



Проект Ради Європи
«Посилення незалежності, ефективності та
професіоналізму судової влади в Україні»



**ЗАКОН УКРАЇНИ
«ПРО ВІДНОВЛЕННЯ ДОВІРИ
ДО СУДОВОЇ ВЛАДИ
В УКРАЇНІ»:
ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ І
ВИКЛИКИ ЗАСТОСУВАННЯ**

Юридичний висновок

Травень 2014

I. Загальний огляд закону	3
II. Рекомендації експертів Ради Європи	4
Ураховані рекомендації.....	5
Невраховані рекомендації.....	6
Інші положення, які можуть мати вплив.....	9
III. Прикінцеві і перехідні положення.....	9
Внесені зміни.....	9
Виклики застосування	13
IV. Резюме	15

Цей юридичний висновок підготували українські експерти Роман Куйбіда (Центр політико-правових реформ) та Оксана Сироїд (Українська правнича фундація) на замовлення проекту Ради Європи «Посилення незалежності, ефективності та професіоналізму судової влади в Україні».

I. Загальний огляд закону

1. 8 квітня 2014 р. Верховна Рада ухвалила **Закон № 1188-18 «Про відновлення довіри до судової влади в Україні»** (далі – Закон). Закон набрав чинності 11 квітня.
2. Стосовно предмету регулювання Закон умовно може бути розділено на дві частини – тіло Закону та перехідні положення. Перехідні положення законів, як правило, мають допоміжне значення задля ефективного введення в дію того чи іншого закону. У цьому ж Законі перехідні положення, які за своєю суттю, стосуються предмету регулювання інших законів, мають самостійне значення.

Якщо предмет регулювання тіла Закону стосується відновлення довіри до судової влади у розумінні притягнення до відповідальності суддів, які були причетними до показових порушень прав людини впродовж правління Президента Януковича, то метою перехідних положень до цього Закону було запобігти подальшій практиці таких порушень.

3. Задля притягнення до відповідальності суддів Закон передбачає **створення Тимчасової спеціальної комісії з перевірки суддів** (далі – Тимчасова спеціальна комісія). За задумом авторів Закону, перевірка повинна поширюватися на суддів, які приймали рішення, що порушували права людини під час масових протестів, пов'язаних із Євромайданом у листопаді 2013 – лютому 2014 р.; рішення щодо позбавлення мандатів депутатів, які набули повноважень у законний спосіб, рішення щодо визнання результатів голосування в окремих округах під час останніх виборів народних депутатів до Верховної Ради України, а також на суддів, які допустили порушення Європейської конвенції з прав людини, констатовані Європейським судом з прав людини.

Відповідно до Закону третину Тимчасової спеціальної комісії складатимуть суддів у відставці, яких має обрати Пленум Верховного Суду України, інші члени – це представники громадськості з вищою юридичною освітою, яких призначатимуть Урядовий уповноважений з питань антикорупційної політики та Верховна Рада України.

Тимчасова спеціальна комісія проводитиме розслідування і подаватиме свої висновки на розгляд Вищої ради юстиції, як конституційному органу

уповноваженому вносити подання до Президента України чи Верховної Ради України про звільнення суддів за порушення присяги.

4. Найбільше досягнення закону, закладене саме у перехідних положеннях, – це *спроба зруйнувати адміністративну вертикаль підпорядкування* суддів головам судів, а голів судів – політичним органам (Президенту та Верховній Раді України), які діяли також через Вищу раду юстиції і Вищу кваліфікаційну комісію суддів України, склад яких вони формували безпосередньо або опосередковано.

Після набрання чинності Законом усі голови судів, їхні заступники і секретарі палат втратили ці посади. Нових голів судів, їхніх заступників і секретарів палат відтепер повинні обирати збори суддів відповідного суду. Закон встановив короткий строк перебування на адміністративній посаді – лише один рік (раніше було 5 років), але не більше, ніж два строки поспіль. Закон не встановив обмежень для того, щоб звільнені голови судів, їхні заступники і секретарі палат не повернулися на ці посади.

5. Однак така заборона була поширена на членів Вищої ради юстиції і Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Закон припинив їхні повноваження і заборонив особам, які займали посади у цих органах на момент набрання чинності Законом займати ці посади знову.

Склад Вищої ради юстиції і Вищої кваліфікаційної комісії суддів України має бути сформований заново. Більшість членів у складі Вищої кваліфікаційної комісії суддів України буде обрана з'їздом суддів України, який має бути проведено за новими правилами.

6. Попри певні досягнення Закону є низка положень, які потребують доопрацювання під кутом зору європейських стандартів та якості законодавчої техніки, а також враховуючи перший досвід його застосування.

II. Рекомендації експертів Ради Європи

7. З огляду на свою значущість та на очікуваний суспільно-політичний вплив, законопроект «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» став предметом пильної уваги як з боку української громадськості, так і з боку європейських інститутів. Під час доопрацювання законопроекту в рамках проекту Ради Європи «Посилення незалежності, ефективності та професіоналізму судової влади в Україні» експерти Директорату Ради Європи з прав людини 24 березня 2014 р. надали коментар щодо відповідності положень законопроекту європейським стандартам та практикам (далі – Коментар).

30 березня 2014 р. до підготовки законопроекту в другому читанні в парламентському Комітеті з питань верховенства права і правосуддя експерти надали додаткові коментарі щодо Зведеного проекту Закону «Про відновлення довіри до судової влади».

Під час розгляду законопроекту в зазначеному Комітеті низку рекомендацій експертів Ради Європи було враховано, але частина рекомендацій підтримки не знайшла. Верховна Рада України ухвалила Закон у редакції, запропонованій Комітетом.

Ураховані рекомендації

8. На підставі рекомендацій, які висловили експерти Ради Європи, у Законі «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» з'явилися положення, які:
 - a. встановлюють *вимоги до оформлення заяви фізичних або юридичних осіб щодо ініціювання перевірки судді, а також умови допустимості таких заяв* (ч. 2- 5 ст. 2 Закону);
 - b. закріплюють *гарантії для судді, який проходить перевірку: право бути присутнім безпосередньо та/або через свого представника на засіданні Тимчасової спеціальної комісії, надавати усні та письмові пояснення, будь-які докази на свій захист; право знайомитися із заявою щодо його перевірки та матеріалами до неї* (ч. 5 ст. 6 Закону);
 - c. передбачають, що *висновок Тимчасової спеціальної комісії має бути обґрунтованим* (ч. 1 ст. 7 Закону);
 - d. встановлюють, що *закінчення тримісячного строку розгляду Вищою радою юстиції висновку Тимчасової спеціальної комісії не є підставою для припинення процедури щодо судді* (ч. 2 ст. 7 Закону).
9. Також Верховна Рада України, зважаючи на коментарі експертів Ради Європи, відмовилась від:
 - a. *права Вищої ради юстиції ініціювати проведення перевірки Тимчасовою спеціальною комісією* (див. п. 8 ч. 1 ст. 3 Закону).
 - b. *повноважень члена Тимчасової спеціальної комісії вчиняти процесуальні дії під час перевірок з власної ініціативи* (рішення про витребування інформації, збір доказів приймає Тимчасова спеціальна комісія, а не її член – див. ст. 6 Закону).

Невраховані рекомендації

10. Експерти Ради Європи рекомендували в Законі *чітко визначити обсяг поняття «порушення присяги» або зробити посилання на ст. 32 Закону «Про Вищу раду юстиції»* (п. 40 і 51 Коментарів). Ця пропозиція не знайшла втілення у тексті Закону «Про відновлення довіри до судової влади в Україні».

На нашу думку, положення Закону «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» не дають підстав розуміти порушення присяги ширше, ніж це визначено у ст. 32 Закону «Про Вищу раду юстиції». Оскільки рішення щодо внесення подання про звільнення судді за порушення присяги прийматиме саме Вища рада юстиції, то вона й буде керуватися підставами, визначеними Законом «Про Вищу раду юстиції».

Тому неврахування цієї рекомендації не повинно мати негативних наслідків для практики застосування Закону.

11. Експерти Ради Європи радили *передбачити набагато ширший спектр санкцій з метою урахування принципу пропорційності* (п. 40, 49, 62 Коментарів) – з огляду на відмінності у проступках суддів санкції за їхнє вчинення повинні відповідати тяжкості проступку.

У ч. 3 ст. 7 Закону «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» фактично йдеться про можливість застосування до судді не лише звільнення з посади, а й про притягнення його до дисциплінарної відповідальності, якщо не виявлено ознак порушення присяги, але виявлено підстави для дисциплінарної відповідальності. Експерти це оцінили як можливість урахування принципу пропорційності (п. 27 Коментарів). Однак єдиним заходом дисциплінарної відповідальності сьогодні є догана (ст. 88 Закону «Про судоустрій і статус суддів»). На недостатності подібних санкцій для урахування принципу пропорційності вказував і Європейський суд з прав людини (див. п. 182, 183 рішення у справі «Олександр Волков проти України»).

Тому потрібно і далі наполягати на закріпленні принципу пропорційності та більш розгорнутої шкали дисциплінарних стягнень (зміни до ст. 88 Закону «Про судоустрій і статус суддів»).

12. Експерти Ради Європи висловили застереження щодо складу Тимчасової спеціальної комісії і запропонували *доопрацювати й уточнити кваліфікаційні вимоги до членів цієї Комісії*, яких призначає урядовий уповноважений і Верховна Рада України, зокрема передбачити вимогу

щодо політичного нейтралітету, а також встановити мінімальні кваліфікаційні вимоги до кандидатів (наприклад, до їхнього професійного статусу, стажу роботи) (п. 40 і 56 Коментарів).

Попри відсутність формальних таких вимог у Законі їх все ще можна втілити на практиці. Наразі список кандидатів із представників громадськості і їхні резюме є публічно доступними за такими адресами:

a. список

<https://docs.google.com/spreadsheets/cc?key=0AtEKLQIeW0dcdGROV01VeDk0MUpkd0pwUjFtcktMOHc&usp=sharing#gid=0;>

b. біографії

[https://drive.google.com/folderview?id=0B9EKLQIeW0dcQlhvVFltVzhIc2M&usp=drive_web.](https://drive.google.com/folderview?id=0B9EKLQIeW0dcQlhvVFltVzhIc2M&usp=drive_web)

Однак, певні преференції (щодо політичної нейтральності, досвіду роботи тощо) повинні бути зазначені під час обґрунтування результатів добору кандидатур.

Водночас вважаємо за доцільне звернути увагу на такі юридичні проблеми формування Тимчасової спеціальної комісії:

a) по-перше, надане Законом повноваження Верховної Ради України призначити п'ять її членів ставить під сумнів конституційність цієї комісії. Конституційний Суд України неодноразово констатував, що повноваження Верховної Ради України вичерпно визначені Конституцією і не можуть бути розширені законом.

b) по-друге, Пленум Верховного Суду України, який уповноважений призначити п'ять членів, не представляє суддівський корпус, а є однією з форм внутрішньої роботи Верховного Суду. Доречніше, щоб такі призначення робили або з'їзд суддів України або Рада суддів України.

13. Експерти Ради Європи радили вилучити з провадження Тимчасової спеціальної комісії справи, які знаходяться на стадії судового розгляду або надходять на розгляд суду. Ця пропозиція не врахована Верховною Радою України, зважаючи на те, що деякі справи ще можуть перебувати на розгляді в судах вищих інстанцій (наприклад, щодо заборони мітингів). Але це не повинно бути перешкодою для притягнення до відповідальності суддів, які ухвалили вочевидь неправосудні рішення.

Водночас у ч. 2 ст. 6 Закону передбачено такі положення, які мали б запобігати втручанням у здійснення правосуддя:

«Тимчасова спеціальна комісія може витребувати у відповідного суду або правоохоронного органу копії матеріалів закінчених розглядом судових справ, ознайомлюватися з судовими справами, розгляд яких не закінчено, робити з них копії....

Тимчасова спеціальна комісія не може витребувати оригіналів судових справ.

Якщо судову справу повернуто на новий розгляд або передано у провадження іншого судді, а предметом перевірки є відомості стосовно дій судді, у провадженні якого перебувала зазначена справа, Тимчасова спеціальна комісія може витребувати копію матеріалів даної судової справи в частині, що розглядалася суддею, щодо якого проводиться перевірка».

14. Верховна Рада України не взяла до уваги рекомендацію експертів Ради Європи про те, щоб виключити положення про можливість перевірки суддів, які ухвалювали судові рішення, у зв'язку з якими Європейський суд з прав людини пізніше визнав порушення Україною Європейської конвенції з прав людини (оскільки немає обмежень для перевірок суперечливих судових рішень певними часовими рамками; крім того це положення не відповідає заявленій меті Тимчасової спеціальної комісії перевіряти зловживання та неправосудні рішення, які ухвалювалися в період, пов'язаний з подіями Євромайдану) (див. п. 48 Коментарів).

Законодавець лише виділив це положення окремою частиною статті 3 Закону:

«Перевірка проводиться також щодо суддів, які одноособово або у колегії суддів розглядали справу або ухвалили рішення з допущенням порушень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, констатованих у рішенні Європейського суду з прав людини».

Рекомендація експертів Ради Європи не була врахована ймовірно через те, що, на переконання народних депутатів, судді у таких справах часто свідомо йшли на порушення, перебуваючи під політичним впливом, як наприклад, у справах Юрія Луценка і Юлії Тимошенко. Крім того, законодавець жодним чином не формалізував як мету перевірки лише період, пов'язаний з подіями Євромайдану.

15. Не знайшли відображення у Законі пропозиції експертів визначити долю тих справ, які на момент закінчення строку повноважень Тимчасової спеціальної комісії не будуть розглянуті до кінця; доцільним було б передати незавершені справи до відповідних органів (Вища рада юстиції та Вища кваліфікаційна комісія суддів України – за належністю) (див. п. 45 Коментарів).

За задумом авторів Закону, таких справ не повинно бути, оскільки заяви до Тимчасової спеціальної комісії надходитимуть впродовж перших півроку її діяльності, інші півроку – на закінчення розгляду заяв. Водночас випадок,

на який вказали експерти Ради Європи може бути врегульований регламентом Тимчасової спеціальної комісії.

16. Також не були підтримані законодавцем рекомендації встановити, як розглядатимуться ті справи, які вже зараз очікують свого рішення у Вищій кваліфікаційній комісії суддів України або у Вищій раді юстиції, і при цьому підпадають під сферу застосування Закону (див. п. 45 Коментарів).

Справи, які вже перебувають на розгляді у Вищій кваліфікаційній комісії суддів України і Вищій раді юстиції, і при цьому підпадають під сферу застосування Закону, ймовірно мають бути завершені саме в цих органах, оскільки законодавство не передбачає передавання проваджень з цих органів іншим органам.

17. Також не були взяті до уваги рекомендації гарантувати право на справедливе публічне слухання (і це стосується не лише тих слухань, на яких будуть присутні представники ЗМІ); передбачити конфіденційність перших кроків на етапі розслідування з метою запобігання упередженості суспільної думки (див. п. 54 Коментарів).

З огляду на значущість цих вимог для неупередженого розгляду справ та підтримки авторитет суду вони повинні стати предметом регулювання регламенту Тимчасової спеціальної комісії.

Інші положення, які можуть мати вплив

18. У ст. 1 Закону «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» більш коректно викладено цілі перевірки суддів. Зокрема вказано, що перевірка проводиться для з'ясування фактів, що свідчать про порушення суддями присяги, наявності підстав для притягнення суддів до дисциплінарної або кримінальної відповідальності, а не з метою звільнення з посади осіб, що перебувають на посаді судді, у зв'язку з порушеннями ними присяги (як це було у редакції, ухваленій у першому читанні).

III. Прикінцеві і перехідні положення

Внесені зміни

19. Законом припинено повноваження голів судів загальної юрисдикції (крім Верховного Суду), їхніх заступників, секретарів судових палат. Це можна вважати елементом люстрації, як обмеження доступу до держаних посад не за конкретну провину, внаслідок індивідуальної відповідальності, а

внаслідок причетності до системи влади, яка втратила довіру і підтримку у суспільстві. Звільнення судді з адміністративної посади не має наслідком звільнення його з посади судді.

У зв'язку зі звільненням суддів з адміністративних посад експерти Ради Європи звернули увагу на те, що: «найбільш критичним може бути питання розподілу справ між окремими суддями та призначення суддів у певні палати чи комісії. Якщо цей момент викликає занепокоєння, можна було також запровадити альтернативні механізми забезпечення об'єктивності. Наприклад, автоматизовані системи розподілу справ зменшать можливості для надмірного впливу з боку голови суду (так само, як і запровадження дисциплінарної відповідальності за спробу змінити або вплинути на порядок розподілу справ)» (див. п. 65 Коментарів).

З огляду на це вважаємо за доцільне звернути увагу на те, що у 2010 р. законом було запроваджено автоматизований розподіл справ між суддями, а спеціалізацію суддів визначають збори суддів. Тобто формально голова суду не впливає на ці процеси. Водночас голови судів застосовували практику втручання у розподіл справ. Наприклад, якщо справа, у якій був зацікавлений голова суду, потрапляла до судді, який відмовлявся прийняти запропоноване йому рішення, голова суду міг звернутися до судді із проханням оформити відпустку за станом здоров'я, щоб створити підставу для перерозподілу справи. Так само спеціалізацію суддів збори визначали за поданням голови суду, зазвичай без обговорень.

Зміни до ст. 20 Закону «Про судоустрій і статус суддів» встановили більш демократичний спосіб обрання на адміністративні посади в судах. Так, голова суду, його заступник призначаються суддями відповідного суду строком на один рік шляхом таємного голосування (раніше це робила Вища рада юстиції, а на короткий час таке повноваження отримала Верховна Рада України, але не встигла ним скористатися).

Колектив суддів може достроково звільнити суддю з адміністративної посади шляхом таємного голосування не менш як двома третинами суддів, які працюють у відповідному суді.

Секретарі палат призначаються та звільняються рішенням зборів суддів відповідної палати відповідного суду шляхом таємного голосування більшістю голосів суддів відповідної палати.

20. Зміни до Закону «Про Вищу раду юстиції» встановили заборону бути членами Вищої ради юстиції особам, які були членами Вищої кваліфікаційної комісії суддів України або Вищої ради юстиції до набрання чинності Законом «Про відновлення довіри до судової влади в Україні», крім членів Вищої ради юстиції, які повинні увійти до нового складу Вищої

ради юстиції за посадою, а також особам, які перебувають на адміністративних посадах у судах, крім членів, які входять до її складу за посадою.

Змінами до ст. 93 Закону «Про судоустрій і статус суддів» заборонили претендувати на посаду Вищої кваліфікаційної комісії суддів України особам, які були членами Вищої кваліфікаційної комісії суддів України або Вищої ради юстиції до набрання чинності Законом «Про відновлення довіри до судової влади в Україні».

У зв'язку з припиненням повноважень членів Вищої ради юстиції і Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та заборонаю повторного призначення на цю посаду тих, хто раніше був членом цих органів, експерти Ради Європи звернули увагу на те, що: «просто написати, що колишні члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів та колишні члени Вищої ради юстиції не мають права знову обиратися – неправильно. Цим допускається колективна відповідальність теперішнього складу за неналежне виконання своїх функцій. Тут слід обмежитися недопущенням до обрання тих, хто притягувався до кримінальної чи дисциплінарної відповідальності» (див. п. 66 Коментарів).

Як уже зазначалося, таке рішення Верховної Ради України є інструментом люстрації, а не індивідуальної відповідальності. Випадків притягнення членів цих органів до кримінальної чи дисциплінарної відповідальності не було. Однак були численні повідомлення про зловживання цих органів. Деякі з таких зловживань констатовано у рішенні Європейського суду з прав людини у справі «Олександр Волков проти України». Тому рішення Верховної Ради України хоч і має надзвичайний характер, видається прийнятним з огляду на обставини, спричинені діяльністю цих органів.

Зміни до Закону «Про Вищу раду юстиції» передбачили зниження максимального віку до кандидата на посаду члена Вищої ради юстиції з 65 до 64 років. Така зміна мала на меті запобігти призначенню осіб, повноваження яких на посаді триватимуть менше одного року;

21. Законом припинено повноваження делегатів на з'їзд суддів та конференції суддів, обраних за правилами, що діяли до набрання чинності цим Законом. Встановлено, що судді Конституційного Суду України та члени Вищої ради юстиції, призначені з'їздом суддів України, допускаються до присяги лише у разі, якщо вони призначені з'їздом суддів України, делегати на який були обрані згідно з новими правилами.

Це правило було встановлено на випадок, коли б до набрання чинності Законом відбувся з'їзд суддів України за старими правилами, які давали можливість колишній політичній владі контролювати усі рішення такого

з'їзду. Саме під час доопрацювання законопроекту були намагання провести такий з'їзд, щоб обрати суддів Конституційного Суду України, але з'їзд не відбувся в результаті активних дій громадськості.

22. Водночас суттєвих змін зазнали положення Закону «Про судоустрій і статус суддів» щодо суддівського самоврядування (зміни до ст. 115, 116, 122, 125, 127).

Позитивним є те, що з'їзд суддів України і Рада суддів України мають бути сформовані з урахуванням пропорційного представництва суддів. Раніше Венеційська комісія звертала увагу на те, що принцип рівного представництва суддів в органах суддівського самоврядування від судів різних спеціалізацій приводить до непропорційного представництва, де 6 тис. суддів загальних судів були представлені лише третиною у цих органах, тоді як інші дві третини – становили представники біля 2 тис. суддів господарських і адміністративних судів.

За новим Законом, з'їзд суддів України формується з розрахунку 1 делегат від 20 суддів (біля 400 делегатів замість 96, як було раніше).

До складу оновленої Ради суддів України входять 40 членів (замість 11, як було до цього):

- двадцять суддів, які є делегатами від місцевих загальних судів;
- три судді, які є делегатами від місцевих адміністративних судів;
- три судді, які є делегатами від місцевих господарських судів;
- сім суддів, які є делегатами від апеляційних судів з розгляду цивільних, кримінальних справ, а також справ про адміністративні правопорушення;
- два судді, які є делегатами від апеляційних адміністративних судів;
- один суддя, який є делегатом від апеляційних господарських судів;
- по одному судді від вищих спеціалізованих судів і Верховного Суду України.

Такий склад Ради суддів України визначено, виходячи з необхідності пропорційного представництва суддів судів різних рівнів і спеціалізацій.

Важливо, що голови судів і їхні заступники не можуть бути делегатами на з'їзд суддів України та членами Ради суддів України. Оскільки раніше в органах суддівського самоврядування були представлені переважно керівники судів, органи суддівського самоврядування відображали і відстоювали не так інтереси суддівського корпусу, як інтереси керівництва судів. Зважаючи на це, а також на процедуру призначення суддів на адміністративні посади, яка передувала цьому Закону, органи суддівського самоврядування на практиці були одним із інститутів політичного впливу на суддів.

23. Зміни до ст. 188-32 Кодексу України про адміністративні правопорушення встановили таку саму відповідальність за невиконання законних вимог щодо надання інформації Тимчасової спеціальної комісії, як і за невиконання таких вимог Вищої ради юстиції (штраф). Метою такого положення є гарантувати доступ Тимчасової спеціальної комісії до інформації, необхідної для проведення розслідування.
24. Зміни до ст. 171-1 Кодексу адміністративного судочинства України встановили, що розподіл справ за позовами до Президента України, Верховної Ради України, Вищої ради юстиції і Вищої кваліфікаційної комісії суддів України між судьями Вищого адміністративного суду України, які розглядають такі справи у першій інстанції, здійснюється без урахування спеціалізації суддів. Слід зазначити, що раніше ці справи розглядала палата Вищого адміністративного суду України, спеціально сформована із суддів, лояльних до політичної влади. З огляду на зміст рішень, які були ухвалені судьями цієї палати вони підпадуть під перевірку, передбачену Законом «Про відновлення довіри до судової влади в Україні». Тому такі зміни були необхідними для того, щоб забезпечити більш об'єктивний розподіл справ, а також щоб запобігти подальшому політичному впливу на суддів.

Окрім цього на підставі Закону Вищий адміністративний суд України отримав повноваження не лише визнавати незаконним рішення Президента України, Верховної Ради України, Вищої ради юстиції чи Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, а й зобов'язати їх вчинити певні дії. Наприклад, поновити на посаді судді особу, яку відповідач незаконно звільнив. На відсутність таких повноважень Вищого адміністративного суду України вказав Європейський суд з прав людини у рішенні в справі «Олександр Волков проти України». Таким чином, законодавець наділив Вищий адміністративний суд України повноваженнями щодо надання ефективного юридичного захисту.

Виклики застосування

25. Після набрання чинності Законом «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» у багатьох судах на посади голів судів збори суддів переобрали тих самих осіб, що й раніше обіймали ці посади, і були креатурою попередньої політичної влади. За даними ЗМІ, тут використовували «брудні» технології – підкуп, псування бюлетенів, тиск на суддів. Також у багатьох судах не висувалися альтернативні кандидатури – судді побоювалися негативних наслідків у разі програшу колишнім головам суду. Під тиском громадськості було зірвано сценарій обрання на посади голів судів тих самих осіб у вищих спеціалізованих судах.

Ще однією причиною такого стану речей є те, що значна частина суддів і надалі сприймає адміністративні посади не як посади, відповідальні перед колективом суддів і нагоду відстоювати їхні інтереси та незалежність, а як передавальну ланку у ланцюгу політичного впливу. Таке сприйняття робить адміністративні посади непривабливими для багатьох суддів, які мають достойну репутацію та повагу серед колег.

Для подолання таких стереотипів потрібен час та успішне застосування нової практики. Для стимулювання розвитку нового сприйняття та культури, на наш погляд, було би доцільно законом або на практиці обмежити хоча б на деякий час для колишніх голів судів, їхніх заступників і секретарів палат право бути обраними на адміністративні посади.

26. Законодавець припустився юридичних колізій припиняючи повноваження членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Відповідно до ч. 2 ст. 93-1 Закону «Про судоустрій і статус суддів», яка не зазнала змін, рішення про припинення повноважень члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України приймає Вища кваліфікаційна комісія суддів України. Вища кваліфікаційна комісія суддів України, посилаючись на цю норму, звернулася з листом до народних депутатів, вказавши на те, що для припинення повноважень її членів необхідне рішення Комісії. Водночас остання новина на сайті комісії датована 10 квітня 2014 р. Видається, що Комісія все-таки припинила виконувати свої повноваження. *Попри це зазначена колізія потребує усунення.*
27. Вразливим аспектом Закону є те, що законодавець не лише не спростив систему органів суддівського самоврядування, зберігши конференції і ради суддів загальних і спеціалізованих судів, а й ще більше ускладнив її. Він додатково для обрання делегатів на з'їзд суддів України передбачив проведення конференцій суддів загальних і спеціалізованих судів на рівні областей. При цьому порядок проведення цих конференцій законодавець не встановив, віддавши це важливе питання на розсуд «всеукраїнським» радам суддів загальних і спеціалізованих судів.

Численні колізії між старими і новими нормами, прогалини, які виникли після внесення змін до Закону «Про судоустрій і статус суддів», ускладнюють функціонування суддівського самоврядування, ставлять під загрозу ефективність нових процедур формування з'їзду суддів України. Не виключено, що з'їзд суддів України за новими правилами може й не відбутися без внесення додаткових змін до Закону «Про судоустрій і статус суддів».

Зазначені колізії слід усунути, бажано із одночасним спрощенням системи суддівського самоврядування, на чому наполягала Венеційська комісія,

шляхом відмови від конференцій і рад суддів загальних і спеціалізованих суддів.

28. Також поза увагою законодавця і експертів Ради Європи залишилися зауваження, які зробив Європейський суд з прав людини у справі «Олександр Волков проти України», зокрема щодо:
- a. відсутності у законодавстві строків давності для застосування до суддів санкції у вигляді звільнення за порушення присяги;
 - b. невідповідності складу Вищої ради юстиції європейським стандартам.

Потрібно застерегти, що неврахування цих зауважень законодавцем може призвести до необхідності поновлення у майбутньому суддів, звільнених за порушення присяги, з виплатою їм значної компенсації. Такі судді із справжніх або ймовірних порушників перетворяться на жертви порушень прав людини.

Першу проблему легко виправити на законодавчому рівні. Друга потребує змін на рівні конституційного регулювання.

Склад Вищої ради юстиції встановлено Конституцією України – його формують Президент України, Верховна Рада України, адвокати, прокурори, науковці, судді. Щоб хоча б певним чином наблизити цю вимогу до європейських стандартів в умовах чинної Конституції України, у 2010 р. законодавець передбачив, що Президент України, Верховна Рада України, з'їзд адвокати адвокатів України, всеукраїнська конференція прокурорів, представники юридичних вищих навчальних закладів і наукових установ частину членів призначають із суддів. Але Європейський суд з прав людини визнав ці зміни недостатніми, бо це не є судді, обрані суддями.

На нашу думку, до внесення змін до Конституції України законом треба зобов'язати Президента України, Верховну Раду України, представницькі зібрання адвокатів, прокурорів і науковців призначати членів Вищої ради юстиції з числа суддів, попередньо запропонованих (обраних) з'їздом суддів України.

IV. Резюме

29. Закон «Про відновлення довіри до судової влади в Україні», маючи на меті зміцнення незалежності суддів, передбачав досягнення її такими основними шляхами:

- a. гарантувати суспільству відповідальність суддів, які були причетними до показових порушень прав людини впродовж правління Президента Януковича;
- b. зруйнувати адміністративну вертикаль підпорядкування в судовій системі;
- c. створити для суддів можливості для подолання негативних наслідків політичного та адміністративного впливу на них.

Перший досвід застосування Закону продемонстрував, які з обраних законодавцем кроків виявилися вдалими, а які потребуватимуть, на наш погляд, подальшого законодавчого коригування або практичного уточнення.

30. Для того, щоби гарантувати суспільству відповідальність суддів, які були причетними до показових порушень прав людини, слід провести на конкурсній основі добір майбутніх членів Тимчасової спеціальної комісії, які би відповідали вимогам щодо передовсім фаховості та політичного нейтралітету.

Окрім цього у майбутньому регламенті Тимчасової спеціальної комісії необхідно:

- a. визначити долю тих справ, які на момент закінчення строку її повноважень не будуть розглянуті до кінця;
 - b. передбачити конфіденційність перших кроків на етапі розслідування;
 - c. гарантувати право на справедливе публічне слухання.
31. Слід внести зміни до Законів «Про судоустрій і статус суддів» і «Про Вищу раду юстиції», якими зокрема:
- a. встановити розгорнуту шкалу дисциплінарних стягнень для її застосування з урахуванням пропорційності;
 - b. встановити строки давності для застосування до суддів санкції у вигляді звільнення за порушення присяги;
 - c. до внесення необхідних змін до Конституції України зобов'язати Президента України, Верховну Раду України, з'їзд адвокатів України, всеукраїнську конференцію працівників прокуратури, з'їзд представників вищих юридичних навчальних закладів і наукових

установ призначати членів Вищої ради юстиції з числа суддів за пропозицією з'їзду суддів України;

d. усунути юридичні колізії і прогалини щодо формування органів суддівського самоврядування із одночасним спрощенням системи суддівського самоврядування.

32. З метою формування нової культури обрання та діяльності суддів на адміністративних посадах варто розглянути доцільність законодавчого обмеження права бути обраними на адміністративні посади для колишніх голів судів, їхніх заступників і секретарів палат на певний період часу.