з впровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення числа заяв до Європейського суду з прав людини проти України.

Відповідно до ст. 1 цього закону виконання рішення ЄСПЛ передбачається у двох формах [107, ст. 1], зокрема виплата стягувачу відшкодування та вжиття додаткових заходів індивідуального характеру; вжиття заходів загального характеру.

У цьому ж контексті, ст. 2 цього ж закону визначає, що рішення ЄСПЛ є обов’язковим для виконання Україною відповідно до статті 46 Конвенції, а саме його виконання здійснюється за рахунок Державного бюджету України [107, ст. 2]. Для розуміння ґенези проблем, які виникають в процесі виконання таких рішень, а також пошуку можливих шляхів їх подолання далі детально проаналізуємо кожну із зазначених вище форм виконання, починаючи із застосування заходів загального характеру.

Так, відповідно до ст. 13 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» заходи загального характеру вживаються з метою забезпечення додержання державою положень Конвенції, порушення яких встановлене рішенням, забезпечення усунення недоліків системного характеру, які лежать в основі виявленого ЄСПЛ порушення, а також усунення підстави для надходження до ЄСПЛ заяв проти України, спричинених проблемою, що вже була предметом розгляду в суді. Заходами загального характеру є заходи, спрямовані на усунення зазначеної в рішенні ЄСПЛ системної проблеми та її першопричини, зокрема [107, ст. 13]:

− внесення змін до чинного законодавства та практики його застосування;

− внесення змін до адміністративної практики;

− забезпечення юридичної експертизи законопроектів;

− забезпечення професійної підготовки з питань вивчення Конвенції та практики ЄСПЛ прокурорів, адвокатів, працівників правоохоронних органів, працівників імміграційних служб, інших категорій працівників, професійна діяльність яких пов'язана із правозастосуванням, а також з триманням людей в умовах позбавлення свободи;

− інші заходи, які визначаються за умови нагляду з боку Комітету міністрів Ради Європи державою-відповідачем відповідно до рішення ЄСПЛ з метою забезпечення усунення недоліків системного характеру, припинення спричинених цими недоліками порушень Конвенції та забезпечення максимального відшкодування наслідків цих порушень.

Таким чином, можна цілком обґрунтовано стверджувати, що вжиття заходів загального характеру в аспекті виконання рішень ЄСПЛ знаходиться поза компетенцією органів Державної виконавчої служби України, а відтак виникає одразу низка проблем щодо практичної реалізації таких заходів.

По-перше, в ст. 14 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», визначається, що Орган представництва, тобто орган, відповідальний за забезпечення представництва України в ЄСПЛ та координацію виконання його рішень, щокварталу готує та надсилає [107, ст. 14]:

− до Кабінету Міністрів України подання щодо вжиття заходів загального характеру. При цьому таке подання включає пропозиції щодо вирішення зазначеної в рішенні ЄСПЛ системної проблеми та усунення її першопричини;

− до Верховного Суду України аналітичний огляд, який включає: аналіз обставин, що спричинили порушення Конвенції та пропозиції щодо приведення судової практики у відповідність з вимогами Конвенції;

− до Апарату Верховної Ради України пропозиції для врахування під час підготовки законопроектів.

Але при цьому не визначаються ані механізми контролю за реагуванням Кабінетом Міністрів України, Верховним Судом України чи Апаратом Верховної Ради України, ані строків реагування зазначеними органами державної влади на подання Органу представництва.

По-друге, в ст. 15 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» зазначається, що Прем’єр- міністр України відповідно до вказаного вище подання визначає центральні органи виконавчої влади, які є відповідальними за виконання заходів загального характеру, та невідкладно дає їм відповідні доручення. Останні у встановлений у дорученні строк або самостійно приймають необхідні відомчі акти на виконання заходів загального характеру, або готують відповідні пропозицію Кабінету Міністрів України. Разом з тим, на законодавчому рівні не визначені строки, в які повинно відбуватися належне реагування органів державної влади з метою вжиття заходів загального характеру, а також не розроблений механізм контролю Прем’єр-міністром України за виконанням власного доручення [107, ст. 16].

По-третє, фактично відсутня будь-яка відповідальність за невжиття заходів загального характеру. Хоча в ст. 16 зазначеного вище закону і вказується, що у разі невиконання або неналежного виконання рішення ЄСПЛ винні службові особи, до повноважень яких належить це виконання, несуть адміністративну, цивільну або кримінальну відповідальність, передбачену законами України [107, ст. 16].

Однак, у випадку невжиття саме заходів загального характеру така відповідальність має бути, перш за все, політична, оскільки не вжиття таких заходів не завдає прямої шкоди інтересам осіб, а лише демонструє невиконання Україною зобов’язань взятих на себе при ратифікації Конвенції. З огляду на це політична відповідальність у формі звільнення із займаних посад керівників найвищого державного рівня – Міністрів, Голів Державних департаментів тощо – вбачається логічним кроком на шляху імплементації не лише норм європейського законодавства у вітчизняну правозастосовну практику, а і європейських традицій державного управління, які характеризуються високим рівнем особистої відповідальності посадових осіб.

Наведені недоліки системи вжиття заходів загального характеру в контексті виконання рішення ЄСПЛ, на перший погляд, можуть здатися не суттєвими та, більше того, сприйматися окремими посадовими особами, зокрема представниками або навіть очільниками міністерств та відомств, як спроба політичного тиску на Україну з боку європейських структур. Натомість, заходи загального характеру, які визначаються у рішенні ЄСПЛ доцільно інтерпретувати виключно як висновок, так би мовити, незалежного аудитора (функцію якого виконують окремі судді ЄСПЛ) щодо стану нормативно- правового поля України.

З метою подолання зазначених вище протиріч вбачається за доцільне прийняти низки доповнень до Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», зокрема:

ч. 3 ст. 14 слід викласти у такій редакції: «Одночасно з поданням Орган представництва готує аналітичний огляд для Верховного Суду України, який має бути розглянутий на черговому засіданні Пленуму Верховного Суду України з повідомленням Органу представництва результатів розгляду. Аналітичний огляд для Верховного Суду України включає:

− аналіз обставин, що спричинили порушення Конвенції;

− пропозиції щодо приведення судової практики у відповідність з вимогами Конвенції.»;

− ст. 14 доповнити ч. 4 такого змісту: «Апарат Верховної Ради України повідомляє Орган представництва про врахування пропозицій протягом місячного терміну після закінчення чергової або позачергової сесії Верховної Ради України».

− п. 1 ч. 2 ст. 15 викласти у такій редакції: «Центральний орган виконавчої влади, визначений у дорученні Прем'єр-міністра України, у місячний строк після отримання доручення»;

− ч. 3 ст. 15 доповнити пп. «в» такого змісту «в) повідомляє Орган представництва про результати нормотворчої роботи на виконання заходів загального характеру».

Аналізуючи ст. 11 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» можна побачити, що Орган представництва протягом десяти днів від дня одержання повідомлення про набуття рішенням ЄСПЛ статусу остаточного, по-перше, надсилає стягувачеві повідомлення з роз'ясненням його права порушити провадження про перегляд справи та/або про його право на відновлення провадження відповідно до чинного законодавства; а по-друге, повідомляє органи, які є відповідальними за виконання передбачених у рішенні додаткових заходів індивідуального характеру, про зміст, порядок і строки виконання цих заходів [107, ст. 11].

Таке неоднозначне формулювання правових наслідків, які настають після набрання рішенням ЄСПЛ законної сили призводить до неправильного розуміння змісту категорії «додаткові заходи індивідуального характеру» органами системи виконавчої служби, на які покладене виконання такого рішення. Тут слід акцентувати увагу одразу на двох аспектах. По-перше, є незрозумілим, чи є порушення провадження про перегляд справи та відновлення провадження відповідно до чинного законодавства в інтересах особи, на користь якої винесено рішення ЄСПЛ, додатковим заходом індивідуального характеру, чи це є правовим імперативом, який обумовлюється специфікою правової природи такого рішення. Частіше за все таке право територіальні відділи Державної виконавчої служби України трактують саме як додаткові заходи. Сама правова категорія «додаткові заходи індивідуального характеру» означає, що ці заходи мають відношення переш за все безпосередньо до особи стягувача на користь якої таке рішення винесене. Однак, вітчизняне законодавство не розкриває зміст та не визначає повний вичерпний перелік таких заходів. Відповідно до ст. 10 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» додатковими заходами індивідуального характеру є: відновлення настільки, наскільки це можливо, попереднього юридичного стану, який стягувач мав до порушення Конвенції; інші заходи, передбачені у рішенні ЄСПЛ. При цьому відновлення попереднього юридичного стану стягувача здійснюється, зокрема, шляхом: повторного розгляду справи судом, включаючи відновлення провадження у справі та повторного розгляду справи адміністративним органом.

Якщо виходити суто з норми закону, то отримуємо ситуацію, за якої, законодавець під формулюванням «інші заходи, передбачені у рішенні Європейського суду з прав людини» розуміє певну сукупність дій, які знаходяться в компетенції органів ДВС, але які саме це дії не зрозуміло, тому що переважна кількість виконавчих дій, що знаходиться в компетенції ДВС стосується стягнення зобов’язань у матеріальній формі на та вжиття дій з метою зобов’язання вчинити сторону-боржника певні дії на користь стягувача або в його інтересах.

По-друге, на законодавчому рівні не закріплено механізм визначення відповідальних за вжиття додаткових заходів індивідуального характеру органів державної влади. Іншими словами не встановлюється яким саме чином Орган представництва повинен визначати відповідальні органи. З одного боку органами відповідальними за виконання судових рішень є органи системи Держаної виконавчої служби України (далі – ДВС), з іншого ж боку, характер додаткових заходів індивідуального характеру може і частіше за все виходить за межі компетенції ДВС.

Ст. 12. Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» передбачає, що органи, відповідальні за виконання додаткових заходів індивідуального характеру, зобов’язані:

− невідкладно та у визначений рішенням ЄСПЛ та/або чинним законодавством строк виконати додаткові заходи індивідуального характеру;

− надавати інформацію на запити Органу представництва про перебіг і наслідки виконання додаткових заходів індивідуального характеру;

− дієво та без зволікань реагувати на подання Органу представництва; − про виконання додаткових заходів індивідуального характеру повідомити Орган представництва [107, ст. 12].

Таким чином, орган представництва наділяється функціями контролю в контексті виконання рішення ЄСПЛ в частині вжиття додаткових заходів індивідуального характеру. Більше того, аналізуючи норми вітчизняного законодавство за допомогою герменевтичного методу приходимо до висновку, що такий Орган представництва в буквальному сенсі має ще і правозастосовні функції, оскільки самостійно визначає органи державної влади в межах юрисдикції яких і направляє рішення ЄСПЛ для виконання, а фактично дає пряму імперативну вказівку стосовно необхідності виконання такого рішення. Саме в цьому вбачається невизначеність вітчизняного законодавства, оскільки відповідно до Закону України «Про виконавче провадження» примусове виконання рішень покладається на державну виконавчу службу, яка входить до системи органів Міністерства юстиції України.

Разом з тим, слід зазначити, що законодавством на сьогодні не визначено вичерпний перелік виконавчих дій, які має право вчиняти ДВС задля повноцінного виконання рішень, в тому числі і рішень ЄСПЛ. Так, Закон України «Про виконавче провадження» та Інструкція з організації примусового виконання рішень, затверджена Наказом Міністерства юстиції України № 512/5від 02.04.2012 [113] не містять вичерпного переліку, а лише регламентують порядок реалізації окремих процедурних моментів в процесі виконання судових рішень.

Таким чином, з метою всебічного та повного виконання рішення ЄСПЛ та відновлення порушених прав особи, яка виступає стягувачем за таким рішенням, на законодавчому рівні необхідно розробити та закріпити вичерпний повний деталізований перелік додаткових заходів індивідуального характеру в ст. 10 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», а також внести відповідні зміни та доповнення до Закону України «Про виконавче провадження», та до Інструкції з організації примусового виконання рішень.

З огляду на викладений матеріал можливо підвести підсумки у тому що, виконання рішень ЄСПЛ є специфічним правовим інститутом, який характеризується наявністю складного механізму реалізації, а також відбиває на собі особливість правового статусу самої судової установи. Природа обов’язковості їх виконання витікає з міжнародно-правових зобов’язань взятих на себе Україною внаслідок приєднання до Європейської конвенції. З огляду на це механізм практичного виконання таких рішень відмінний не лише за своїм змістом, але і за своїм правовим значенням від схем виконання на території України рішень національних судів;

З метою подолання зазначених в розділі протиріч вбачається за доцільне прийняти низки доповнень до Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Серед пропозицій наведені такі:

1. в ст. 14 впровадити механізми контролю за реагуванням Органу представництва, тобто органу, який відповідальний за забезпечення представництва України в ЄСПЛ та координацію виконання його рішень, який щокварталу готує та надсилає подання та аналітичні огляди;
2. в ст. 15 визначити на законодавчому рівні строки, в які повинно відбуватися належне реагування органів державної влади з метою вжиття заходів загального характеру.;
3. в ст. 16 додати політичну відповідальність у формі звільнення із займаних посад керівників найвищого державного рівня, що буде логічним кроком на шляху імплементації не лише норм європейського законодавства у вітчизняну правозастосовну практику, а і європейських традицій державного управління, які характеризуються високим рівнем особистої відповідальності посадових осіб.

**ВИСНОВКИ**

У дипломній роботі згідно з визначеними у вступі завданнями здійснено вирішення питань щодо визначення концептуальних засад сутності права особи на справедливий судовий розгляд а також розробки та наукового обґрунтування на цій підставі пропозицій спрямованих на подолання проблем реалізації міжнародно-правових норм у сфері захисту права на справедливий судовий розгляд, а також запропоновано нове вирішення питань спрямованих на вдосконалення законодавства, що регламентує організацію діяльності суду у правозастосовній практиці України. Проведене дослідження надає змогу зробити наступні висновки.

Проаналізувавши думки мислителів різних часів зроблено висновок щосправедливість як універсальна категорія була цікавою на всіх етапах людської історії. Всі наукові теорії, погляди, уявлення, доктрини та концепції узагальнено у три етапи. Перший етап – антична філософсько-правова думка. Проаналізоване дає можливість сформувати основні постулати античної філософської думки, які вплинули на розуміння справедливості в сучасний період:

1. справедливість має природню, не людську природу;
2. становить онтологічну основу закону та праву;
3. вміщує критерій рівності для всіх та корисності для суспільних відносин;
4. проявляється у дії та відносинах між людьми;
5. становить основу людського існування та розвитку.

Другий етап – ідеї мислителів епохи Просвітництва прогресивно відмежовують божественне походження права та вважають, що справедливість міститься в природі самої людини, де розум є її основним благом, доводять право рівності людей.

Третій етап – сучасники виводять справедливість на якісно новий рівень, не шукаючи її виключно в людській чи божественній природі. Справедливість набуває соціального змісту. Не тільки відносини між людьми, але й соціальні інститути, органи публічної влади, посадові особи при виконанні функцій держави мають бути справедливими. Вони позиціонують справедливість через реалізацію процедурної діяльності, вимог формальної справедливості та доводять пов’язаність та нероздільність справедливості та права. Саме справедливість визначає мету права, виявляє його сутність формує образ права та забезпечує виконання призначення права.

Проведене дослідження генезису права на справедливий судовий розгляд дало можливість зробити висновок, що міжнародному співтовариству вдалося розробити та нормативно закріпити суттєві міжнародні стандарти, що закріплюють право на справедливий судовий розгляд і створили інституційній орган що стежить за реалізацією цього права.

В ході дослідження ґенези розвитку поняття права на справедливий судовий розгляд, сформовані наступні етапи розвитку цього права:

перший етап – стародавній, якому притаманне формування ідей про справедливість в праві як частини його морально-етичного змісту;

другий етап – середньовічний, в межах якого поряд із теологічним тлумаченням справедливості відбувається становлення нормативного виміру, тлумачення справедливості через дотримання позитивного права;

третій етап – етап нового часу, що характеризується розвитком природно-правового підходу до розуміння справедливості в праві та наділенням його роллю чинника функціонування державно-правових явищ;

четвертий етап – сучасний, для якого характерне визнання переважної цінності справедливості як всезагального імперативу державно-правового життя, закріплення права на справедливий судовий розгляд в національних та міжнародних актах як стандарт судочинства.

З’ясовано що справедливий судовий розгляд з точки зору практики Європейського суду з прав людини полягає у сукупності послідовних дій щодо розгляду й вирішення по суті справи, переданої на розгляд суду і яка належить до його компетенції, що характеризуються неупередженістю до учасників провадження та однаковим ставленням до прав та інтересів кожного з них. Це визначення може бути цілком застосоване й до діяльності національних судів, оскільки до них, власне, й звертаються з тим, щоб віднайти справедливість.

Критерії справедливого судового розгляду – це ті вимоги, які необхідні для розгляду будь-якої судової справи та які закріплено у ст. 6 Європейської Конвенції з прав людини і відповідних статтях процесуальних кодексів. На сьогодні відсутній єдиний підхід щодо структурних елементів цього права, та все ж таки проаналізувавши низьку матеріалів та статей на мою думку, основними є:

1. право на доступ до суду – це фізична, юридична, процесуальна та економічна безперешкодна можливість звернення до суду та отримання справедливого рішення, без попередніх спеціальних дозволів, проходження певних процедур, досудових засобів врегулювання спорів, інших додаткових обтяжень для заявника. Національне законодавство повинно передбачати процесуальні інститути звільнення від сплати судових витрат, надання розстрочки чи відстрочки у їх сплаті залежно від фінансового становища особи. Також важливим питанням є подолання економічної перешкоди - неможливість матеріально оплатити юридичні послуги фахівця в галузі права;
2. публічність судового розгляду вимагає від суду забезпечити сторонам право знати про час і місце судового засідання у їхній справі, право бути вислуханим у суді, а також знати про всі ухвалені рішення в їхній справі. Негласне проведення судо­вих засідань позбавляло б сторони та інших учасників судового процесу будь-яких гарантій для доведення обґрунтованості своєї позиції;
3. розумні строки судового розгляду та, як визначає практика діяльності ЄСПЛ, розумні строки виконання судових рішень, слід зазначити що натепер в Україні відсутній механізм захисту права особи від надмірної тривалості розгляду справи. Для наближення національного законодавства до міжнародних стандартів, необхідно передбачити порядок оскарження порушення розумних строків, врегулювати питання відповідальності суддів за спричинені затримки, а також запровадити компенсаційну відповідальність для учасників процесу, які недобросовісно використовують свої процесуальні права та виконують процесуальні обов’язки;
4. незалежність та безсторонність суду має два аспекти: зовнішній і внутрішній. Зовнішній аспект включає політичну й соціально – економічну незалежність. Реальна незалежність суду абсолютно виключає будь – який вплив політичних партій, громадських рухів і їх лідерів на судову владу. Внутрішній рівень незалежності судової влади зумовлює, з одного боку, власне діяльність суду щодо здійснення правосуддя, а з іншого – статусні гарантії суддів. Дотримання суддями цих аспектів ефективності має вагомий вплив на забезпечення права на справедливий судовий розгляд;
5. право на правову допомогу має розглядатися як мінімальний стандарт доступності судочинства, яке водночас не має вважатися абсолютним і передбачає наявність певних передумов та умов його здійснення;

Зазначені критерії є результатом імплементації вимог справедливості у правову систему відповідної держави-учасниці Конвенції. За допомогою реалізації цих критеріїв положення сторін у процесі розгляду справи буде справедливо урівноважено.

Розглянувши сфери застосування права на справедливий судовий розгляд у цивільному та кримінальному судочинстві запропоновано стосовно презумпції винуватості у цивільному процесі, у статті 61 Цивільного процесуального кодексу Україну відновити підставу звільнення від доказування, яка раніше існувала у статті 32 Цивільно-процесуального кодексу України 1963 року – факти, які згідно з законом припускаються встановленими. Стосовно кримінального процесу з’ясована відповідність в цілому кримінального процесуального законодавства України, що регулює процес доказування, міжнарод­ним стандартам судочинства. Водночас подальшої розробки та вдосконалення потребують приписи зако­ну, що стосуються нормативного забезпечення дове­деності вини шляхом регламентації порядку збирання доказів, конкретизації правового статусу учасників доказової діяльності.

Розкривши забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів як складову принципу справедливості зроблено висновок проте що механізм упровадження міжнародно-правових стандартів забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів містить такі елементи: 1) універсальні норми міжнародного права, що гарантують доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів; 2) міжнародні органи, які реалізують універсальні норми міжнародного права, що гарантують доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів; 3) спеціальні засоби які дають змогу ефективно забезпечувати доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів у просторі й часі.

Запропоновано вирішити проблеми, пов’язані із забезпеченням права на вільний доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів, у двох вимірах: правовому та організаційному. Правовий вимір передбачає прийняття відповідних нормативно-правових актів, які регулюють правовідносини щодо забезпечення права на вільний доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів. Організаційний вимір удосконалення діяльності органів державної влади щодо забезпечення права на доступ до правосуддя в умовах надзвичайного стану та воєнних конфліктів необхідно пов’язувати з оптимізацією: а) професійно-організаційної роботи посадових осіб; б) структури органів державної влади. До першочергових завдань у контексті забезпечення права на доступу до правосуддя в надзвичайних умовах включити:

1) утворення на територіях, підконтрольних Україні та таких, що межують з окупованими адміністративно - територіальними одиницями, правових служб з надання юридичних послуг для малозабезпечених;

2) застосування судами практики й процедур, які полегшують звернення до суду.

Проаналізувавши особливості узгодження міжнародного та національного регулювання права на справедливий судовий розгляд зроблено висновок що основним проявом впливу міжнародного права на внутрішньодержавне право є узгодження змісту норм національного права з положеннями міжнародного права. Аналізуючи поняття «узгодження» міжнародного та правового регулювання права на справедливий судовий розгляд, підкреслюється особливість конституційних і міжнародно-правових становищ у правовій системі, що вони є самостійними і водночас взаємодіючими правовими елементами. Таким чином, виділяють два ключові моменти, що визначають необхідність узгодження національного і міжнародного права. Перший, зовнішній аспект, пов’язаний із необхідністю виконання міжнародних зобов’язань; другий, внутрішній аспект, із необхідністю привести або зберегти в узгодженому стані національну правову систему.

Також простежується, що узгодження відбувається шляхом запозичення міжнародно-правових норм у національне право або шляхом прийняття національних норм, що за своїм змістом відповідають принципам та нормам міжнародного права. Можна констатувати той факт, що в умовах українського правового поля принцип справедливості судового розгляду у всій сукупності своїх складових був напряму імплементований з Європейської Конвенції в національне процесуальне законодавство. узгодження національного та міжнародного законодавства в сфері судочинства, практики його організації, вирішення багатьох інших проблем мають два фундаментальних аспекти: теоретико-методологічний та практичний. Перший – передбачає зміну парадигми організації системи судочинства, застосування новітніх методів правового забезпечення та механізмів державного регулювання в цій сфері. Практичний аспект полягає в реалізації сукупності розроблюваних норм, а також в подоланні проблеми взаємодії національної та міжнародної чи закордонної судово-виконавчих систем

Пропозиціями по впровадженню основних заходів з реформування системи судоустрою в контексті повноцінного забезпечення реалізації права особи на справедливий судовий розгляд є:

1. запровадження вибірності суддів судів першої інстанції територіальною громадою, що мешкає на території юрисдикції суду;
2. запровадження систему жеребкування при призначенні суддів судів апеляційної інстанції;
3. запровадження територіальної ротації суддів апеляційної інстанції кожні три роки;
4. запровадження постійного стажування та підвищення кваліфікації суддів на базі ЄСПЛ;

розробка та імплементація в кримінальне законодавство складу злочину під назвою «корупційне діяння» із максимальною деталізацією різних варіацій складів злочину.

Доведено, що інститут права на справедливий судовий розгляд, має місце у національному законодавстві, основні структурні елементи втілені в положеннях національних процесуальних кодексів. Разом з тим, останнім часом динаміка суспільних відносин та розвиток демократичних процесів висувають нові вимоги щодо оптимізації механізмів правового регулювання права на справедливий судовий розгляд. демонструють існуючі суперечності під час практичного застосування норм, які входять до комплексу вказаного правового інституту. Таким чином проаналізовано положення процесуальних кодексів та їх відповідність із елементами права на справедливий судовий розгляд Конвенції. Також проаналізовані недоліки та проблеми правового закріплення у національному законодавстві елементів права на справедливий судовий розгляд які потребують нагального вирішення, до яких відносяться:

1. відсутність єдиного для всіх процесуальних кодексів трактування поняття «право на справедливий судовий розгляд»;
2. неоднозначність у підходах законодавця до визначення критерію розумності строків судового розгляду для різних типів процесів;
3. відсутність правового закріплення змісту категорії поняття «незалежність та безсторонність суду»;
4. проблема співвідношення понять «гласність», «відкритість» та «публічність».

Визначено, що виконання рішень ЄСПЛ є специфічним правовим інститутом, який характеризується наявністю складного механізму реалізації, а також відбиває на собі особливість правового статусу самої судової установи. Природа обов’язковості їх виконання витікає з міжнародно-правових зобов’язань взятих на себе Україною внаслідок приєднання до Європейської конвенції. З огляду на це механізм практичного виконання таких рішень відмінний не лише за своїм змістом, але і за своїм правовим значенням від схем виконання на території України рішень національних судів;

З метою подолання зазначених в розділі протиріч вбачається за доцільне прийняти низки доповнень до Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Серед пропозицій наведені такі:

1. в ст. 14 впровадити механізми контролю за реагуванням Органу представництва, тобто органу, який відповідальний за забезпечення представництва України в ЄСПЛ та координацію виконання його рішень, який щокварталу готує та надсилає подання та аналітичні огляди;
2. в ст. 15 визначити на законодавчому рівні строки, в які повинно відбуватися належне реагування органів державної влади з метою вжиття заходів загального характеру.;
3. в ст. 16 додати політичну відповідальність у формі звільнення із займаних посад керівників найвищого державного рівня, що буде логічним кроком на шляху імплементації не лише норм європейського законодавства у вітчизняну правозастосовну практику, а і європейських традицій державного управління, які характеризуються високим рівнем особистої відповідальності посадових осіб.

**ЛІТЕРАТУРА**

1. Бербешкина З. А. Справедливость как социально – философская категория / З. А. Бербешкина. – М.: Мысль, 1983. – 358 с.
2. Європейська Конвенція з прав людини. European Court of Human Rights Council of Europe, F-67075 Strasbourg cedex. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_UKR.pdf>.
3. Боннер А.Т. Законность и справедливость в правоприменительной деятельности [Текст] – М.: Российское право, 1992. – 320 с.
4. История философии: [энциклопедия]. – М.: Интерпрессервис; Книжный дом, 2002. – 1376 с.
5. Дробышевский С. А. История политических и правовых учений: основные классические идеи: учеб. пособие / С. А. Дробышевский. – 2-е изд., доп. – М.: Норма, 2007. – 591 с.
6. Аристотель. Этика. Политика. Риторика. Поэтика. Категории / Аристотель. – Минск: Литература, 1998. – 1391 с.
7. Лурье С. Я. Тексты, переводы, исследования / С. Я. Лурье. – Л.: Наука, 1970. – 664 с.
8. Цицерон. Диалоги о государстве. О законах / Цицерон; изд. подгот. И. Н. Веселовский, В. О. Горенштейн, С. Л. Утченко. – М.: Наука, 1966. – 224 с.
9. Гроций Г. О праве войны и мира: Три книги, в которых объясняются естественное право и право народов, а также принципы публичного права / Гуго Гроций; пер. с лат. А. Л. Саккетти; вступ. ст. А. Л. Саккетти, А. Желудкова. – М.: Науч.-изд. центр “Ладомир”, 1994. – 867 с.
10. Руссо Ж.-Ж . Об общественном договоре: трактаты / Ж.-Ж. Руссо. – М.: Канон-пресс поле, 1998. – 415 с.
11. Г'юм Д. Трактат про людську природу: Спроба запровадження експериментального методу міркування про об'єкт моралі / ред. та передм. Е. К. Мосснера; пер. з англ. П. Насади. – К.: Вид. дім “Всесвіт”, 2003. – 552 с.
12. Ролз Дж. Теория справедливости / Дж. Ролз // Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://kant.narod.ru/rawls.htm>.
13. Ролз Дж. Теорія справедливості / Дж. Ролз; пер. з англ. О. Мокровольський. – К.: Основи, 2001. – 822 с.
14. Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика [Текст]: моногр. / С.П. Погребняк. – Х.: Право. – 240 с.
15. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції [Текст]/ С. Шевчук. – Вид. 2-е, випр., доп. – К. : Реферат, 2007. – 848 с.
16. Нерсесянц В. С. Философия права Гегеля / В. С. Нерсесянц. – М.: Юристъ, 1998. – 350 с.
17. Мальцев Г.В. Социальная справедливость и право [Текст] / Г.В. Мальцев. – М., 1977. – 255 с.
18. Экимов А.И. Справедливость и социалистическое право [Текст] / А.И. Экимов. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1980. – 120 с.
19. Черданцев А.Ф. Теория государства и права [Текст]: Учеб. для вузов / А.Ф. Черданцев. – М.: Юрайт, 2000. - 432 с.
20. Козловський А. А. Справедливість як гносеологічний принцип права / А. А. Козловський // Ерліхівський збірник. Вип. 3. – Чернівці: ЧНУ, 2002.
21. Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления: монография / С. И. Максимов. – Харьков: Право, 2002.
22. Грищук О. В. Конвергенція справедливості і права: філософсько-правовий аспект: [монографія] / О. В. Грищук, З. А. Добош. – Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2013. – 268 с.
23. Аристотель: сочинения: В 4 т. (Текст)/Аристотель. – М.: Юрид.лит., 1983.- Т. 4. – 273 с.
24. Самохвалов В.В. Законність і справедливість: теоретико – правові проблеми співвідношення і взаємодії: автор. дис. канд. юр. наук – К.: Інститут законодавства України. – 18 с.
25. Хрестоматия по Всеобщей истории государства и права. Т. 1 / Под. ред. К.И. Батыра и Е.В. Поликарповой. - М.: Юристъ, 2000.
26. Конституции зарубежных государств: Учеб. пособие/ Сост. Проф. В.В. Маклаков - 2-е изд., исправ. и доп. - М.: БЕК, 1999.
27. Загальна декларація прав людини прийнята і проголошена резолюцією 217 A (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015>.
28. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права Міжнародний пакт ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР N 2148-VIII ( 2148-08 ) від 19.10.73 [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_043>.
29. Де Сальвиа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. - СПб.: Юрид.центр Пресс, 2004.
30. Хартия Европейского Союза об основных правах: Комментарий/ Под ред. С.Ю. Кашкина. - М.: Юриспруденция, 2001.
31. Городовенко В.В. Принципи справедливості судової влади: загальнотеоретичні аспекти/ В.В. Городовенко// АДВОКАТ.- № 2 (137).-2012.-С. 20-24.
32. Цивільний процесуальний кодекс вiд 18 березня 2004 року за № 1618-IV. [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
33. Мармазов В. Чи існує право на справедливий арбітражний розгляд справ, гарантований європейською конвенці- єю з прав людини? / В. Мармазов, П. Пушкар // Право України. – 2011. – № 1. – C. 37–49.
34. Тертишніков В. І. Цивільний процес України (лекції) : навч.-практ. посіб. / В. І. Тертишніков. – Х. : Видавець СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2006. – 272 c.
35. Ожегов С. И. Словарь русского языка: 70000 слов / С. И. Ожегов : под ред. Н. Ю. Шведовой. − М. : Рус. яз., 1991. − 921 с.
36. Муздыбаев К. Идея справедливости / К. Муздыбаев // Социол. исслед. – 1992. – № 11. – С. 94–101.
37. Про призначення судом більш м’якого покарання: рішення Конституц. суду України від 02.11.2004 р. – № 15- рп/2004. [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04.
38. Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2012. – № 3 (08). – 239 с.
39. Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2011. – № 4 (08). – 165 c.
40. Бортновська З. Імпліцитні вимоги статті 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод до криміналь- ного провадження (з практики Європейського суду з прав людини) / З. Бортновська // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2012. – № 3 (08). – C. 5–12.
41. Мармазов В. Чи існує право на справедливий арбітражний розгляд справ, гарантований європейською конвенці- єю з прав людини? / В. Мармазов, П. Пушкар // Право України. – 2011. – № 1. – C. 37–49.
42. Погребняк С. П. Про втілення в праві різних аспектів справедливості / С. П. Погребняк // Юридична наука очима молодих вчених : тези доповідей та наукових повідомлень всеукраїнської науково-практичної конференції молодих уче- них та здобувачів / за заг. ред. проф. А. П. Гетьмана. – Х. : Вид-во «Кроссроуд», 2008. – 324 c.
43. Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2013. – № 1 (10). – 159 c.
44. Ладиченко В. Інституціалізація справедливості в процесі державотворення / В. Ладиченко // Юрид. Україна. – 2006. – № 6. – C. 4–9.
45. Конституція України // вiд 28.06.1996р. за № 254к/96-ВР. [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/rada/show/ 254к/96-вр.
46. Великий тлумачний словник : сучас. укр. мова: [100000 від А до Я] / [А. П. Загнітко, І. А. Щукіна]. – Донецьк: БАО, 2008. – 703 с.
47. Господарський процесуальний кодекс України вiд 06 листопада 1991 р. за 1798-XII. [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
48. Кодекс адміністративного судочинства України вiд 06 липня 2005 р. за 2747-IV. [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15.
49. Туманов В.А. Европейский суд по правам человека. Очеркорганизации и деятельности/ Туманов В.А.:Изд-во НОРМА, 2001.-304 с.
50. Городовенко В.В. Принципи судової влади: монографія/В.В. Городовенко. – X.: Право, 2012.-448 с.
51. Нула Моул Европейская конвенція о защите прав человека и основных свобод. Статья 6: Право на справедливое судебное разбирательство. Прецеденты и комментарии / НулаМоул, Катарина Харби, Л.Б. Алексеева. – М.: Российская академия правису-дия, 2001. – 336 с.
52. Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення : Постанова Вищого спеціалізованого суду України від 17 жовтня 2014 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0011740-14>.
53. Андріїв В.М. Сутність і зміст правовідношення / В.М. Андріїв // Форум права. – 2007. – № 1. – С. 4–8.
54. Щодо перевищення розумних строків розгляду справ : Лист Верховного Суду України від 25.01.2006 № 1-5/45 [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v5_45700-06>.
55. Гончаренко О.А. «Розумний строк» розгляду справи у практиці європейського суду з прав людини / О. А. Гончаренко // Форум права. – 2012. – № 3. – С. 126–131.
56. Закон України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05 червня 2012 р. № 4901-VI [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4901-17>.
57. Щодо виконання судових рішень, ухвалених у справах, пов’язаних із соціальними виплатами Лист Вищого адміністративного Суду України від 13.06.2013 р. № 846/12/13–13. [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://zakon2 .rada.gov.ua/laws/show/v0846760–13.
58. Совтрансавто – Холдинг проти України : Рішення Європейського суду з прав людини від 25 липня 2002 року (заява № 48553/99) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?Aldx=510>.
59. Экштайн К. Основные права и свободы по Европейской Конвенции : (учеб.пособие для вузов) /К. Экштайн. – М.: NOTABENE, 2004. – 496 с.
60. Рабінович П.М. Належне доказування як елемент права на справедливий судовий розгляд у судовому праві України (в світлі європейських стандартів) / П.М. Рабінович, Б.П. Ратушна // Право України. – 2015. – № 3. – С. 87–97.
61. Рабінович П. Загальнотеоретичні проблеми права на належне доказування в українському судочинстві (у світлі практики Страсбурзького суду) / П. Рабінович, Б. Ратушна // Вісник Національної академії правових наук України : зб. наук. пр. – Х. : Право, 2014. – № 3 (78). – С. 7–19).
62. Закон України «Про безоплатну правову допомогу» від 05 червня 2011 р. № 3460-VI [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3460-17>.
63. Ісакова В. Право на правову допомогу в системі прав людини / В.Ісакова // Вісник Академії правових наук України : зб. наук. пр. / редкол.: В.Я.Тацій та ін..- Х.: Право, 2012. - №4 (71). – С. 337-345.
64. Бранчук О.А. Правова допомога. Зарубіжний досвід та пропозиції для України / О.А.Бранчук, М.С. Демкова. – К.: Факт, 2004. – 356с.
65. Печерский В.В. Юридическая помощь и юридическая услуга: формирование и сравнение понятий / В.В. Печерский // Юстиция Беларуси. – 2005. - № 7. – С. 32-37.
66. Личко В.С. Правова допомога та її особливості в цивільних справах / В.С. Личко // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – Вип. 63. – С.527 - 534.
67. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05 липня 2012 р. № 5076-VI [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
68. Захарова О.С. Гарантії доступності правової допомоги в цивільному процесі України / О.С. Захарова // Часопис цивільного і кримінального судочинства. - № 2(17). – С. 100-104.
69. Эдуард Голодницкий. Презумпции и фикции в новом Гражданском кодексе Украины // Юридическая практика. – 2004. – №48(362). – С. 6-7.
70. Цивільний кодекс України вiд 16 січня 2003 р. за 435-IV. [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
71. Зейкан Я.П. Коментар Цивільного процесуального кодексу України. – К.: Юридична практика, 2006. – С. 121.
72. Кримінальний процесуальний кодекс України вiд 13 квітня 2012 р. за 4651-VI [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
73. Кримінальний процес / за заг. ред. Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної. – Х. : Право, 2010. – 606 с.
74. Грошевий Ю.М. Концептуальні засади побудови проекту кримінально-процесуального кодексу України / Ю.М. Гро­шевий. – Х. : Право, 2011. – 652 с.
75. Гуценко К.Ф. Уголовный процесс зарубежных государств / К.Ф. Гуценко, Л.В. Головко, Б.А. Филимонов. – М. : Зерцало-М, 2000. – 517 с.
76. Вишневський А.В. Проблеми і нові можливості захисту у контексті надання безоплатної правової допомоги / А.В.Вишневський // Слово Національної школи суддів України. – 2013. - № 4 (5). – С. 75-80.
77. Татаров О.Т. Досудове провадження в кримінальному процесі України: теоретико - правові та організаційні засади (за матеріалами МВС): монографія/ О.Ю.Татаров.- К.; Донецьк: ТОВ «ВПП «ПРОМІНЬ», 2012.- 640с.
78. Білічак О.А. Проблеми участі захисника у збиранні доказів на досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень / О.А. Білічак // Національний юридичний журнал: теорія та практика. – 2014. - № 3.- С. 208-213 -[Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2014/3/39.pdf>.
79. Про затвердження стандартів якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі: наказ Міністерства юстиції України від 25.02.2014 № 386/5 [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0337-14>.
80. Безоплатна правова допомога в Україні: інформаційний дайджест. – 2015. - № 5 (1) - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://obljustif.gov.ua/wp-content/uploads/2014/02/Digest_5_copy.pdf>.
81. Яновська О.Г. Кримінальний процесуальний кодекс України: проблеми праворозуміння та правозастосування – К.: Координаційний центр з надання правової допомоги, 2013. – 32 с. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://e-learn.aau.edu.ua/pluginfile.php/209/mod\_resource/content/1/cpc-yanovska.pdf .
82. 35 неформальних практик у кримінальному судочинстві України/ О.А. Банчук, І.О.Дмитрієва.- К.: «Арт-Дизайн», 2014. – 48 с.
83. Міністерство юстиції України, Наказ від 31.12.2015  № 308 - [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/rada/show/v0308419-15>.
84. Безоплатна правова допомога в Україні: інформаційний дайджест. – 2015. - № 7(3) - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://justzp.gov.ua/usverfiles/files/page/2013/12/Дайджест>-БПВ-№7.pdf.
85. Тодыка Ю. Н. Всеобщая декларация прав человека и проблемы становления конституционализма в Украине / Ю. М. Тодика // Проблеми законости. — Х. : Нац. юрид. акад. України, 1998. — Вип. 36. — С. 3-12.
86. Чуб О. О. Універсальні міжнародно-правові стандарти політичних прав громадян / О. О. Чуб // Проблеми конституційного права й державного будівництва. — 2009. — № 102. — С. 21-28.
87. Доступ до правосуддя в контексті конфлікту в Україні. Тематичний звіт Спеціальної моніторингової місії ОБСЄ в Україні. Грудень, 2015. — 52 с. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.osce.org/ukraine-smm>.)
88. Івахнов В.С. Джерела формування міжнародних стандартів прав і свобод людини і громадянина: історичний аспект [Текст] / В.С. Івахнов // Права людини: історико-теоретичний і міжнародний аспекти. – 2006. – № 1. – С. 7–8.).
89. Антонович М.М. Україна в міжнародній системі захисту прав людини [Текст] / М.М. Антонович. - К. : КМ "Academia", 2000. - 261 с.
90. Статут Організації Об’єднаних Націй та Статут Міжнародного Суду ООН [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_010>.
91. Луць Л.А. Конституційно-правовий механізм взаємодії норм міжнародного та національного права: деякі теоретичні аспекти 207 [Текст] / Л.А. Луць // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матер. ІХ регіон. наук.-практ. конф. (13-14 лютого 2003 р.). – Львів, 2003. – С. 28–29.
92. Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 23 травня 1969 року [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – [Режим доступу]: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\_118.
93. Дідікін А. Рішення Європейського Суду з прав людини у національній правовій системі / А. Дідкін. – [Електронний ресурс] Юридичний журнал №1, 2009р. – [Режим доступу]: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3113>.
94. Закон України «Про міжнародні договори» від 29 червня 2004 року [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>.
95. Опришко В.Ф. Міжнародне економічне право [Текст]: підручн. / В.Ф. Опришко. – 2–е вид. – К.:КНЕУ, 2003. – 311 с.
96. Техніко–юридичні методи узгодження національного і міжнародного права [Текст] // Збірник наукових праць АПУ. – К.: Академія прокуратури України, 2009. – 400 c.
97. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду від 01.11.1996 року № 9 [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України - Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>.
98. Мережко О.О. Співвідношення міжнародного і національного права // Юридичний журнал [Електронний ресурс] / О.О. Мережко. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3137>.
99. Разік В.В. Право на справедливий судовий розгляд [Електронний ресурс] / В.В. Разік. – Режим доступу: [www.fond.lviv.ua//wpcontent/biblioteka/Sprav\_syd\_dostyp1.pdf](http://www.fond.lviv.ua//wpcontent/biblioteka/Sprav_syd_dostyp1.pdf).
100. Щорічний звіт про результати діяльності Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини у 2016 році від 31.01.2017 року [Електронний ресурс] – [Режим доступу]: http://www. old.minjust.gov.ua/file/58835.docx.
101. Городовенко В.В. Принцип справедливості судової влади: загальнотеоретичні аспекти [Текст] / В.В. Городовенко // Адвокат. – № 2(137). – 2012. – С. 20–24.
102. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 р. № 1402-VIII. [Електронний ресурс] Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>.
103. Енциклопедичний довідник майбутнього адвоката [Текст] / О.Д. Святоцький, Т.Г. Захарченко, С.Ф. Сафулько та ін.; відп. ред. С.Ф. Сафулько. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2008. — Ч. 1. — 616 с.
104. Узагальнення судової практики судів першої та апеляційної інстанцій у справах стосовно осіб, які тримаються під вартою, судове провадження щодо яких триває понад 6 місяців Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 01.07.2013р. [Електронний ресурс] Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/n0002740-13>.
105. Закон України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 12 лютого 2015 № 192-VIII. [Електронний ресурс] Офіційний веб-портал Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/192-19>).
106. Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст [Текст] / за ред. О.Л.Жуковської. – К.: ВІПОЛ, 2004. – 960 с.
107. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV [Електронний ресурс] Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
108. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції [Текст]/ С. Шевчук. – Вид. 2-е, випр., доп. – К. : Реферат, 2007. – 848 с.
109. Попов Ю. Забезпечення виконання зобов'язання: прощання з міфом [Текст] / Ю. Попов // Право України. – 2008. – № 12. – С. 118–125.
110. Попов Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України [Текст]/ Ю. Попов // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 11. – С. 49–52.
111. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму Верховного Суду від 24 лютого 2009 року №1 [Електронний ресурс]. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. - [Режим доступу]: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09>.
112. Закон України «Про виконавче провадження» від 02 червня 2016 р. № 1404-VIII [Електронний ресурс] Офіційний веб-портал Верховної Ради України.– Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1404-19>.
113. Про затвердження Інструкції з організації примусового виконання рішень: Наказ Міністерства юстиції України № 512/5 від 02 квітня 2012 р. [Електронний ресурс] Офіційний веб-портал Верховної Ради – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0489-12>.

**ДОДАТКИ**

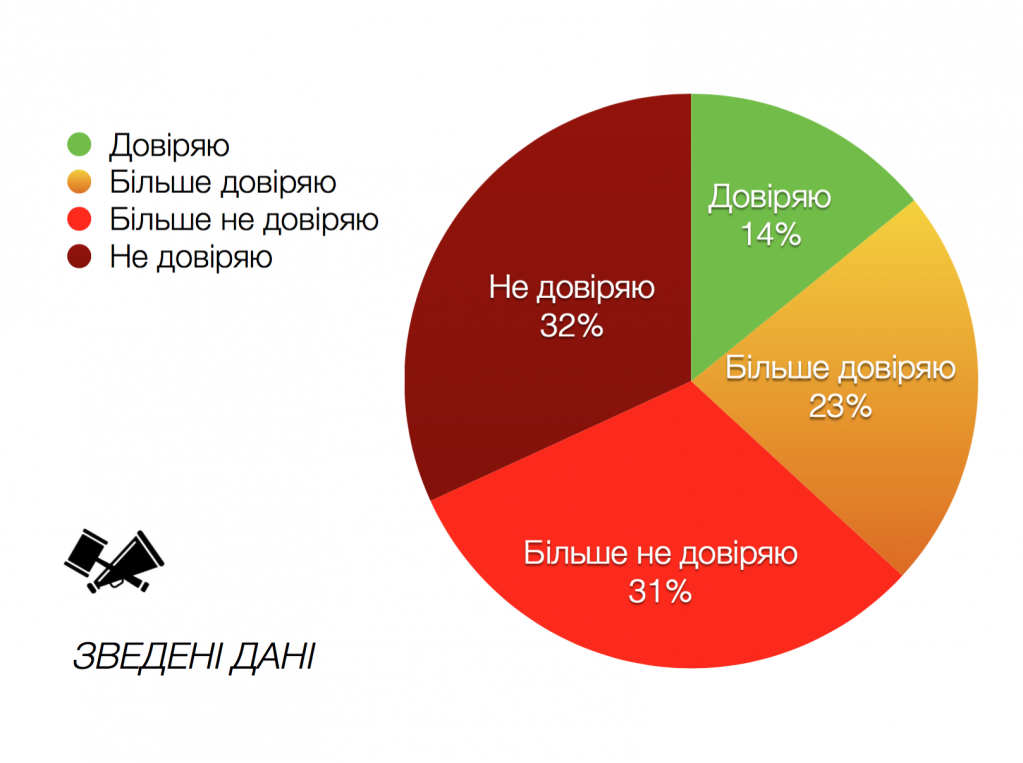
«Додаток А»

«Відображення додаткових елементів права на справедливий судовий розгляд в кримінальному процесуальному кодексі України»

|  |  |
| --- | --- |
| Ст. 6. Конвенції | КПК |
| Презумпція невинуватості (ч. 2 ст. 6) | особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено у порядку, передбаченому цим Кодексом, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили. (ст. 17) |
| Поінформованість особи стосовно обвинувачень, висунутих проти неї (п. «а» ч. 3 ст. 6) | Підозрюваний, обвинувачений має право знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють, обвинувачують (ст. 20) |
| Гарантоване право особи, щодо якої висуваються звинувачення, на користування найбільш зручною для нею мовою з метою всебічного та повноцінного захисту (п. «а» ч. 3 ст. 6) | користуватися рідною мовою, отримувати копії процесуальних документів рідною або іншою мовою, якою він володіє, та в разі необхідності користуватися послугами перекладача за рахунок держави (ст. 20); слідчий суддя, суд, прокурор, слідчий забезпечують учасникам кримінального провадження, які не володіють чи недостатньо володіють державною мовою, право давати показання, заявляти клопотання і подавати скарги, виступати в суді рідною або іншою мовою, якою вони володіють, користуючись у разі необхідності послугами перекладача (ст. 29) |
| Право на підготовку судового захисту (п. «b» ч. 3 ст. 6) | право підсудного мати захисника або взяти захист своїх інтересів на себе (ст. 20) |
| Гарантоване право на захисника (гарантована безоплатна правова допомога) в процесі судового розгляду або можливість самостійно себе захищати (п. «с» ч. 3 ст. 6) | Підозрюваний, обвинувачений має право на захист, яке полягає у наданні йому можливості надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення, право збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою захисника. Суд зобов’язані забезпечити право на кваліфіковану правову допомогу з боку обраного ним або призначеного захисника. Участь у кримінальному провадженні захисника підозрюваного, обвинуваченого, представника потерпілого не звужує процесуальних прав підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого (ст. 20) |
| Безперешкодний доступ, як в межах судового провадження, так і в процесі досудового слідства, до всіх доказів, в тому числі до процедури допиту свідків (п. «d» ч. 3 ст. 6) | Підозрюваний, обвинувачений має право брати участь у проведенні процесуальних дій; брати участь під час судового розгляду у допиті свідків обвинувачення або вимагати їхнього допиту (ст. 20) |
| Гарантоване право на перекладача (п. «е» ч. 3 ст. 6). | залучення перекладача (ст. 68) |

«Додаток Б»

«Визначення довіри до судової влади»



«Додаток В»

«Відображення елементів права на справедливий судовий розгляд в національному процесуальному законодавстві»

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Ст. 6. Конвенції | КПК | ЦПК |
| Справедливість судового розгляду (ч. 1 ст. 6) | верховенство права (ст. 8); законність (ст. 9);  рівність перед законом і судом (ст. 10); повага до людської гідності (ст. 11); забезпечення права на свободу та особисту недоторканність (ст. 12); невтручання у приватне життя(ст. 15); змагальність сторін (ст. 22) | право на звернення до суду за захистом (ст. 3); здійснення правосуддя на засадах поваги до честі і гідності, рівності перед законом і судом (ст. 5); змагальність сторін (ст. 10) |
| Публічність судового розгляду (ч. 1 ст. 6) | публічність (ст. 25),  гласність та відкритість судового розгляду (ст. 27) | гласність та відкритість судового розгляду (ст. 6) |
| Розумні строки судового розгляду та розумні строки виконання судових рішень (ч. 1 ст. 6) | розумні строки (ст. 28) | розгляд справ протягом розумного строку, але не більше 2 місяців з дня відкриття провадження, а справи про поновлення на роботі, стягнення аліментів – 1 місяця (ст. 157) |
| Незалежність та безсторонність суду (ч. 1. ст. 6) | відвід суду (ст. 75, 81); відвід прокурора як сторони обвинувачення (ст. 77) | самовідводи та відводи суддів (ст. 23) |