

ВИСНОВОК
Верховного Суду України на проект
Закону України «Про судоустрій і статус суддів»
(реєстр. № 4734 від 30 травня 2016 року)

У Верховному Суді України (далі – Суд) розглянуто проект Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (реєстр. № 4734 від 30 травня 2016 року), внесений на розгляд Верховної Ради України Президентом України (далі – законопроект). Із цього приводу зазначаємо нижченаведене.

Суд постійно та послідовно дотримується позиції, що судова реформа в Україні є необхідною. Фундаментальним завданням судової реформи є впровадження таких механізмів, які б давали змогу забезпечувати права і свободи людини через здійснення ефективного, незалежного і безстороннього правосуддя судами. Правосуддя може вважатися ефективним лише за умови його доступності для пересічного громадянина та отримання ним зрозумілої судової послуги у вигляді обґрунтованого і вмотивованого судового рішення.

Також ключовим при проведенні реформи є забезпечення передбачених Конституцією України засад щодо поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову з розумінням того, що кожна гілка влади має здійснювати свої повноваження відповідно до статті 19 Конституції України, не допускаючи втручання в діяльність іншої.

Водночас судова реформа повинна проводитися з обов’язковим дотриманням конституційних засад, передусім незалежності судової влади в Україні та незалежності кожного судді як носія судової влади, а також з обов’язковим дотриманням принципу рівномірності й пропорційності, однакових підходів до порядку реформування органів та установ, залучених до процесу реформування.

Із цього приводу Гельсінська спілка з прав людини (Польща) наголошує, що влада законодавця, який проводить конституційну реформу правосуддя, є обмеженою. Реорганізація судової системи не повинна справляти негативний вплив на суддів, які обіймають посади, і не може слугувати інструментом усунення конкретного судді з посади.

До того ж, відповідно до пункту 4 Рекомендації СМ / Рес (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки основним принципом верховенства права є незалежність суддів, що гарантується незалежністю судової влади загалом. Також згідно з пунктом 11 зазначеної Рекомендації зовнішня незалежність не є прерогативою чи привілеєм, наданим для задоволення власних інтересів суддів. Вона надається в інтересах верховенства права та осіб, які домагаються й очікують неупередженого правосуддя. Незалежність суддів слід розуміти як гарантію свободи, поваги до прав людини та неупередженого застосування права. Неупередженість та незалежність суддів є необхідними для гарантування рівності сторін перед судом.

Законопроект містить низку позитивних моментів, які заслуговують на підтримку, зокрема, перехід судової системи до трьох рівнів; вирішення задавненої проблеми призначення суддів, п'ятирічний строк повноважень яких спливає, на посади суддів безстроково не за результатами конкурсу, який вони вже пройшли при призначенні на посаду судді вперше при підтримці проекту USAID «Україна: справедливе правосуддя» та у відповідності до міжнародних стандартів, а в разі підтвердження здатності здійснювати правосуддя у відповідному суді за результатами кваліфікаційного оцінювання; передача повноважень щодо вирішення питань про притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності Вищій раді правосуддя; підвищення рівня матеріального забезпечення суддів як складової їх незалежності та інші.

У цілому підтримуючи законопроект, Верховний Суд України зауважує, що запропонований законодавцем варіант судової реформи в поданому законопроекті, створює об'єктивні сумніви у створенні законодавчих засад для ефективного здійснення правосуддя та дотримання принципу верховенства права. Зокрема, у законопроекті міститься неприпустимо велика кількість бланкетних норм. Такий підхід не забезпечує від кардинальної зміни основоположних принципів навіть під час дії вже зміненого Закону.

Зокрема, у законопроекті міститься неприпустимо велика кількість бланкетних норм. Такий підхід не забезпечує від кардинальної зміни основоположних принципів навіть під час дії вже зміненого Закону.

Так, у законопроекті передбачено положення, практична реалізація яких може призвести до порушення конституційного постулату щодо поділу влад в Україні, зокрема до посилення впливу законодавчої та судової влади на судову владу й створюються нерівні умови для державних органів, які реформуються.

Крім того, законопроектом створюються засади загрози незалежності судової влади і суддів, зупинення в Україні касаційного перегляду судових рішень.

Запроваджується обмеження функцій та повноважень органів суддівського самоврядування, що істотно знижує роль суддівського самоврядування в Україні. Натомість наділення таких органів, як Вища рада правосуддя та Вища кваліфікаційна комісія суддів додатковими повноваженнями (участь в утворенні, ліквідації, формуванні бюджету суддів, добір кандидатів на посаду судді, притягнення до дисциплінарної відповідальності судді, проведення кваліфікаційного оцінювання) поряд з зменшенням обсягу повноважень органів суддівського самоврядування може призвести до порушення гарантій незалежності суддів.

Так, у законопроекті передбачено положення, практична реалізація яких може призвести до порушення конституційного постулату щодо поділу влад в Україні, зокрема до посилення впливу законодавчої та виконавчої влади на судову владу й створюються нерівні умови для державних органів, які реформуються.

Крім того, законопроектом створюються засади загрози незалежності судової влади і суддів, зупинення в Україні касаційного перегляду судових рішень.

Запроваджується обмеження функцій та повноважень органів суддівського самоврядування, що істотно знижує роль суддівського самоврядування в Україні. Натомість наділення таких органів, як Вища рада правосуддя та Вища кваліфікаційна комісія суддів, додатковими повноваженнями (участь в утворенні, ліквідації, формуванні бюджету судів, добір кандидатів на посаду судді, притягнення до дисциплінарної відповідальності судді, проведення кваліфікаційного оцінювання) поряд із зменшенням обсягу повноважень органів суддівського самоврядування може призвести до порушення гарантій незалежності суддів.

Практична реалізація окремих положень законопроекту в частині реорганізації касаційної інстанції несе ризики паралічу її діяльності. Шестимісячний термін реорганізації судів касаційної інстанції та Верховного Суду України призведе до значного накопичення справ, що спричинить порушення забезпечення конституційного права громадян на судовий захист та на своєчасний розгляд справи незалежним, безстороннім судом.

Запропонована в законопроекті модель нового Верховного Суду, який складатиметься з двох рівнів та фактично чотирьох автономних судів, для формування якого необхідне проведення реорганізації касаційної інстанції в цілому, прогнозовано призводитиме до труднощів у забезпеченні організаційної єдності найвищої судової інстанції, породжуватиме внутрішні протиріччя, розшарування, неузгодженості правових підходів та, вочевидь, ослаблюватиме найвищий судовий орган України – Верховний Суд. Це негативно позначатиметься на діяльності й усієї судової системи України та сприятиме обмеженню права на судовий захист (статті 8, 55 Конституції України).

Крім того, передбачена пунктом 11 Перехідних і прикінцевих положень законопроекту норма, відповідно до якої Верховний Суд розпочинає роботу за умови призначення щонайменше шістдесяти п'яти суддів Верховного Суду за результатами конкурсу, проведеного відповідно до цього Закону, вочевидь, призведе до блокування роботи касаційної інстанції та значної кількості нерозглянутих справ. Так, навіть із початком роботи реорганізованого Верховного Суду, який налічуватиме 65 суддів, необхідно буде здійснювати розгляд справ у тому обсязі, який наразі розглядається трьома вищими спеціалізованими судами та Верховним Судом України.

Суд занепокоєний поспішним унесенням законопроекту до Верховної Ради України, оскільки це передує прийняттю проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» (реєстр. № 3524 від 25 листопада 2015 року; далі – законопроект № 3524). Такий крок є неприйнятним, виходячи з того, що всі законопроекти, які вносяться на розгляд Верховної Ради України, повинні відповідати положенням чинної Конституції України.

Звертаємо увагу, що пропозиція законопроекту № 3524 щодо вилучення зі сполучення «Верховний Суд України» слова «України», тобто

семантичні зміни в наведеній назві, не призводить до зміни його конституційно-правового статусу, не може впливати на стан судової реформи, а також не є підставою для звільнення всіх суддів та ліквідації найвищої судової інстанції в Україні.

Отже, конституційний статус Верховного Суду залишається незмінним, а перехідні положення законопроекту про внесення змін до Конституції України в частині правосуддя не містять таких процедурних дій щодо ліквідації Верховного Суду України, а тому пропоновані положення не можуть тлумачитися як такі, що вимагають ліквідації Верховного Суду України внаслідок зміни його назви. Більше того, організаційна форма Верховного Суду не змінюється, на відміну від судів, які пропонується ввести до складу Верховного Суду.

Тобто законопроектом № 3524 забезпечується інституціональний континуїтет найвищого судового органу (суду) України, а підстави для його ліквідації й утворення нового найвищого суду в системі судоустрою України ним не передбачено. Тому ліквідація Верховного Суду України є неприпустимою з огляду на його незмінний конституційно-правовий статус.

Однак з Прикінцевих та перехідних положень законопроекту, у зв'язку з ліквідацією вищих спеціалізованих судів та Верховного Суду України, впливає припинення повноважень суддів цих судів, хоча їх обрано безстроково.

Такий підхід не відповідає пункту 37 Висновку Європейської комісії «За демократію через право» (далі – Венеціанська комісія) від 26 жовтня 2015 року № 803/2015 CDL-AD (2015) 027, згідно з яким звільнення всіх суддів, крім виключних випадків, таких як конституційний дисконтинуїтет, не відповідає європейським стандартам та принципу верховенства права.

Зазначене також суперечить й іншим міжнародним стандартам у сфері судочинства. Зокрема, висновку Венеціанської комісії від 16-17 березня 2012 року CDL-AD(2012)001 в частині наслідків повернення Верховному Суду Угорщини його історичної назви «Курія» шляхом унесення змін до Конституції Угорщини, що призвело до дострокового звільнення з посади Голови цього Суду. Венеціанська комісія наголосила, що при прийнятті нової конституції її перехідні положення не повинні використовуватися як спосіб

припинення повноважень осіб, обраних чи призначених за раніше чинною конституцією (пункт 111).

Варто зауважити, що законопроектом не змінюється більше 50 % змісту Закону України від 7 липня 2010 року № 2453-VI «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон № 2453-VI) у редакції Закону України від 12 лютого 2015 року № 192-VIII, а отже, відсутня необхідність прийняття нового закону, достатньо лише внесення до нього певних змін.

Верховний Суд України наголошує, що детальний аналіз законопроекту засвідчив, що в багатьох положеннях він дублює чинну редакцію Закону, а також містить низку недоліків як концептуального, так і правового характеру, на які вважаємо за доцільне звернути увагу з метою вдосконалення законопроекту.

Щодо розділу I «Засади організації судової влади»

1. Частину першу **статті 4** законопроекту після слова «та» слід доповнити словом «цим Законом», що відповідатиме низці міжнародних стандартів у сфері судочинства щодо законодавчого врегулювання діяльності судової влади спеціальними законами з неможливістю законодавчого втручання в діяльність судової влади іншими органами.

Так, пунктом 1 Основних принципів незалежності судових органів (схвалено резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї ООН від 29 листопада та 13 грудня 1985 року) зазначено: «Незалежність судових органів гарантується державою і закріплюється в конституції або законах країни. Усі державні та інші установи зобов'язані шанувати незалежність судових органів і дотримуватися її».

2. Частину п'яту **статті 6** законопроекту слід викласти у такій редакції: «5. Для захисту професійних інтересів суддів та вирішення питань внутрішньої діяльності судів відповідно до Конституції України та цього Закону діє суддівське самоврядування».

Зазначене відповідатиме статті 130-1 Конституції України (у редакції законопроекту № 3524).

3. Частиною третьою **статті 13** законопроекту пропонується запровадити судовий контроль за виконанням судового рішення. Водночас у законопроекті не розкривається зміст поняття судового контролю, процедура

його здійснення тощо. Таким чином, у цій частині законопроект потребує доопрацювання в частині конкретизації порядку судового контролю.

Крім того, у частині сьомій **статті 13** законопроекту зазначено, що судові рішення не можуть бути переглянуті іншими органами чи особами поза межами судочинства, за винятком рішень про амністію та помилування.

По-перше, застосування амністії та помилування не є переглядом судових рішень.

По-друге, відповідно до чинного законодавства Верховна Рада України вправі прийняти закон про амністію (стаття 92 Конституції України) як щодо певної категорії осіб, так і щодо конкретно визначеної особи (індивідуальна амністія) (стаття 1 Закону України від 1 жовтня 1996 року № 392/96-ВР «Про застосування амністії в Україні»).

По-третє, рішення про застосування чи незастосування амністії приймається судом стосовно кожної особи індивідуально після ретельної перевірки матеріалів особової справи та відомостей про поведінку засудженого за час відбування покарання (стаття 3 Закону України від 1 жовтня 1996 року № 392/96-ВР «Про застосування амністії в Україні»).

Надання права іншим органам чи особам перегляду судових рішень про застосування амністії порушує принцип поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову (стаття 6 Конституції України).

4. Частинами п'ятою та шостою **статті 13** законопроекту передбачається, що висновки Верховного Суду, викладені в його постановах, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права, та мають враховуватися іншими судами при застосуванні таких норм права. Зазначені положення є занадто загальними та поширюються на судові рішення касаційних судів (підрозділів) Верховного Суду. Вважаємо такий підхід неприйнятним. Зазначені положення законопроекту слід віднести до постанов, ухвалених тільки Великою Палатою Верховного Суду.

5. Частина перша **статті 14** законопроекту має таку редакцію: «1. Учасники судового процесу та інші особи мають право на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення».

Поняття «інші особи» є занадто загальним, оскільки включає й осіб, які жодного стосунку до справи не мають. Тому положення цієї норми після слів «інші особи» потрібно доповнити словами «у випадках і порядку, встановлених законом».

6. **Статтею 15** законопроекту пропонується визначити загальні положення щодо формування складу суду. Однак положення частини п'ятої цієї статті законопроекту не враховують того, що Велика Палата Верховного Суду формується з незначної кількості суддів цього Суду з урахуванням спеціалізації суддів. Тому вказані положення законопроекту в частині заборон суддям брати участь у перегляді справ і судових рішень слід змінити, зазначивши: «(крім суддів Великої Палати та крім перегляду за нововиявленими обставинами)».

Щодо розділу II «Судоустрій»

У цілому переконані, що реформування судової системи має бути направлено на спрощення системи судоустрою, забезпечення прозорості та доступності до суду, забезпечення захисту прав і свобод громадян з обов'язковим дотриманням гарантій незалежності суддів. Однак аналіз законопроекту дає підстави для висновку, що його положення не в повній мірі відповідають призначенню судової реформи. Зокрема, згідно із законопроектом суди касаційних інстанцій перетворюються на касаційні суди у складі Верховного Суду з фактичним наділенням таких судів повноваженнями окремої юридичної особи: представницьких повноважень у зносинах з іншими особами, проведення окремих від усього Верховного Суду зборів суддів тощо. Крім того, мають бути створені два нові вищі спеціалізовані суди: Вищий суд з питань інтелектуальної власності та Вищий антикорупційний суд. Такий підхід тільки ускладнює систему судоустрою та робить суд менш доступним.

Нижче наведено безпосередні зауваження до розділу.

1. **Статтею 17** законопроекту визначено систему судоустрою, а саме: 1) місцеві суди; 2) апеляційні суди; 3) Верховний Суд. Запропонована система узгоджується зі змінами, передбаченими законопроектом № 3524.

Водночас відповідно до частини шостої статті 125 Конституції України в редакції законопроекту № 3524 створення надзвичайних та

особливих судів не допускається. Тому, на наш погляд, частину першу статті 17 законопроекту слід доповнити словами «а також заборони створення надзвичайних та особливих судів».

2. **Статтею 18** законопроекту передбачено положення щодо спеціалізації судів: цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних (без зазначення судів з інтелектуальної власності та антикорупційного). Проте такі пропозиції не узгоджуються зі змінами до Основного Закону України, передбаченими законопроектом № 3524, оскільки останній виділяє лише адміністративну спеціалізацію.

3. Виходячи з конституційного статусу Верховного Суду України, частину першу **статті 19** законопроекту слід викласти в такій редакції: «Суд утворюється і ліквідовується законом, крім Верховного Суду (України)».

Частиною другою **статті 19** законопроекту передбачається, що проект закону про утворення чи ліквідацію суду вносить до Верховної Ради України Президент України «після консультацій» з Вищою радою правосуддя.

Зважаючи на принципову важливість (з точки зору забезпечення права кожного на справедливий суд) питання утворення чи ліквідації судів, вважаємо, що термінологічна невизначеність змісту поняття «після консультацій» та відсутність процедури таких консультацій може призвести до вкрай негативних і непередбачуваних наслідків.

З огляду на зазначене в частині другій статті 19 пропонуємо законодавчо врегулювати процедуру цих «консультацій», передбачивши при цьому, що з боку Вищої ради правосуддя її позиція щодо результатів консультування надається у формі «подання», що відповідатиме запропонованій законопроектом № 3524 редакції пункту 9 статті 131 Конституції України.

4. Відповідно до редакції частини восьмої **статті 19** законопроекту «суд є юридичною особою, якщо інше не передбачено законом». Така конструкція дає законодавцю потенційну змогу втрутитися у визначення правового статусу судів на рівні будь-якого іншого закону, що вважаємо неприпустимим.

Статус суду, який передбачає його організаційну форму, має бути чітко визначений, а саме: суд має функціонувати як юридична особа.

Ураховуючи зазначене, у частині восьмій **статті 19** законопроекту слова «якщо інше не передбачено законом» слід виключити.

5. Частиною третьою **статті 20** законопроекту встановлено трирічний строк перебування на адміністративних посадах голів та заступників голів місцевих, апеляційних та вищих спеціалізованих судів. Натомість частиною другою статті 40, частиною третьою статті 42, частинами першою та четвертою статті 43 законопроекту строк повноважень Голови Верховного Суду та його заступника, голови касаційного підрозділу (суду) та його заступника становить чотири роки. Вважаємо, що строки перебування на всіх адміністративних посадах суддів судової системи мають бути уніфіковані та становити чотири роки.

6. Частиною другою **статті 20** законопроекту передбачається, що голова місцевого суду, його заступник, голова апеляційного суду, його заступники, голова вищого спеціалізованого суду, його заступники обираються на посади зборами суддів відповідного суду із числа суддів цього суду.

Вважаємо, що повноваженнями щодо обрання суддів на адміністративні посади слід наділити Раду суддів України, а не збори суддів відповідного суду. Вивчення зазначеного питання засвідчило, що із 650 місцевих судів майже половина складається із 3-4 суддів. За таких умов вибори голови та заступника голови суду є вкрай проблематичними, це розколює колектив та спричиняє конфліктні ситуації. Тому в умовах сьогодення виправдано, щоб саме Рада суддів України як орган суддівського самоврядування мала повноваження щодо обрання суддів на зазначені адміністративні посади.

Із цього приводу Консультативна рада європейських суддів (далі – КРЕС) у пунктах 8 і 42 Висновку № 10 (2007) рекомендувала, щоб судова рада забезпечувала виконання незалежним чином (бажано, самою радою або у співпраці з іншими органами) таких завдань: відбір та призначення суддів; просування суддів по службі; оцінювання суддів; дисциплінарні та етичні питання; навчання суддів; співпраця з іншими органами на національному, європейському та міжнародному рівнях, оскільки метою судової ради є гарантування як незалежності судової системи, так і незалежності окремих суддів.

7. Частиною четвертою **статті 20** законопроекту встановлено порядок дострокового звільнення з адміністративної посади голів та заступників голів місцевих, апеляційних і вищих спеціалізованих судів. Водночас статтею 41, частиною четвертою статті 42 законопроекту передбачається окремий порядок дострокового звільнення з посади Голови Верховного Суду, Голови касаційного суду, що, на наш погляд, є недоцільним та також потребує уніфікації шляхом об'єднання вказаних положень у частину четверту статті 20 законопроекту, виключивши при цьому із законопроекту статтю 41 та окремі положення статті 42 в цій частині.

8. Статтями **21** і **22** законопроекту передбачаються види і склад, а також повноваження місцевих судів. Зауваження до цих положень такі самі, як до **статті 18** законопроекту.

9. Вважаємо, що перелік адміністративних посад у судах має бути доповнений, оскільки:

- частинами сьомою—дев'ятою **статті 42** та частиною третьою **статті 43** законопроекту передбачено наявність адміністративних повноважень у Голови та заступника Голови касаційного суду як підрозділу Верховного Суду;

- за змістом частини сьомої **статті 45** законопроекту посада Секретаря Великої Палати Верховного Суду є адміністративною.

10. Змінами до статті 125 Конституції України (в редакції законопроекту № 3524) передбачено наявність лише адміністративних судів як спеціалізованих. Положення частини другої **статті 21** законопроекту, які визначають функціонування в Україні місцевих господарських судів (по суті спеціалізованих), слід виключити.

11. **Статтею 31** законопроекту передбачено створення вищих спеціалізованих судів: Вищого суду з питань інтелектуальної власності та Вищого антикорупційного суду як судів першої інстанції.

На нашу думку, створення першого із зазначених судів є недоцільним, а другого – неконституційним.

Відповідно до положень частини шостої статті 125 Конституції України (в редакції законопроекту № 3524) і частини п'ятої чинної статті 125 Конституції України створення надзвичайних та особливих судів не допускається. Оскільки законопроектом передбачається, що зазначені суди

одночасно мають бути вищими судами й судами першої інстанції, складається враження, що законопроектом закладаються підвалини для створення особливих судів з виключними повноваженнями щодо розгляду справ з питань інтелектуальної власності та антикорупційних справ, що суперечить указаним положенням Конституції України.

Крім того, кількість судових справ, які можна було б віднести до категорії справ щодо інтелектуальної власності, є незначною, що також підтверджує недоцільність створення відповідного окремого суду.

Так, згідно зі статистичними даними, місцевими господарськими судами протягом 2014–2015 років розглядалися такі категорії справ, як: зі спорів про право на об'єкти інтелектуальної власності, розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, комерційну концесію тощо. Загальна кількість таких справ становила 470 на рік.

На нашу думку, можливим є запровадження спеціалізації **суддів** з розгляду справ щодо інтелектуальної власності та антикорупційних справ, що узгоджується з висновком КРЄС від 2012 року № 15 (пункти 41, 42). Так, КРЄС у 2012 році проаналізувала судову спеціалізацію в європейських країнах і зазначила, що найпоширенішою все ж таки є спеціалізація не судів, а суддів (судових палат або відділів). КРЄС погодилася, що перевагою спеціалізації є більший рівень компетентності суддів.

Отже, створення Вищого спеціалізованого антикорупційного суду (**стаття 33** законопроекту) за таких умов (у тому числі без визначення вимог щодо суддів цього суду) свідчить про його особливий характер, що суперечить статті 125 Конституції України та не узгоджується зі статтями 3, 9, 17, 18, 19 законопроекту.

Крім того, зауважимо, що створення зазначених вищих судів в одному місці створює певні перешкоди для територіального доступу до правосуддя, що також є неприйнятним.

Організаційно розгляд антикорупційних справ та справ з питань інтелектуальної власності міг б функціонувати в межах одного законодавчо визначеного суду першої інстанції конкретної адміністративно-територіальної одиниці, забезпечуючи при цьому зрозумілу громадянину інстанційність розгляду й оскарження судових рішень.

12. Крім того, **статтею 33** законопроекту передбачено більш лояльні вимоги до судді Вищого суду з питань інтелектуальної власності (зокрема, стаж роботи на посаді судді 3 роки), ніж до суддів судів апеляційної інстанції (стаж роботи на посаді судді не менше п'яти років; стаття 26 законопроекту).

Водночас пунктом 24 Прикінцевих та перехідних положень законопроекту оклад судді вищого спеціалізованого суду визначено на рівні судді суду апеляційної інстанції. Це додатково підкреслює «штучність» створення вищих спеціалізованих судів, що ще більше заплутає споживачів судових послуг – пересічних громадян.

Вищі спеціалізовані суди мають ознаки особливих судів, що суперечить статті 125 Конституції України.

13. У пункті 1 частини другої **статті 36** законопроекту зазначається, що Верховний Суд «здійснює правосуддя як суд касаційної інстанції, а у випадках, визначених процесуальним законом, – як суд першої або апеляційної інстанції, в порядку, встановленому процесуальним законом».

Вважаємо, що вказані положення слід доповнити такими повноваженнями Великої Палати Верховного Суду, як перегляд судових рішень з підстави встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом, що не охоплено законопроектом з необґрунтованих підстав та створює передумови щодо порушення принципу правової визначеності й прогнозованості, на що неодноразово вказувала Венеціанська комісія. Так, Венеціанська комісія в Доповіді про верховенство права, затвердженій на 86-му пленарному засіданні 25–26 березня 2011 року, зазначила, що принцип правової визначеності включає прогнозованість. Прогнозованість означає, що закон повинен бути сформульованим достатньо чітко, щоб особа могла регулювати свою поведінку. Норми права повинні бути зрозумілими й точними, а також спрямованими на забезпечення постійної прогнозованості ситуацій і правових відносин (пункти 44, 46).

До того ж, відповідно до пункту 30 Рекомендації СМ / Rec (2010) 12 дієвість суддів та судової системи — необхідна умова для захисту прав кожної особи, виконання вимог статті 6 Конвенції, правової визначеності та віри громадськості у верховенство права.

Крім того, вважаємо за доцільне уточнити пункт 5 частини другої **статті 36** законопроекту, зокрема, положенням про те, що Верховний Суд звертається до Конституційного Суду України щодо конституційності саме законів, інших правових актів, які стосуються судоустрою, судочинства, статусу суддів, виконання судових рішень та інших питань, пов'язаних із функціонуванням судової системи України. Аналогічні зміни також слід внести до **пункту 5 частини другої статті 46** законопроекту.

14. Частина друга **статті 37** законопроекту передбачає створення у складі Верховного Суду Великої Палати та чотирьох відповідних касаційних судів. Проте один суд – Верховний Суд – не може мати у своєму складі інші суди, а тому така конструкція є неприйнятною.

Допустимою можна вважати позицію, за якої структура Верховного Суду складатиметься із Судових палат: 1) Велика Палата; 2) Палата з розгляду адміністративних справ; 3) Палата з розгляду цивільних справ (що включатиме розгляд цивільних та господарських справ); 3) Палата з розгляду кримінальних справ та справ про адміністративні правопорушення.

У складі кожної з палат можуть існувати судові колегії з розгляду окремих категорій справ, які працюють у складі колегій суддів, що створюються для розгляду конкретної справи.

Таке уточнення слід унести і в інші статті законопроекту, в яких ідеться про повноваження й компетенцію цих судових підрозділів Верховного Суду.

15. У **статті 37** законопроекту склад Верховного Суду встановлюється в кількості не більше 200 суддів.

Доцільно доповнити цю статтю положенням про те, що кількість і персональний склад суддів у кожній Судовій палаті з розгляду справ (крім Великої Палати) визначається Пленумом Верховного Суду (з доповненням цим положенням статті 46 законопроекту).

16. Частиною першої **статті 38** законопроекту встановлено вимоги для кандидата на посаду судді Верховного Суду, серед яких є обов'язкова наявність однієї з таких вимог:

- 1) досвіду роботи суддею не менше десяти років;
- 2) наукового ступеня у сфері права та стажу наукової роботи у сфері права щонайменше десять років;

3) досвіду професійної діяльності адвоката щодо здійснення представництва в суді та/або захисту від кримінального обвинувачення щонайменше десять років;

4) сукупного досвіду (стажу) роботи (професійної діяльності) відповідно до вищезазначених вимог щонайменше десять років.

По-перше, згадані положення законопроекту є дискримінаційними щодо представників інших професій юридичної сфери, оскільки в юридичному середовищі є достатньо кваліфікованих правників, зокрема нотаріусів, працівників і керівників юридичних відділів банків чи страхових компаній, які тривалий час успішно займаються представництвом інтересів цих підприємств у судах, правозахисників відомих правозахисних організацій тощо.

По-друге, наявність наукового ступеня та досвіду наукової роботи чи робота адвокатом протягом десяти років не є безумовною підставою вважати таких юристів більш підготовленими бути суддями, ніж інших правників.

По-третє, у законопроекті міститься вимога, що суддею Верховного Суду може бути особа, яка має досвід професійної діяльності адвоката щодо здійснення представництва в суді та/або захисту від кримінального обвинувачення щонайменше десять років. Проте не зрозуміло, якими документами має підтверджуватися такий досвід (тривалість) професійної діяльності, адже деякі адвокати за десять років можуть бути представниками в суді лише у двох чи трьох судових провадженнях. Такі неоднозначні положення законопроекту несуть у собі значні корупційні ризики.

Вимоги щодо наявності саме суддівського стажу для просування особи на посаді судді кореспондуються з вимогами пункту 13 Основних принципів незалежності судових органів, схвалених резолюціями № 40/32 та № 40/146 Генеральної Асамблеї ООН від 29 листопада та від 13 грудня 1985 року, у яких зазначено, що на основі об'єктивних факторів, зокрема здібностей і досвіду, слід здійснювати підвищення суддів на посаді там, де є така система.

Тобто встановлення такої вимоги, як стаж роботи на посаді судді, є об'єктивним критерієм для зайняття посад судді в апеляційних та Верховному Суді як суді касаційної інстанції. Указана вимога зумовлена особливим характером процесуальної діяльності цих судів і не порушує

принципу рівності громадян України в їх конституційних правах, що відповідає положенню частини п'ятої статті 127 Конституції України стосовно встановлення законодавцем додаткових кваліфікаційних вимог до окремих категорій суддів щодо стажу, віку та їх професійного рівня.

Визначені законопроектом критерії, які дозволяють претенденту зайняти посаду судді Верховного Суду, порушують як загальний принцип рівності людини, так і принцип рівності суддів.

17. У пункті 1 частини другої **статті 39** законопроекту передбачається, що Голова Верховного Суду представляє тільки Суд як найвищий суд у системі судустрою України у зносинах з іншими органами державної влади, органами місцевого самоврядування, фізичними та юридичними особами, а також із судовими органами інших держав та міжнародними організаціями.

Натомість чинна редакція пункту 1 частини першої статті 41 Закону закріплює положення, згідно з яким Голова Верховного Суду представляє суд як орган державної влади та систему судів у зносинах з іншими органами державної влади, органами місцевого самоврядування, фізичними та юридичними особами, а також із судовими органами інших держав та міжнародними організаціями.

Вважаємо, що чинна редакція пункту 1 частини першої статті 41 Закону № 2453-VI є більш вдалою, оскільки сприяє єдності судової системи України, що цілком узгоджується з положенням частини першої статті 36 законопроекту, згідно з яким Верховний Суд є найвищим судом у системі судустрою України, який забезпечує сталість та єдність судової практики в порядку та спосіб, визначені процесуальним законом, та з положеннями частини першої статті 3 законопроекту, відповідно до якого суди України утворюють єдину систему.

Крім того, викладене відповідає й закріпленому в пункті 1 частини четвертої статті 17 законопроекту принципу забезпечення єдності системи судустрою єдиними засадами організації та діяльності судів.

18. **Статтею 42** законопроекту передбачено повноваження Голови касаційного підрозділу (палати). Однак аналіз цих положень свідчить про те, що фактично Голова при виконанні повноважень, передбачених законопроектом, діятиме як посадова особа самостійного державного органу, зокрема повідомляє Вищу кваліфікаційну комісію та Державну судову

адміністрацію про наявність вакантних посад у підрозділі, видає накази тощо (пункт 4 частини шостої, частина сьома).

Такі пропозиції є неприйнятними, оскільки вказані повноваження дисонують із загальним принципом організації та функціонування органів державної влади за ознакою, згідно з якою установу має очолювати лише одна особа (один керівник – Голова Верховного Суду), та фактично не усувають проблеми наявності в Україні чотириланкової системи судоустрою.

Таким чином, вважаємо, що повноваження Голови Верховного Суду має бути розширено, а голови касаційного суду (палати) – звужено. Крім того, на нашу думку, голова касаційного суду (палати) зобов'язаний звітувати про свою роботу не тільки на зборах суддів суду, а й перед Пленумом Верховного Суду.

Частиною другою **статті 42** законопроекту передбачено, що голову касаційного суду (палати) обирають шляхом таємного голосування збори суддів відповідного структурного підрозділу. Проте це неприйнятно, виходячи із завдань Верховного Суду як єдиного найвищого судового органу. Вважаємо, що на цю адміністративну посаду суддю має обирати Пленум Верховного Суду.

19. Статтею 45 законопроекту передбачено повноваження Великої Палати Суду. На нашу думку, зазначену статтю слід доповнити повноваженнями щодо тлумачення норм права шляхом надання висновку за консультативним запитом як одного зі способів забезпечення єдності судової практики в порядку, передбаченому процесуальним законом.

Пункт 1 частини другої **статті 45** законопроекту слід привести у відповідність до пункту 6 частини другої статті 36 законопроекту, виклавши в такій редакції:

«1) у визначених законом випадках забезпечує однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом».

З урахуванням того, що пропонується створення трьох касаційних підрозділів (судових палат) Верховного Суду (зауваження до статті 37 законопроекту), у частині четвертій слово «п'ять» треба замінити словом «шість», визначивши, що склад Великої Палати становитиме 19 суддів (по шість із кожної судової палати та Голова Верховного Суду за посадою).

У частині восьмій статті 45 законопроекту слова «Секретар Великої Палати Верховного Суду» слід замінити словами «Голова Великої Палати Верховного Суду», а слова «на три роки» замінити словами «на чотири роки».

20. У **статті 46** законопроекту серед повноважень Пленуму Верховного Суду слід передбачити заслуховування інформації голів касаційних підрозділів (судових палат) про їх діяльність та стан здійснення правосуддя у відповідних підрозділах.

Щодо розділу III «Судді та присяжні»

1. Частину першу **статті 48** законопроекту слід привести у відповідність до вимог статті 126 Конституції України, виключивши слово «незаконного».

Відповідно до пункту 7 частини п'ятої **статті 48** законопроекту гарантією незалежності суддів є окремий порядок фінансування й організаційного забезпечення діяльності судів, установлений законом. У цьому контексті під «судом» слід розуміти конкретний суд як установу, а не його структурні підрозділи, зокрема такі, що визначені в законопроекті як «касаційний суд Верховного Суду».

Пункт 8 частини п'ятої **статті 48** законопроекту слід доповнити словами «та судді у відставці».

2. Абзац другий частини першої **статті 49** законопроекту слід доповнити реченням

«Досудове розслідування щодо кримінального правопорушення судді, пов'язане з ухваленим ним судовим рішенням, не може бути розпочате без висновку Вищої ради правосуддя про наявність підстав для початку такого розслідування».

Указана пропозиція відповідатиме міжнародним стандартам у сфері судочинства, зокрема пункту 54 Висновку КРЄС № 3 (2002) від 19 листопада 2002 щодо принципів та правил, які регулюють професійну поведінку суддів, а саме питання етики, несумісної поведінки та безсторонності (Страсбург): «У деяких європейських країнах стало звичним ініціювання незадоволеною стороною порушення кримінальної справи проти судді. КРЄС вважає, що у країнах, у яких кримінальне розслідування або провадження можуть

розпочинатися за заявою приватної особи, повинен існувати механізм для попередження або припинення такого розслідування чи провадження проти судді у зв'язку з виконанням ним своїх службових обов'язків, якщо відсутні підстави вважати, що суддю має бути притягнуто до кримінальної відповідальності».

3. У частині другій **статті 51** законопроекту, яка встановлює, хто має підписувати посвідчення судді, голови суду, заступника голови суду, судді у відставці, слова «Президент України» пропонується замінити словами «Голова Ради суддів України».

4. У **главі 2 «Суддя»** значна частина пропозицій присвячена антикорупційним нормам.

Так, у запропонованій **статті 59** законопроекту передбачається запровадити моніторинг способу життя судді. Однак ані ця стаття, ані інші статті законопроекту не визначають, що таке моніторинг, як він проводиться, як проведення моніторингу співвідноситься з правом особи на повагу до приватного та сімейного життя. Водночас дані цього моніторингу, очевидно, можуть бути використані в контексті настання для судді негативних наслідків (пункт 3 частини першої статті 106 законопроекту). Тому якщо розглядати статтю 59 у взаємозв'язку з положеннями пункту 3 частини першої статті 106 законопроекту, то слід або чітко визначити, що включають у себе поняття «спосіб життя», «відповідність способу життя судді його статусу», або відмовитися від таких пропозицій, оскільки вони носять загальний характер.

Наголосимо, що підстави для вирішення питання про притягнення особи (у тому числі судді) до будь-якого виду юридичної відповідальності (у тому числі дисциплінарної) мають бути сформульовані чітко й не допускати довільного (розширювального) їх тлумачення.

У цьому контексті слід зазначити, що у відповідних витягах зі Спільного висновку Венеціанської комісії та Директорату з питань співробітництва Генерального Директорату з прав людини та правових питань Ради Європи щодо Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо недопущення зловживання правом на оскарження», ухваленого Венеційською комісією на її 84-му пленарному

засіданні (м. Венеція, 15–16 жовтня 2010 року, CDL-AD(2010)029), зазначено:

«Точність і передбачуваність підстав для дисциплінарної відповідальності є бажаними для цілей юридичної визначеності та особливо для гарантування незалежності суддів. Тому слід докласти зусиль для того, щоб уникнути розпливчастих підстав або широких визначень. Проте нове визначення включає в себе багато загальних термінів, таких як «(вчинення) дій, що порочать звання судді або можуть викликати сумніви (щодо) його/її неупередженості, об'єктивності та незалежності, (або у) чесності та непідкупності судових органів» та «порушення морально-етичних принципів поведінки судді» серед інших. Це видається особливо небезпечним через такі нечіткі терміни та можливість використання цього як політичної зброї проти суддів... Таким чином, підстави для дисциплінарної відповідальності досі сприймаються надто широко, тому потрібне більш жорстке регулювання для того, щоб забезпечити незалежність судової влади».

Водночас у пункті 17 Основних принципів незалежності судових органів, схвалених резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї ООН від 29 листопада та 13 грудня 1985 року, визначено, що звинувачення або скарга, які надійшли на суддю під час виконання ним своїх судових і професійних обов'язків, повинні бути невідкладно й безсторонньо розглянуті згідно з відповідною процедурою. Суддя має право на відповідь і справедливий розгляд своїх судових і професійних обов'язків.

Крім того, частину п'яту **статті 59** законопроекту пропонується доповнити положенням, що суддю після закінчення моніторингу способу його життя належить повідомити про це та ознайомити з результатами.

5. Законопроект не передбачено способу отримання інформації, що може мати наслідком зловживання осіб, які отримують таку інформацію, та позбавляє захисту прав судді від незаконного втручання і впливу на нього.

6. У **статті 60** законопроекту слова «особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» слід замінити словом «судді».

7. Практична реалізація частини третьої **статті 61** законопроекту щодо відкритості для загального доступу шляхом оприлюднення декларації родинних зв'язків судді на офіційному веб-сайті Вищої кваліфікаційної

комісії суддів України несе загрозу як безпеці самого судді, так і його незалежності. Мета декларування родинних зв'язків інша.

8. Також законопроектом пропонується встановити два види додаткового декларування суддів: декларація родинних зв'язків (**стаття 61** законопроекту) і декларація доброчесності (**стаття 62** законопроекту).

У пункті 2 частини другої **статті 62** законопроекту слова «особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» слід замінити словом «судді».

Відповідно до норм законопроекту ці декларації будуть публічно доступними, а судді притягуватимуться до дисциплінарної відповідальності, якщо декларації не будуть подані чи будуть подані із запізненням.

Вважаємо, що ці нововведення є малоефективними на практиці, оскільки судді вже давно щороку подають декларації про доходи та майно, у тому числі й щодо членів своїх сімей. Ці декларації є загальнодоступними, оприлюднюються та неодноразово перевіряються відповідними фіскальними органами. На наш погляд, немає практичної користі від двох додаткових, але по суті формальних декларацій, що тільки штучно створюють додаткові підстави для притягнення суддів до відповідальності.

Щодо розділу IV «Порядок зайняття посади судді»

1. Окремі положення частини шостої **статті 69** законопроекту потребують доопрацювання в частині встановлення вимог до кандидатів на посаду судді.

Так, вважаємо за доцільне в пункті 1 частини шостої **статті 69** законопроекту закріпити, що кандидат на посаду судді повинен мати вищу юридичну освіту ступеня магістра за спеціальністю «Правознавство», оскільки отримання саме такої освіти сприятиме професіоналізму кандидата на посаду судді.

Редакція пунктів 3 й 4 частини шостої **статті 69** законопроекту потребує узгодження зі статтями 4 і 35 Закону України «Про науково-технічну діяльність» та з пунктом 7 Порядку присудження наукових ступенів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року № 567, у частині включення до поняття «вищий навчальний заклад України» наукових установ (науково-дослідних установ,

науково-технічних установ, що проводять фундаментальні та/або прикладні наукові дослідження).

2. Згідно із частиною другою **статті 75** законопроекту повна перевірка декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, поданої кандидатом на посаду судді, здійснюється протягом тридцяти днів з дня її подання кандидатом на посаду судді.

Однак законопроект не визначає наслідків порушення таких строків уповноваженими суб'єктами, а отже, запропонована норма під час її практичного застосування не матиме механізму реалізації. Слід визнати, що в разі не завершення перевірки в зазначені строки декларація вважається перевіреною.

3. Указане в пункті 1 частини дев'ятнадцятої **статті 79** законопроекту поняття «обґрунтований сумнів щодо відповідності кандидата критерію доброчесності чи професійної етики або наявність інших обставин, які можуть негативно вплинути на суспільну довіру до судової влади» як підстава для відмови у внесенні подання про призначення на посаду судді містить складне смислове навантаження, що потребує уточнення, оскільки фактично підставою для відмови є обґрунтоване припущення, підозра щодо того, що кандидат не відповідає встановленим вимогам, зроблені, як зазначено в законопроекті, за «власною оцінкою обставин» Вищою радою правосуддя. На наш погляд, не може прийматися рішення на підставі власного обґрунтованого припущення, а не встановлених фактів.

При цьому слід урахувати, що аналіз статей 66, 68, 71, 91 Закону № 2453-VI у системному зв'язку із частиною другою статті 70 цього ж Закону дає підстави для висновку, що Закон № 2453-VI пов'язує проведення добору та призначення кандидатів на посаду судді вперше з виявленням особистих і моральних якостей цих кандидатів.

4. Слід зауважити, що **статтею 79** законопроекту чітко визначено, що на конкурсних засадах здійснюється добір кадрів тільки на вакантні посади суддів у судах, у тому числі в апеляційних і Верховному Суді (частини дев'ята й десята). Таким чином, на посади, що зайняті, конкурс не проводиться (допускається лише проведення кваліфікаційного оцінювання судді).

5. Суд наголошує на неприйнятності запровадження передбаченої **статтею 81** законопроекту спеціальної процедури призначення на посаду судді Верховного Суду осіб, які не є суддями.

Виходячи із принципу єдності статусу всіх суддів судів загальної юрисдикції, а також беручи до уваги, що всі вони наділені однаковими правами та обов'язками, проходять однакову процедуру звільнення, вважаємо, що підготовка та порядок призначення таких осіб має бути також єдиним.

Щодо розділу V «Кваліфікаційний рівень судді»

1. Не можна погодитися із запропонованою законопроектом частиною третьою **статті 85** законопроекту, відповідно до якої ВКС України для цілей формування суддівського досьє (досьє кандидата на посаду судді) може прийняти рішення про проведення інших тестувань з метою перевірки особистих морально-психологічних якостей, загальних здібностей, а також про застосування інших засобів установлення відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям кваліфікаційного оцінювання. Частиною другою статті 19 Конституції України встановлено, що органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Питання статусу судді визначається виключно законом (пункт 14 частини першої статті 92 Конституції України). Статус – це сукупність прав і обов'язків судді, у тому числі пов'язаних із суддівським досьє. Таким чином, установлення інших видів тестувань судді та застосування інших засобів визначення відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям кваліфікаційного оцінювання без їх чіткої конкретизації в законі є неприпустимим.

2. Усуваючи від участі в розробці процедур оцінювання суддів Раду суддів України, законопроектом до оцінювання допускається новий орган – Громадська рада доброчесності (**стаття 87** законопроекту), яка впливатиме на долю судді.

Громадська рада доброчесності де-факто отримує повноваження істотного впливу на кар'єру судді, а отже, є інструментом впливу (тиску) на його незалежність. Зокрема, повноваження щодо інформаційного порталу та

надання висновку стосовно етичності та доброчесності можуть бути використані на шкоду судовій владі, оскільки лише від Громадської ради доброчесності залежить, чи оприлюднювати інформацію про суддю та яку саме, чи надавати ВККС України висновок про невідповідність судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та доброчесності тощо.

Частина третя **статті 87** законопроекту містить суто оціночні критерії вимог для кола осіб, які можуть бути членами Громадської ради доброчесності, однак не передбачає положень, якими б визначалась процедура добору, оцінювання кандидатів у члени Громадської ради доброчесності з позицій відповідності критеріям, визначеним у цій статті. У зв'язку із цим наведені положення законопроекту слід переглянути та доопрацювати.

Також зазначаємо, що значну частину положень **статті 87** законопроекту присвячено суто організаційним питанням діяльності Громадської ради доброчесності; ця стаття не містить жодних положень, які передбачали би саму процедуру розгляду відповідних питань та участь у них судді (кандидата на посаду судді), що матиме наслідком запровадження непрозорих та довільних процедур і, безумовно, ставить під сумнів легітимність прийнятих Громадською радою рішень.

Аналізуючи ці зміни, вважаємо за доцільне звернути увагу на пункти 36, 37 та 38 Висновку № 17 (2014) КРЄС, у яких визначено, що суддя, якого оцінюють, має бути поінформований про те, хто проводить оцінювання, повинен мати можливість заявити про відвід будь-кого з оцінювачів, який може виявитись упередженим.

З метою захисту незалежності судочинства вважаємо, що орган, який проводить оцінювання, має переважно складатися із суддів.

КРЄС зазначає, що інші професійні особи, які можуть зробити корисний внесок у процес оцінювання, можуть брати в ньому участь. Однак необхідно, щоб такі оцінювачі, по-перше, мали достатній досвід та обізнаність стосовно судової системи для того, щоб належним чином оцінювати роботу суддів, а по-друге, їхня роль має бути лише допоміжною.

Виходячи із запропонованої законопроектом редакції статті 87, ставиться під сумнів дотримання вказаних вимог під час створення

Громадської ради доброчесності та її діяльності, оскільки законопроектом визначено лише права й обов'язки цього органу без установлення будь-якої відповідальності за її діяльність.

При цьому, зважаючи на порядок вибору членів Громадської ради доброчесності, слід урахувати й підпункт 6 пункту 129 Висновку Венеціанської комісії № 26 (2010), де зазначено, що «подання діяльності кандидата у судді на огляд громадськості створює загрозу незалежності кандидата».

В Україні в системі судоустрою діє самостійний орган – ВККС України, сформований відповідно до європейських стандартів, до складу якого входять не тільки судді, а й представники юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ, адвокати тощо. Робота ВККС України є прозорою й публічною. На її сайті постійно оприлюднюється інформація про питання, які розглядаються, про суддів і кандидатів на посаду судді. Кожен вправі звернутися до ВККС України та надати будь-які відомості про суддю чи кандидата. ВККС України й сама вправі запитувати та одержувати інформацію, яка їй потрібна для роботи. Увесь цей масив відомостей прискіпливо вивчається, аналізується та використовується в роботі.

Необхідності законодавчого закріплення існування ще одного окремого громадського органу для збору, перевірки й аналізу інформації щодо суддів немає. Це є та повинно залишатися в компетенції державного органу – ВККС України. При цьому громадськість мала й має необмежене право надавати Комісії інформацію про суддів та кандидатів на посаду судді.

3. Крім того, слід зазначити у частині двадцять першій **статті 79** та частині третій **статті 88** законопроекту про можливість оскарження рішення Вищої ради правосуддя та ВККС України не тільки з процесуальних підстав, а й по суті правовідносин.

4. У частині першій **статті 92** законопроекту визначено статус ВККС України як державного органу суддівського самоврядування, який на постійній основі діє в системі правосуддя України.

Однак таке визначення неправильне, оскільки ВККС України не є органом суддівського самоврядування й не має повноважень на здійснення правосуддя. Це – державний орган у системі судової влади України.

5. Відповідно до частини п'ятої **статті 94** законопроекту в складі ВККС України діють дві палати, до кожної з яких входять по вісім членів (усього 16 осіб).

Водночас законопроектом не визначено повноваження цих палат, а також функціональні обов'язки їх членів, що, на наш погляд, не відповідає частині третій статті 92 законопроекту, згідно з якою порядок роботи ВККС України має визначатися законом про судоустрій.

6. Частину двадцять третю **статті 95** та пункти 4 і 5 частини другої **статті 94** законопроекту слід узгодити між собою в частині обрання (призначення) членів ВККС України Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини та Головою Державної судової адміністрації України, оскільки в одному випадку зазначається, що вони призначають 2 члени ВККС України, які не є суддями, а в іншому – 2 члени ВККС України із числа суддів у відставці або інших осіб, які (ці інші особи) не є суддями.

Щодо розділу VI «Дисциплінарна відповідальність судді»

1. **Статтею 106** законопроекту передбачено підстави дисциплінарної відповідальності судді, кількість яких значно збільшена й викладена в 19 пунктах з підпунктами. Указані положення щодо підстав дисциплінарної відповідальності судді, тобто дій, за які він несе відповідальність, є досить розлогими, нечіткими та допускають довільне й неоднозначне тлумачення, що потребує перегляду та уточнення.

2. Положення частин другої та шостої **статті 109** законопроекту слід узгодити між собою на предмет дотримання принципу пропорційності під час застосування дисциплінарного стягнення до судді, оскільки пропорційність стягнення характеру дисциплінарного проступку та його наслідкам не узгоджується з положенням про застосування до судді більш суворого дисциплінарного стягнення, ніж попереднє.

3. Положеннями частин восьмої та дев'ятої **статті 109** законопроекту передбачено підстави застосування до судді дисциплінарного стягнення у виді подання про звільнення з посади, перелік яких збільшено з викладенням занадто загальними формулюваннями порушень, за які застосовується таке стягнення. Тому підстави для звільнення судді також слід переглянути на предмет конкретизації та чіткості їх положень.

Щодо розділу VIII «Суддівське самоврядування»

1. За змістом положень **статті 126** законопроекту для захисту професійних інтересів суддів та вирішення питань внутрішньої діяльності судів в Україні діє суддівське самоврядування – самостійне колективне вирішення зазначених питань суддями.

Суддівське самоврядування є однією з гарантій забезпечення самостійності судів і незалежності суддів. Діяльність органів суддівського самоврядування має сприяти, зокрема, створенню належних організаційних та інших умов для забезпечення нормальної діяльності судів і суддів.

Це, зокрема, підтверджується положеннями пункту 26 Рекомендації CM/Rec (2010) 12, згідно з якими ради суддів є незалежними органами, створеними відповідно до закону або конституції, які прагнуть зберегти незалежність суддів та судової влади загалом і, таким чином, сприяти ефективному функціонуванню судової системи.

Одним із завдань суддівського самоврядування є вирішення питань участі у визначенні потреб кадрового забезпечення судів та контроль за додержанням установлених нормативів такого забезпечення.

Однак законопроект містить норми, що зменшують повноваження органів суддівського самоврядування. Зокрема, Раду суддів України як вищий орган суддівського самоврядування (у період між з'їздами суддів України) пропонують позбавити низки повноважень: призначення та звільнення Голови Державної судової адміністрації України та його заступника; погодження кількості суддів у судах загальної юрисдикції; погодження порядку та методології кваліфікаційного оцінювання судді; погодження порядку проведення іспиту та методики встановлення його результатів; затвердження положення про формування та ведення суддівського досьє; погодження порядку, методології оцінювання та самооцінювання судді; затвердження Положення про автоматизовану систему визначення членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України для підготовки до розгляду і доповіді справ.

Запропонованими змінами Рада суддів України фактично усувається від участі в оцінюванні суддів, що є неприйнятним, оскільки істотно

знижується роль суддівського самоврядування й Раді суддів України відводиться роль стороннього спостерігача.

Слід зауважити, що в пункті 9 Великої хартії суддів (основоположні принципи) КРЄС визначила, що органи судової влади повинні брати участь у прийнятті всіх рішень, які впливають на практику судових функцій (організацію судів, процедур, іншого законодавства).

У пунктах 8 та 42 Висновку № 10 (2007) КРЄС рекомендувала, щоб судова рада забезпечувала виконання незалежним чином (бажано, самою радою або в співпраці з іншими органами) таких завдань: відбір та призначення суддів; просування суддів по службі; оцінювання суддів; дисциплінарні та етичні питання; навчання суддів; співпраця з іншими органами на національному, європейському та міжнародному рівнях, оскільки метою судової ради є гарантування як незалежності судової системи, так і незалежності окремих суддів.

Наразі згідно із законопроектом багато повноважень сконцентровано у ВККС України та Раді правосуддя України, а тому з огляду на збільшення їх навантаження вважаємо за доцільне повернути до повноважень Ради суддів України певні функції, які вона здійснювала раніше.

2. Статтею 127 законопроекту пропонується визначити положення щодо організаційних форм суддівського самоврядування. Зокрема, згідно з пунктом 1 частини другої вказаної статті Пленум Верховного Суду пропонується віднести до органів суддівського самоврядування замість зборів суддів Верховного Суду, як це передбачено в статті 125 чинного Закону № 2453-VI.

Вважаємо такі зміни недоцільними, виходячи із різних завдань та функцій Пленуму і зборів.

Повноваження Пленуму передбачено частиною другою **статті 126** законопроекту № 3524, **статтями 41 й 46** законопроекту. Аналіз цих повноважень дає підстави вважати, що за своєю природою Пленум Суду – це специфічний колегіальний орган, уповноважений законодавством України виконувати окремі функції Верховного Суду як органу державної влади, які мають виняткове або загальнодержавне значення: щодо обрання Голови Суду, надання висновків на законопроекти, прийняття рішення щодо звернення до Конституційного Суду України з питань конституційності

законів та інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції України; надання висновку про наявність у діях, у яких звинувачується Президент України, ознак державної зради або іншого злочину; внесення за зверненням Верховної Ради України письмового подання про неспроможність виконання Президентом України своїх повноважень за станом здоров'я тощо.

Натомість збори суддів згідно із частиною першою **статті 128** законопроекту – це зібрання суддів відповідного суду, на якому вони обговорюють питання внутрішньої діяльності цього суду та приймають колективні рішення з обговорюваних питань.

Тому цілком виправданим вбачається, щоб суддівське самоврядування в кожному суді здійснювалось через таку організаційну форму, як збори суддів. Суд в означеному питанні не повинен бути винятком. Отже, у пункті 1 частини другої **статті 127** законопроекту слова «Пленум Верховного Суду» слід замінити словами «збори Верховного Суду».

3. У пункті 4 частин другої **статті 129** законопроекту слово «призначає» слід замінити словами «обирає та звільняє», що буде узгоджуватися з термінологією, застосованою в частині інших повноважень з'їзду суддів України.

4. У частині четвертій **статті 131** законопроекту зазначено, що на з'їзд суддів України делегати від Верховного Суду обираються Пленумом Верховного Суду. З огляду на зауваження, викладені у пункті 1 до цього розділу законопроекту, а також те, що з'їзд суддів України є органом, через який здійснюється суддівське самоврядування (згідно з частиною другою статті 129 законопроекту), в зазначених положеннях законопроекту слова «Пленум Верховного Суду» пропонуємо замінити словами «Збори Верховного Суду».

5. Частиною другою **статті 133** законопроекту передбачено квоти щодо кількості суддів від відповідних судів, які входять до складу Ради суддів України. Вважаємо запровадження цих квот на рівні закону недоцільним, оскільки Рада суддів України як орган суддівського самоврядування самостійно може визначити необхідну кількість представників від кожного суду до Ради суддів шляхом прийняття відповідних актів Радою суддів України.

Загалом законопроектом зменшено повноваження Ради суддів України (зокрема, стосовно участі у формуванні бюджетних запитів щодо фінансування судів, установлення чисельності Державної судової адміністрації та обрання і звільнення його голови, участь у розробці та затвердженні документів щодо оцінювання суддів тощо) та не визначено ніяких дієвих механізмів її впливу на процеси, що були предметом її розгляду. Тому законопроект підлягає вдосконаленню з урахуванням пропозицій і Ради суддів України.

Слід зазначити, що законопроектом фактично влада в судовій системі концентрується у двох органах – Вищій раді правосуддя та ВККС України, які діють в одному місці – м. Києві – і складаються з невеликої кількості осіб (до 40), що несе ризик, по-перше, політичного впливу на ці органи, по-друге, – корупційних проявів і, по-третє, – значного навантаження на їх членів, що негативно впливатиме на строки вирішення питань і їх якість. У такий ситуації для забезпечення необхідного балансу потребується збільшення повноважень Ради суддів України.

Щодо розділу IX «Забезпечення суддів»

1. Стаття 137 законопроекту містить положення щодо переліку посад, робота на яких зараховується до стажу роботи на посаді судді.

Водночас слід звернути увагу, що відповідно до абзацу другого частини четвертої статті 43 Закону України від 15 грудня 1992 року № 2862-ХІІ «Про статус суддів», що був чинним до прийняття Закону № 2453-VI, до стажу роботи, що давав право на відставку судді та отримання щомісячного довічного грошового утримання, крім роботи на посадах суддів судів України, державних арбітрів, арбітрів відомчих арбітражів України, зараховувався також час роботи на посадах, безпосередньо пов'язаних з керівництвом та контролем за діяльністю судів у Верховному Суді України, в обласних судах, Київському і Севастопольському міських судах, Міністерстві юстиції України та підвідомчих йому органах на місцях, за діяльністю арбітражів у Державному арбітражі України, Вищому арбітражному суді України, а також на посадах прокурорів і слідчих за умови наявності в усіх зазначених осіб стажу роботи на посаді судді не менше 10 років.

З прийняттям Закону № 2453-VI цей перелік посад був зменшений, однак пунктом 11 розділу XIII «Перехідні положення» передбачено, що судді, призначені чи обрані на посаду до набрання чинності цим Законом, зберігають визначення стажу роботи на посаді судді відповідно до законодавства, що діяло на день набрання чинності цим Законом.

Ураховуючи наведене, вважаємо доцільним передбачити у Перехідних положеннях до цього законопроекту можливість зарахування до стажу роботи на посаді судді й часу роботи на інших посадах, робота на яких зараховувалась до суддівського стажу на день призначення (обрання) відповідної особи суддею.

2. Назва **статті 144** законопроекту – Медичне обслуговування та санаторно-курортне лікування суддів та членів їхніх сімей. Однак в тексті статті визначено тільки регулювання питань медичного обслуговування. А тому назву статті та її текст слід узгодити між собою.

Щодо розділу XI «Організаційне забезпечення діяльності судів»

1. Положеннями частин другої, третьої, шостої **статті 151** законопроекту передбачено, що Державна судова адміністрація України підзвітна в межах, визначених законом, Вищій раді правосуддя. До того ж остання згідно із законопроектом погоджує рішення Державної судової адміністрації України про утворення її територіальних управлінь, затверджує положення про Державну судову адміністрацію України та її управління.

Вважаємо, що зазначеними повноваження слід наділити Раду суддів України, оскільки органи державної судової адміністрації є органами, які здійснюють організаційне та фінансове забезпечення діяльності органів судової влади (частина перша **статті 151** законопроекту). Тому виправданим є те, що саме Рада суддів України як орган суддівського самоврядування, який складається виключно із суддів, повинна мати окремі контрольні повноваження щодо діяльності Державної судової адміністрації України та її територіальних управлінь, а також щодо затвердження локальних нормативно-правових актів щодо діяльності цих органів.

2. Положеннями частини другої **статті 156** законопроекту пропонується встановити, що Положення про апарат, структуру та штатний

розпис апарату Верховного Суду затверджується Пленумом Верховного Суду за поданням Голови Суду.

Вважаємо, що зазначеними повноваженнями слід наділити керівника апарату Верховного Суду, що цілком узгоджуватиметься з положеннями статті 127 Конституції України, статті 48 законопроекту, згідно з якими основною функцією судді є здійснення правосуддя, а також положеннями частин третьої та п'ятої статті 155 законопроекту, відповідно до яких керівник апарату суду несе персональну відповідальність за належне організаційне забезпечення суду, призначає на посаду та звільняє з посад працівників апарату суду, застосовує до них заохочення та накладає дисциплінарні стягнення.

3. Статтею 157 законопроекту передбачено положення щодо помічників суддів. Варто зазначити, що Верховний Суд України у висновку на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення окремих положень з питань судоустрою і статусу суддів», унесений на розгляд Верховної Ради України народними депутатами України Алексєєвим С.О., Сироїд О.І. та іншими (реєстр. № 4180 від 4 березня 2016 року), висловлював своє бачення щодо розширення статусу помічників суддів шляхом надання їм певних процесуальних повноважень. Вважаємо, що пропозиції до законопроекту № 4180 слід урахувати під час доопрацювання законопроекту, що аналізується.

Щодо розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення»

1. Поданий законопроект, як і будь-який інший, складається з двох структурних складових (частин): перша – основна змістовна частина, що містить норми права, які мають бути інтегровані у відповідні законодавчі акти; друга – прикінцеві положення, які відповідають за процесуальний механізм імплементації першої складової. Прикінцеві положення виконують функції звичайних похідних і допоміжних актів правотворчості.

Водночас Верховний Суд України наголошує, що зміст Прикінцевих та перехідних положень установлює нові підходи для створення системи судоустрою в Україні, не закріплені його основною частиною, зокрема в частині ліквідації Верховного Суду.

При цьому ліквідація Верховного Суду не передбачена також і Прикінцевими положеннями законопроекту № 3524. Отже, Прикінцеві та перехідні положення законопроекту є неприйнятними та такими, що істотно обмежують конституційні гарантії незалежності діючих суддів, а тому їх слід переглянути на відповідність вимогам Конституції України.

Із цього приводу Конституційний Суд України неодноразово наголошував, що *«Конституційний Суд України вважає, що положення Конституції України стосовно незалежності суддів, яка є невід'ємним елементом статусу суддів та їх професійної діяльності, пов'язані з принципом поділу державної влади та обумовлені необхідністю забезпечувати основи конституційного ладу, права людини, гарантувати самостійність і незалежність судової гілки влади»* (абзац другий пункту 3.1 мотивувальної частини Рішення від 3 червня 2013 року № 3-пр/2013).

«Конституційний принцип незалежності суддів забезпечує важливу роль судової гілки влади в механізмі захисту прав і свобод громадян та є запорукою реалізації права на судовий захист, передбаченого статтею 55 Основного Закону України. Будь-яке зниження рівня гарантій незалежності суддів суперечить конституційній вимозі неухильного забезпечення незалежного правосуддя та права громадян на захист прав і свобод незалежним судом, оскільки призводить до обмеження можливостей реалізації цього конституційного права, а отже, суперечить статті 55 Конституції України» (пункт 3 мотивувальної частини Рішення від 3 червня 2013 року № 3-пр/2013).

Суд наголошує на необхідності вилучення зі змісту Прикінцевих та перехідних положень пунктів 4–16 у частині ліквідації Суду як таких, що суперечать Конституції України.

2. Оскільки конституційний статус Верховного Суду залишається без суттєвих змін, то положення законопроекту, з яких випливає ліквідація Суду та припинення повноважень усіх суддів Суду з поступовим формуванням нового складу Верховного Суду шляхом проведення конкурсу, є неприйнятними.

У Монреальській універсальній декларації щодо незалежності правосуддя (Монреаль, 1983) указано, що «розпуск суду не повинен впливати

на суддів, які працюють у ньому. У такому разі вони обов'язково повинні бути переведені до інших судів того самого рівня» (пункт 31).

3. Підтримуючи запропонований у пункті 17 Прикінцевих та перехідних положень законопроекту підхід щодо подальшого призначення суддів, повноваження яких припинилися у зв'язку із закінченням п'ятирічного строку, після підтвердження відповідності займаній посаді за результатами кваліфікаційного оцінювання, а не за конкурсом, необхідно зазначити нижченаведене.

Порядок обрання на посаду судді безстроково визначено законами України «Про судоустрій і статус суддів» та «Про Регламент Верховної Ради України». Зокрема, процедура продовження суддівської кар'єри судді, п'ятирічний строк повноважень якого закінчився, урегульована главою 3 розділу IV Закону України «Про судоустрій і статус суддів» й передбачає низку етапів: подання відповідної письмової заяви кандидатом; перевірка ВККС України відомостей про нього; дослідження суддівського досьє; урахування показників розгляду ним справ за час його роботи; урахування у випадках, передбачених цим Законом, результатів його кваліфікаційного оцінювання. За результатами наведеної вище процедури ВККС України приймає рішення: про рекомендування чи відмову в рекомендуванні для обрання на посаду судді безстроково. Рішення про рекомендування судді надсилається до Верховної Ради України для прийняття відповідного рішення.

Указані судді можуть бути звільнені з посад лише з підстав, визначених Конституцією України. Не обрання цих суддів на посади безстроково в спосіб, не передбачений законом, є проявом політичного впливу законодавчої влади на судову, що з огляду на міжнародні стандарти у сфері судочинства є неприпустимим.

Також зазначаємо, що тривале не обрання суддів на посади безстроково призвело до зупинки роботи низки місцевих судів, а в деяких судах склалася ситуація, коли повноваження здійснювати правосуддя має лише один суддя.

За інформацією ВККС, якщо до кінця цього року Парламентом не буде обрано суддів безстроково, повністю зупинять свою роботу близько 40 судів загальної юрисдикції.

Так, відповідно до пункту 1.3 Європейської хартії про закон «Про статус суддів» щодо кожного рішення стосовно відбору та призначення судді на посаду, підвищення по службі або припинення його повноважень законом має бути передбачено втручання органу, незалежного від виконавчої та законодавчої влади, у складі якого щонайменше половина членів - судді, обрані їх колегами, і в якому було би гарантовано якнайширше представництво суддівського корпусу. Згідно з пунктом 3.3 цієї Хартії там, де процедурою призначення на посаду передбачається проходження випробувального терміну перед тим, як приймається рішення про призначення на посаду на постійній основі, або там, де суддя призначається на посаду на обмежений визначений строк, що може поновлюватися, рішення про не призначення на посаду на постійній основі або про не поновлення призначення може бути винесено лише незалежним органом, про який ідеться в пункті 1.3, або на підставі його пропозиції, рекомендації чи погодження з ним або висловленої ним думки.

Відповідно до пункту 40 Висновку Венеціанської комісії CDL-AD (2010)003 від 16 березня 2010 року призначення судді на посаду безстроково після завершення п'ятирічного строку слід викласти як основну норму, відхилення від якої буде можливим лише за умов, які дозволяють звільнення судді, призначеного безстроково. При цьому Комісія посилається на рішення ЄСПЛ у справі «Штірингер проти Німеччини», у якому зазначається, що «судді, призначені на випробувальний термін, мають отримувати безстрокове призначення не пізніше, ніж через п'ять років перебування на суддівській посаді».

У пункті 51 Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи CM/Rec (2010)12 вказано, що якщо суддю приймають на посаду на випробувальний або на фіксований термін, рішення про підтвердження чи продовження такого призначення має прийматися лише відповідно до пункту 44, щоб забезпечити цілковите дотримання принципу незалежності судової системи. У пункті ж 44 зазначено, що рішення, які стосуються добору та підвищення суддів по службі, мають ґрунтуватися на об'єктивних критеріях, які попередньо визначені законом чи компетентними органами влади. Прийняття таких рішень має базуватися на заслугах з урахуванням кваліфікації, умінь та

потенціалу, необхідних для вирішення справ при застосуванні закону, зберігаючи повагу до людської гідності.

Таким чином, міжнародні стандарти вказують, що після проходження так званого випробувального терміну (п'ятирічного строку) рішення про подальше перебування судді на посаді повинен приймати відповідний незалежний компетентний орган з урахуванням заслуг, кваліфікації, умінь та потенціалу судді.

Крім того, положення міжнародних документів рекомендують беззаперечно дотримуватися одного з ключових елементів незалежності суддів - принципу незмінюваності суддів.

Так, у Висновку № 1 (2001) КРЄС про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів наголошувалося, що практика європейських країн, як правило, полягає в тому, щоб судді призначалися на повний робочий час до досягнення офіційного пенсійного віку. Такий підхід створює найменше проблем з огляду на незалежність (пункт 48).

У пункті 49 Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи CM/Rec (2010)12 зазначено, що забезпечення терміну перебування на посаді та незмінюваності – ключові елементи принципу незалежності суддів; відповідно, судді повинні мати гарантований термін перебування на посаді до часу обов'язкового виходу у відставку, якщо такий існує.

Аналогічні положення викладено в пункті 17 Декларації щодо принципів незалежності судової влади (Хорватія, 14 жовтня 2015 року).

Отже, аналіз міжнародних стандартів дає підстави для висновку про те, що забезпечення терміну перебування на посаді та незмінюваності суддів є ключовими елементами принципу незалежності суддів, а також про те, що звільнення судді з посади (так само як і не обрання судді на посаду після закінчення випробувального строку) має відбуватися за результатами дисциплінарного чи кримінального провадження після проведення належної процедури та на основі підтверджених даних.

4. Пленум наголошує, що пункти 22, 23 і 25 Прикінцевих та перехідних положень слід виключити із законопроекту як такі, що суперечать статтям 22 та 24 Конституції України. Така позиція обґрунтовується тим, що всі судді мають єдиний статус та єдині для всіх гарантії незалежності, однак відповідно до положень законопроекту ставляться в нерівне правове

становище один до одного: дотримання державою гарантій їх незалежності в частині права на отримання суддівської винагороди, щомісячного довічного грошового утримання поставлено в залежність від факту прийняття законопроекту.

Так, більшість діючих на сьогодні суддів були обрані (призначені) на посади суддів відповідно до законодавства УРСР, Закону України від 15 грудня 1992 року 2862-ХІІ «Про статус суддів», чинного Закону.

Указаними положеннями законопроекту судді, які обрані на посади раніше, аніж ті, що будуть призначені на аналогічні посади з набранням чинності законопроектом як законом, у гарантіях незалежності розрізнені, що суперечить вищезазначеним статтям Конституції України.

5. На нашу думку, Прикінцеві та перехідні положення законопроекту мають містити такі норми:

1. Судді, призначені чи обрані на посаду згідно із Законом України від 15 грудня 1992 року № 2862-ХІІ «Про статус суддів», зберігають визначення стажу роботи на посаді судді відповідно до його положень.

Судді, яких призначають чи обирають, мають гарантований термін повноважень до обов'язкового виходу на пенсію чи завершення терміну повноважень там, де це встановлено (до питання про звільнення суддів) (пункт 12 Основних принципів незалежності судових органів, схвалених резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї ООН від 29 листопада та 13 грудня 1985 року).

2. Положення частини третьої статті 142 цього Закону поширюються на суддів, які вийшли у відставку з 1 червня 2015 року.

Висновок затверджений Пленумом Верховного Суду України
01 червня 2016 року