

Керівникові Секретаріату
Конституційного Суду України

ВАСИЛЬКЕВИЧУ Я. І.

Шановний Ярославе Івановичу!

На розгляді у Конституційному Суді України перебуває справа за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України „Про судоустрій і статус суддів“ від 2 червня 2016 року № 1402–VIII, „Про внесення змін до Закону України „Про судоустрій і статус суддів“ та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування“ від 16 жовтня 2019 року № 193–IX (далі – Закон № 193), „Про Вищу раду правосуддя“ від 21 грудня 2016 року № 1798–VIII (далі – Закон № 1798).

Відповідно до пункту 3 частини четвертої статті 59 Закону України „Про Конституційний Суд України“ прошу Вас дати доручення щодо підготовки науково-експертного висновку до 27 грудня 2019 року по суті конституційного подання та висловити позицію щодо таких питань:

– чи узгоджується зменшення складу Верховного Суду, втрата статусу судді Верховного Суду, проведення відбору суддів до касаційних судів у складі Верховного Суду, переведення суддів Верховного Суду до відповідних апеляційних судів з частинами другою, третьою статті 125, частинами першою, другою, п'ятою, шостою статті 126, частинами першою, другою статті 128 Конституції України;

– чи є зменшення розміру суддівської винагороди порушенням гарантії незалежності судді та гарантії щодо фінансування та належні умови для функціонування судів і діяльності суддів (частини перша, друга статті 126, частина перша статті 129, частина перша статті 130 Конституції України);

– чи узгоджується зі статтею 131, іншими статтями розділу VIII „Правосуддя“ Конституції України повноваження Вищої ради правосуддя призначати членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та право отримувати матеріали судової справи (їх копії) та пояснення від суддів чи прокурорів щодо судових справ;

– чи узгоджується припинення повноважень членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, формування нового складу цього органу та зменшення його складу зі статтею 6, 19, частиною першою статті 126, частиною першою статті 129, статтею 130¹ Конституції України;

– чи узгоджується утворення, статус, склад (залучення трьох осіб з числа міжнародних експертів, запропонованих міжнародними та іноземними організаціями), завдання та повноваження Комісії з питань добroчесності та етики, зокрема, щодо здійснення дисциплінарного провадження щодо судді та судді Верховного Суду, відсторонення судді від здійснення правосуддя з частиною першою статті 38, розділом VIII „Правосуддя“ Конституції України, зокрема її статтею 131;

– чи є залучення до складу Комісії з питань добroчесності та етики міжнародних експертів, запропонованих міжнародними та іноземними організаціями (стаття 28¹ Закону № 1798), участю в управлінні державними справами (частина перша статті 38 Конституції України);

– чи передбачає Закон № 193 передачу повноважень Дисциплінарної палати Вищої ради правосуддя до Комісії з питань добroчесності та етики і чи узгоджується це та здійснення цією Комісією контролю за прозорістю діяльності Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України зі статтею 131 Конституції України.

Також прошу забезпечити підготовку інформаційно-аналітичної довідки щодо практики та досвіду органів конституційної юрисдикції зарубіжних держав стосовно поставлених питань.

Додаток: копія конституційного подання на 16 аркушах.

З повагою

суддя-доповідач

П. Т. ФІЛЮК

Судді
Конституційного Суду України
ФІЛЮКУ П. Т.

Шановний Петре Тодосьовичу!

На виконання Вашого доручення від 05 грудня 2019 року № 21/7633 Правовим департаментом Секретаріату Конституційного Суду України підготовлено:

- Висновок на конституційне подання Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України „Про судоустрій і статус суддів“ від 2 червня 2016 року № 1402–VIII, „Про внесення змін до Закону України „Про судоустрій і статус суддів“ та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування“ від 16 жовтня 2019 року № 193–IX, „Про Вищу раду правосуддя“ від 21 грудня 2016 року № 1798–VIII з урахуванням питань, поставлених у Вашому дорученні (на 49 арк., додається);
- Інформаційно-аналітичну довідку щодо практики органів конституційної юрисдикції зарубіжних держав стосовно питань винагороди судді, відсторонення його від посади та статусу агентства з питань добросередності (на 11 арк., додається).

З повагою

керівник Секретаріату

Я. І. ВАСИЛЬКЕВИЧ

20 21/0109, 21/0110
27 12 19

ВИСНОВОК

на конституційне подання Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України „Про судоустрій і статус суддів“ від 2 червня 2016 року № 1402–VIII, „Про внесення змін до Закону України „Про судоустрій і статус суддів“ та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування“ від 16 жовтня 2019 року № 193–IX, „Про Вищу раду правосуддя“ від 21 грудня 2016 року № 1798–VIII

I. Зміст конституційного подання

Суб’єкт права на конституційне подання – Верховний Суд – звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням¹ визнати такими, що не відповідають:

- частині першій статті 6, частинам першій, п’ятій, шостій, сьомій статті 126, підпункту 4 пункту 16¹ розділу XV „Перехідні положення“ Конституції України (є неконституційними), положення частини першої статті 37 Закону України „Про судоустрій і статус суддів“ від 2 червня 2016 року № 1402–VIII² (далі – Закон № 1402) у їх взаємозв’язку із пунктами 4 – 7 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону України „Про внесення змін до Закону України „Про судоустрій і статус суддів“ та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування“ від 16 жовтня 2019 року № 193–IX³ (далі – Закон № 193);
- частинам першій, другій статті 55 Конституції України (є неконституційними), положення частини першої статті 37 Закону № 1402 у їх взаємозв’язку із пунктами 4 – 7 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193;
- частині першій статті 126 Конституції України (є неконституційними), положення пункту 3 частини третьої статті 135 Закону № 1402 у редакції Закону № 193;
- частині першій статті 126, частині першій статті 131 Конституції України (є неконституційними), положення пункту 9 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193;

¹ Наразі на розгляді в Конституційному Суді України перебувають два конституційних подання щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону № 1402, а саме:

– Верховного Суду України від 6 жовтня 2016 року щодо відповідності (конституційності) окремих положень пунктів 4, 7, 8, 9, 11, 13, 14, 17, 20, 22, 23, 25 розділу XII „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 1402 положенням статті 6, частин першої, другої статті 8, частини другої статті 19, частин першої, другої статті 24, частин першої, другої статті 55, частин першої, п’ятої, шостої статті 126 Конституції України;

– 51 народного депутата України від 18 квітня 2019 року щодо відповідності Конституції України (конституційності) другого речення частини четвертої статті 54, частини дев’ятої статті 56 Закону № 1402.

² Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31. – Ст. 545.

³ Голос України. – 2019. – 6 листопада.

27 21/8109
12 19

- частині першій статті 126 Конституції України (є неконституційними), положення частини першої статті 94 Закону № 1402 у редакції Закону № 193;
- частині першій статті 126, частині першій статті 131 Конституції України (є неконституційними), положення статті 28¹ Закону України „Про Вищу раду правосуддя“ від 21 грудня 2016 року № 1798–VIII⁴ (далі – Закон № 1798);
- частині другій статті 131 Конституції України (є неконституційними), положення частин другої, третьої, четвертої статті 24 Закону № 1798 та пункту 10 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193;
- частині першій статті 8, частині першій статті 126 Конституції України (є неконституційними), положення частини восьмої статті 31, частини першої статті 42, частини третьої статті 47, частини четвертої статті 48 Закону № 1798.

Аналіз змісту конституційного подання, відповідних положень Конституції України, законів України, а також юридичних позицій Конституційного Суду України в аспекті питань, порушених у конституційному поданні та поставлених суддею-доповідачем⁵, дає підстави говорити про таке.

⁴ Відомості Верховної Ради України. – 2017. – № 7-8. – Ст. 50.

⁵ 1. Чи узгоджується зменшення складу Верховного Суду, втрата статусу судді Верховного Суду, проведення відбору суддів до касаційних судів у складі Верховного Суду, переведення суддів Верховного Суду до відповідних апеляційних судів з частинами другою, третьою статті 125, частинами першою, другою, п'ятою, шостою статті 126, частинами першою, другою статті 128 Конституції України?

2. Чи є зменшення розміру суддівської винагороди порушенням гарантії незалежності судді та гарантії щодо фінансування та належних умов для функціонування судів і діяльності суддів (частини перша, друга статті 126, частина перша статті 129, частина перша статті 130 Конституції України)?

3. Чи узгоджується зі статтею 131, іншими статтями розділу VIII „Правосуддя“ Конституції України повноваження Вищої ради правосуддя призначати членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та право отримувати матеріали судової справи (іх копії) та пояснення суддів чи прокурорів щодо судових справ?

4. Чи узгоджується припинення повноважень членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, формування нового складу цього органу та зменшення його складу зі статтею 6, 19, частиною першою статті 126, частиною першою статті 129, статтею 130¹ Конституції України?

5. Чи узгоджується утворення, статус, склад (залучення трьох осіб з числа міжнародних експертів, запропонованих міжнародними та іноземними організаціями), завдання та повноваження Комісії з питань добroчесності та етики, зокрема, щодо здійснення дисциплінарного провадження щодо судді та судді Верховного Суду, відсторонення судді від здійснення правосуддя з частиною першою статті 38, розділом VIII „Правосуддя“ Конституції України, зокрема, її статтею 131?

6. Чи є залучення до складу Комісії з питань добroчесності та етики міжнародних експертів, запропонованих міжнародними та іноземними організаціями (стаття 28¹ Закону № 1798), участю в управлінні державними справами (частина перша статті 38 Конституції України)?

7. Чи передбачає Закон № 193 передачу повноважень Дисциплінарної палати Вищої ради правосуддя до Комісії з питань добroчесності та етики і чи узгоджується це та здійснення цією Комісією контролю за прозорістю діяльності Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України зі статтею 131 Конституції України?

II. Аналіз конституційного подання

1. Щодо відповідності частини першої статті 37 Закону № 1402 у її взаємозв'язку із пунктами 4 – 7 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193 частині першій статті 6, частинам першій, другій статті 55, частинам першій, п'ятій, шостій, сьомій статті 126, підпункту 4 пункту 16¹ розділу XV „Перехідні положення“ Конституції України

Згідно з частиною першою статті 37 Закону № 1402 (у редакції до внесення змін Законом № 193) до складу Верховного Суду могло входити не більше двохсот суддів. Підпунктом 1 пункту 1 розділу I Закону № 193 у частині першій статті 37 Закону № 1402 слова „не більше двохсот“ було замінено словами „не більше ста“. Таким чином, відбулося скорочення кількості суддів Верховного Суду вдвічі.

У пояснювальній записці до проекту Закону України „Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування“⁶ (реєстраційний № 1008 від 29 серпня 2019 року) (далі – Законопроект № 1008) не зазначено підстав і мотивів таких змін.

1.1. Кількість суддів Верховного Суду не є предметом регулювання Конституції України. До набрання чинності Законом України „Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)“ від 2 червня 2016 року Закон № 1401–VIII⁷ (далі – Закон № 1401) кількість суддів Верховного Суду України визначалася по-різному: Верховною Радою України (частина друга статті 41 Закону України „Про судоустрій України“ від 5 червня 1981 року № 2022–Х⁸) або Президентом України за поданням Голови Верховного Суду України, погодженим з Радою суддів України (друге речення частини першої статті 48 Закону України „Про судоустрій України“ від 7 лютого 2002 року № 3018–ІІІ⁹). Так, Указом Президента України „Про кількість суддів Верховного Суду України“ від 7 жовтня 2005 року № 1427/2005¹⁰ було установлено, що кількість суддів Верховного Суду України становить 95 осіб (до цього було 85)¹¹.

⁶ Назву Законопроекту № 1008 під час його підготовки до другого читання було змінено на Закон України „Про внесення змін до Закону України „Про судоустрій і статус суддів“ та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування“.

⁷ Відомості Верховної Ради. – 2016. – № 28. – Ст. 532.

⁸ Відомості Верховної Ради. – 1981. – № 24. – Ст. 357.

⁹ Відомості Верховної Ради. – 2002. – № 27-28. – Ст. 180.

¹⁰ Урядовий кур'єр. – 2005. – 11 жовтня.

¹¹ Історія Верховного Суду України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/documents/DCEF80B885A1C8B8C225812F002DA85E> Дата звернення 10 грудня 2019 року.

Відповідно до частини першої статті 39 Закону України „Про судоустрій і статус суддів“ від 7 липня 2010 року № 2453–VI¹² (далі – Закон № 2453) до складу Верховного Суду України входили двадцять суддів – по п'ять суддів відожної спеціалізованої юрисдикції (цивільної, кримінальної, господарської, адміністративної).

Законом України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розгляду справ Верховним Судом України“ від 20 жовтня 2011 року № 3932–VI¹³ (далі – Закон № 3932) частину першу статті 39 Закону № 2453 було викладено в новій редакції. Положеннями частини першої статті 39 Закону № 2453 у редакції Закону № 3932 передбачалося, що до складу Верховного Суду України входили сорок вісім суддів. Законом України „Про забезпечення права на справедливий суд“ від 12 лютого 2015 року № 192–VIII¹⁴ (далі – Закон № 192) Закон № 2453 було викладено у новій редакції, згідно з якою склад Верховного Суду України також лишився незмінним.

Згідно з частиною першою статті 37 Закону № 1402 до внесення змін Законом № 193 до складу Верховного Суду входили судді у кількості не більше двохсот.

Із зазначеного випливає, що кількість суддів Верховного Суду України змінювалася як в бік збільшення їх чисельності, так і в бік її зменшення, визначалася різними суб’єктами та різними актами. При цьому такі зміни відбувалися з 2005 року з інтервалами у 5 років, 1 рік, 5 років та 3 роки.

Наразі відповідно до статті 125 Конституції України судоустрій в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації і визначається законом (частина перша); Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України (частина третя). Згідно з пунктом 14 частини першої статті 92 Конституції України виключно законами України визначаються судоустрій, судочинство, статус суддів.

Таким чином, чисельність Верховного Суду визначається законодавцем.

1.2. В Україні визнається і діє принцип верховенства права (частина перша статті 8 Конституції України).

За юридичними позиціями Конституційного Суду України:

- „основними елементами конституційного принципу верховенства права є справедливість, рівність, правова визначеність“¹⁵;
- „верховенство права – це панування права в суспільстві; верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у законі, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо; всі ці елементи права об’єднуються якістю, що відповідає ідеології

¹² Офіційний вісник України. – 2010. – 30 липня – Ст. 1900.

¹³ Відомості Верховної Ради. – 2012. – № 22. Ст. 221.

¹⁴ Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 18, № 19-20. Ст. 132.

¹⁵ Абзац другий підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 26 квітня 2018 № 1-р/2018 (справа про оподаткування пенсій і щомісячного довічного грошового утримання).

справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України; **справедливість** – одна з основних засад права, є вирішальною у визначені його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права; у сфері реалізації права **справедливість проявляється, зокрема, у рівності всіх перед законом, цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення** (підпункт 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004). Конституційний Суд України в абзаці другому пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 11 жовтня 2005 року № 8-рп/2005 зазначив, що **діяльність правотворчих і правозастосовчих органів держави має здійснюватися за принципами справедливості, гуманізму, верховенства і прямої дії норм Конституції України**, а повноваження – у встановлених Основним Законом України межах і відповідно до законів¹⁶:

– „Конституційний Суд України у Рішенні від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010 вказав, що одним із елементів конституційного принципу верховенства права є **принцип правової визначеності**, у якому стверджується, що **обмеження** основних прав людини та громадянина і **втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлюваних такими обмеженнями**; обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної (абзац третій підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини). **Конституційні принципи, на яких базується здійснення прав і свобод людини і громадянина в Україні**, включаючи і право на пенсійне забезпечення, **передбачають правові гарантії, правову визначеність і пов'язану з ними передбачуваність** законодавчої політики у сфері пенсійного забезпечення, необхідні для того, щоб учасники відповідних правовідносин **мали можливість завбачати наслідки своїх дій і бути впевненими у своїх законних очікуваннях, що набуте ними на підставі чинного законодавства право, його зміст та обсяг буде ними реалізовано** (абзац третій пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 11 жовтня 2005 року № 8-рп/2005).

У Доповіді „Верховенство права“, яка схвалена Європейською Комісією „За демократію через право“ (Венеціанською Комісією) на 86-му пленарному засіданні (25-26 березня 2011 року), наголошено, що принцип правової визначеності є ключовим у питанні довіри до судової системи і верховенства права; держава зобов’язана дотримуватися та застосовувати у прогнозований і послідовний спосіб ті закони, які вона ввела в дію (пункт 44); правова визначеність передбачає, що норми права повинні бути зрозумілими і точними, а також спрямованими на забезпечення постійної прогнозованості ситуацій і правових відносин (пункт 46); парламентові не може бути дозволено зневажати основоположні права людини внаслідок ухвалення нечітких законів (пункт 47); **правова визначеність** означає також, що **необхідно у цілому дотримуватися зобов’язань або обіцянок, які взяла на себе держава перед людьми (поняття „законних очікувань“)** (пункт 48).

Конституційний Суд України вважає, що **принцип правової визначеності** вимагає від **законодавця** чіткості, зрозуміlosti, однозначності правових норм, **їх передбачуваності** (прогнозованості) для забезпечення стабільного правового становища людини¹⁷.

– „**Принцип верховенства права**, відповідно до якого „Конституція України має найвищу юридичну силу“ (частина друга статті 8 Основного Закону України), а також **принцип поділу влади**, згідно з яким „органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої

¹⁶ Абзац другий, третій підпункту 4.3 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 26 квітня 2018 № 1-р/2018 (справа про оподаткування пенсій і щомісячного довічного грошового утримання).

¹⁷ Абзац шостий – дев’ятий підпункту 4.3 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 26 квітня 2018 № 1-р/2018 (справа про оподаткування пенсій і щомісячного довічного грошового утримання).

повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України“ (частина друга статті 6 Конституції України). На підставі зазначених принципів Конституційний Суд України наголошує, що Верховна Рада України, здійснюючи законодавче регулювання суспільних відносин, зобов’язана забезпечити верховенство Конституції України¹⁸.

Отже, при визначенні чисельності Верховного Суду законодавець має враховувати, що зменшення кількості суддів Верховного Суду має бути поетапним (розведеним у часі) і не може відбуватися занадто часто, оскільки призначенні суддів вже мають відповідний статус та право обіймати посаду безстроково. В іншому випадку ці зміни призводять до порушення принципу юридичної визначеності і передбачуваності (прогнозованості), який є складовою принципу верховенства права.

Проте з 2005 року Верховна Рада України чотири рази змінювала законодавчі положення, які визначали чисельність Верховного Суду (Верховного Суду України), востаннє – 3 роки тому.

У підпункті 4 пункту 16¹ розділу XV „Перехідні положення“ Конституції України передбачено, що відповідність займаній посаді судді, якого призначено на посаду строком на п’ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом України „Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)“, має бути оцінена в порядку, визначеному законом; виявлення за результатами такого оцінювання невідповідності судді займаній посаді за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності чи відмова судді від такого оцінювання є підставою для звільнення судді з посади; порядок та вичерпні підстави оскарження рішення про звільнення судді за результатами оцінювання встановлються законом.

Отже, частина суддів, у тому числі і судді Верховного Суду, вже пройшли оцінювання і конкурсні відбори. За результатами конкурсного відбору¹⁹ новий Верховний Суд фактично почав діяти 15 грудня 2017 року.

Через 7 місяців після завершення формування Верховного Суду законодавець вдвічі скоротив кількість суддів Верховного Суду. При цьому деякі з суддів нового Верховного Суду встигли пропрацювати близько 2 років, а інші лише 7 місяців.

В умовах частих змін законодавчого регулювання чисельності Верховного Суду кандидат на посаду судді Верховного Суду об’єктивно не може бути впевненим у своїх правомірних очікуваннях щодо стабільності набутого ним статусу судді Верховного Суду.

¹⁸ Пункт 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 27 лютого 2018 року № 4-р/2018.

¹⁹ Перший конкурс до нового Верховного Суду було розпочато у листопаді 2016 року і завершили в липні 2017 року; 11 листопада 2017 року 113 суддів склали присягу. Другий конкурс було розпочато у серпні 2018 року і завершено у березні 2019 року; 7 травня 2019 року ще 80 суддів склали присягу (таким чином, на посаду судді Верховного Суду було призначено 193 особи).

У Висновку щодо змін до законодавчих актів, які регулюють статус Верховного Суду та органів суддівського врядування, схваленому Європейською Комісією „За демократію через право“ (далі – Венеційська комісія) на 121-му пленарному засіданні (Венеція, 6-7 грудня 2019 року) CDL (2019) 027 (далі – Висновок)²⁰ зазначено, що „існує чіткий зв’язок між стабільністю судової системи та її незалежністю. Довіра до судової влади може зростати лише в рамках стабільної системи. Хоча судові реформи в Україні вважаються необхідними для підвищення довіри громадськості до органів судової системи, стійка інституційна нестабільність, коли реформи слідують за змінами політичної влади, також може бути шкідливою для довіри суспільства до судової влади як незалежної та неупередженої інституції“ (пункт 13); „принцип стабільності та узгодженості законів має важливе значення для передбачуваності законів для окремих осіб, включаючи суддів та інших осіб, які працюють в уражених інституціях. Часті зміни правил, що стосуються судових установ та призначення, можуть привести до різних тлумачень, включаючи навіть твердження про недобросовісні наміри цих змін“ (пункт 14).

Таким чином, вважаємо, що Верховна Рада України має повноваження щодо зміни кількості суддів Верховного Суду. Водночас нове скорочення законодавцем кількості суддів Верховного Суду після недавнього завершення його формування без запровадження переходного періоду та забезпечення гарантій збереження суддями Верховного Суду набутого статусу суперечить таким елементам конституційного принципу верховенства права, як правова визначеність, правова передбачуваність, правомірні очікування та справедливість, тому положення частини першої статті 37 Закону № 1402 у редакції Закону № 193 не відповідають частинам першій, другій статті 8 Конституції України.

1.3. У Конституції України закріплено, що Україна є демократичною, правою державою (стаття 1); права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов’язком держави (частина друга статті 3); права і свободи людини і громадянина захищаються судом; кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (частини перша, друга статті 55); правосуддя в Україні здійснюють виключно суди (частина перша статті 124); правосуддя здійснюють судді (перше речення частини першої статті 127).

Відповідно до Конституції України Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України (частина третя статті 125). Його повноваження

²⁰ Opinion on amendments to the legal framework governing the Supreme Court and judicial governance bodies, adopted by the Venice Commission at its 121st Plenary Session (Venice, 6-7 December 2019) // [Електронний ресурс].

– Режим доступу: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD%282019%29027-e&fbclid=IwAR2Btt5yAq7NIYXVEy0Pj_aSR8xAy4gzFwNMTAPMHs2RT2xqhzVqWmh9gX4.

визначаються законом. Наразі коло повноважень Верховного Суду лишається незмінним, що при скороченні законодавцем чисельності Верховного Суду вдвічі може привести до перенавантаження Верховного Суду і порушення ним розумних строків²¹ при розгляді справ, а отже, до порушення права людини і громадянина на доступ до правосуддя.

Венеційська Комісія у Висновку також констатувала, що „скорочення кількості суддів призведе до ще більшого накопичення справ і поставить під загрозу функціонування Верховного Суду. Через велику кількість справ (близько 70 000 справ), Верховний Суд не матиме можливість приймати належним чином обґрунтовані рішення упродовж розумного строку, що суперечитиме статті 6“ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Європейська Конвенція з прав людини; ЕКПЛ) (пункт 43).

Отже, законодавець при визначенні чисельності суддів Верховного Суду має виходити з практичної доцільності, обумовленої повноваженнями, покладеними на Верховний Суд, та необхідністю в ефективному забезпеченні Верховним Судом права людини і громадянина на захист у суді в розумні строки.

Зменшення чисельності Верховного Суду, передбачене Законом № 193, не було обумовлене зміною обсягу його повноважень та може привести до зниження ефективності реалізації громадянами гарантованого Конституцією України права на судовий захист.

Зважаючи на викладене, вважаємо, що положення частини першої Закону № 1402 у редакції Закону № 193 не відповідають частинам першій, другій статті 55 Конституції України.

До відома: Президентом України до Верховної Ради України внесено проект Закону України „Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України щодо удосконалення перегляду судових рішень в апеляційному та касаційному порядку“ (реєстр. № 2314 від 25 жовтня 2019 року)²² (далі – Законопроект № 2314), метою і завданням якого є комплексне врегулювання питань організації діяльності Верховного Суду задля виконання останнім основного свого завдання – забезпечення єдності та сталості судової

²¹ За положеннями Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 року кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення (пункт 1 статті 6). Ратифікуючи Конвенцію, держава бере на себе зобов'язання гарантувати кожній особі, котра знаходитьться під її юрисдикцією права та свободи, закріплені в Конвенції, включаючи право на справедливий судовий розгляд протягом розумного строку в сенсі статті 6 Конвенції. Конвенція покладає на Договірні держави обов'язок організувати свою правову систему у спосіб, який би дозволив судам дотримуватись вимог частини першої статті 6, зокрема, вимогу вирішення справ протягом „розумного строку“.

²² Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим посилання: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67187 (станом на 12 грудня 2019 року).

практики; збалансування навантаження справами між різними юрисдикціями та сприяння швидкому розгляду справ. У пояснівальній записці до Законопроекту № 2314, зокрема, зазначається, що „прийняття Закону дасть змогу поліпшити доступ до правосуддя громадян України, забезпечить їх право на своєчасне та справедливе судове рішення“. Законопроект № 2314 прийнято за основу 3 грудня 2019 року.²³

У Висновку Венеційська Комісія також зазначила, що „в принципі, мета зменшення доступу до Верховного Суду та обмеження його вирішенням питань права, а не проведенням всеобщого перегляду є вагомою метою реформи. Проте Закон № 193 не дотримується послідовності такої реформи. Спочатку повинні бути прийняті процесуальні фільтри, а Верховний Суд повинен вирішити його сучасні накопичені справи, оскільки фільтри матимуть ефект лише стосовно майбутніх справ (застосування із зворотною силою вилучення з реєстру справ, які перебувають наразі на розгляді, викликало б серйозні питання доступу до судів відповідно до статті 6 ЄСПЛ). Після того, як накопичені справи будуть розглянуті і рівень завантаженості справами, які постійно надходять, буде зменшений за допомогою фільтрів, кількість суддів можливо поступово зменшувати. Це буде залежати від рівня завантаженості справами, які залишаться, що виникає внаслідок ефективності фільтрів, в той час як необхідно враховувати достатню кількість часу для того, щоб судді серйозно розглянули справи, в яких поставлені важливі принципові питання. Таке зменшення чисельності суддів можливо досягти шляхом природного зменшення кількості (виходу на пенсію) або добровільного переведення. Отже, зміни, передбачені Законом № 193, неможливо розглядати як загальну реформу, яка могла б обґрунтувати переведення або навіть звільнення суддів проти їх волі“ (пункти 49, 50).

1.4. Одночасно із зменшенням чисельності Верховного Суду законодавець у Законі № 193 визначив нову процедуру відбору суддів до Верховного Суду та наслідки відбору для тих, хто його не пройде.

Так, відповідно до розділу II „Прикінцеві та переходні положення“ Закону № 193 кількість посад у кожному з касаційних судів у складі Верховного Суду визначається з урахуванням вимог цього Закону щодо палат, які обов'язково створюються у касаційному суді, порядку формування Великої Палати Верховного Суду та з урахуванням інших визначених законом вимог

²³ У висновку Головного науково-експертного управління від 11 листопада 2019 року містяться суттєві зауваження до Законопроекту № 2314, зокрема, щодо визнання касаційного суду лише „судом права“ та запровадження жорстких обмежень стосовно подання касаційних скарг (пункт 2); застосування у проекті таких оціночних понять як „не викликає розумних сумнівів“ та „є очевидним“ без чіткого визначення відповідних критеріїв (пункт 9); виключення з підстав для скасування судового рішення та направлення справи на новий розгляд недослідження судом зібраних у справі доказів (пункт 12); розширення переліку малозначних справ у статті 19 Цивільного процесуального кодексу України (пункт 14).

(пункт 4); Вища кваліфікаційна комісія суддів України протягом двох місяців з дня формування її нового складу проводить відбір суддів до касаційних судів у складі Верховного Суду із числа суддів відповідних касаційних судів Верховного Суду за критеріями професійної компетентності, етики та доброчесності; порядок проведення відбору суддів до касаційних судів у складі Верховного Суду затверджується Вищою кваліфікаційною комісією суддів України за погодженням із Вищою радою правосуддя (пункт 5); судді касаційних судів у складі Верховного Суду продовжують здійснювати правосуддя у межах повноважень, визначених процесуальним законом, до моменту прийняття відповідного рішення Вищою радою правосуддя; останнім днем роботи судді касаційного суду у складі Верховного Суду, який не пройшов процедуру відбору, передбачену пунктом 5 цього розділу, є дата, зазначена у рішенні Вищої ради правосуддя (пункт 6); судді Верховного Суду, які не пройшли процедуру відбору, передбачену пунктом 5 цього розділу, можуть бути переведені до відповідних апеляційних судів з урахуванням рейтингу, сформованого за результатами відбору (пункт 7).

Із зазначених положень вбачається, що суддя касаційного суду у складі Верховного Суду, аби зберегти статус судді, зобов'язаний проходити повторну процедуру відбору до Верховного Суду. Це дасть йому можливість або залишитися суддею Верховного Суду, або бути переведеним до відповідного апеляційного суду на підставі рейтингу, сформованого за результатами відбору.

При цьому Закон № 193 визначає, що останнім днем роботи судді касаційного суду у складі Верховного Суду, який не пройшов процедуру відбору, передбачену пунктом 5 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193, є дата, зазначена у рішенні Вищої ради правосуддя. Тобто суддя касаційного суду у складі Верховного Суду може припинити свої повноваження до переведення до відповідного апеляційного суду. Судді касаційного суду у складі Верховного Суду, які не виявили бажання брати участь у конкурсі на посаду судді Верховного Суду або бути переведеними до відповідного апеляційного суду, не мають ніякої альтернативи і можуть втратити статус судді, за невизначену процедурою.

Венеційська Комісія у Висновку зазначає, що „зменшення кількості суддів Верховного Суду викликає низку питань, в тому числі питання щодо критеріїв та процедури оцінки суддів, які беруть участь у розгляді справи, переведення суддів з нижчими рейтингами до апеляційних судів проти їх волі та звільнення суддів“ (пункт 35).

Отже, законодавець мав би передбачити відповідні гарантії для суддів, які не пройдуть відбір, і запропонувати їм інші можливі варіанти збереження статусу.

У Висновку Венеційська Комісія також зауважує, що „оцінювання суддів, як правило, призначено для покращення роботи судді та прийняття рішення про

підвищення кваліфікації суддів. Стосовно підвищення, негативний результат оцінки означає, що застосовується статус-кво. У цьому випадку метою оцінювання є вибір між статусом кво та тим, що фактично є переведенням судді в суд нижчої інстанції і може викликати переведення в іншу частину країни або навіть звільнення з посади. Хоча офіційно це не є дисциплінарним стягненням, негативний результат процедури оцінювання тягне за собою негативні наслідки для незмінюваності суддів та їх безпеки, що є наслідком, який нагадує наслідки дисциплінарних санкцій. Крім того, на відміну від дисциплінарних стягнень, заснованих на конкретних порушеннях, критерій оцінювання є загальними і залишають широкі межі розсуду для органу, який проводить таке оцінювання. Натомість, процес, передбачений Законом № 193, складає перевірку суддів Верховного Суду. Лише цього року була призначена велика кількість суддів Верховного Суду. Тому здається, що передчасно оцінювати їх досягнення“ (пункт 60).

Статтею 126 Конституції України гарантовано, що суддя обіймає посаду безстроково (частина п'ята); підставами для звільнення судді є: неспособність виконувати повноваження за станом здоров'я; порушення суддею вимог щодо несумісності; вчинення істотного дисциплінарного проступку, грубе чи систематичне нехтування обов'язками, що є несумісним зі статусом судді або виявило його невідповідність займаній посаді; подання заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням; незгода на переведення до іншого суду у разі ліквідації чи реорганізації суду, в якому суддя обіймає посаду; порушення обов'язку підтвердити законність джерела походження майна (частина шоста); повноваження судді припиняються у разі: досягнення суддею шістдесяти п'яти років; припинення громадянства України або набуття суддею громадянства іншої держави; набрання законної сили рішенням суду про визнання судді безвісно відсутнім або оголошення померлим, визнання недієздатним або обмежено дієздатним; смерті судді; набрання законної сили обвинувальним вироком щодо судді за вчинення ним злочину (частина сьома).

Таким чином, в Основному Законі України закріплено вичерпні підстави для звільнення судді та припинення ним повноважень, що унеможливлює законодавче розширення чи звуження таких підстав. Відповідно до повноважень, передбачених пунктом 3 частини першої статті 85, пунктом 14 частини першої статті 92 Конституції України, Верховна Рада України має право визначати в законах України порядок, умови та наслідки звільнення судді з посади.

Серед визначених у Конституції України підстав для звільнення судді з посади та припинення ним повноважень немає підстав, передбачених Законом № 193. Суддя обіймає посаду безстроково. Крім того, судді Верховного Суду набули свого статусу за результатами добору, проведеного відповідно до стандартів Ради Європи, про що зазначено у Висновку Венеційської Комісії, а саме: „судді, призначенні до Верховного Суду, пройшли процес, який було

визнано таким, що відповідав європейським стандартам добору суддів, що було позитивним результатом попередніх реформ“ (пункт 41).

Конституцією України також гарантовано, що вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється (частина друга 126 Конституції України). Тому передбачена Конституцією України вичерпність підстав для звільнення судді та припинення ним повноважень є однією з складових гарантування Конституцією і законами України незалежності і недоторканності судді (частина перша статті 126 Конституції України) та унеможливлення впливу на суддю через усунення його з посади. Зменшення чисельності суддів можливо було б досягти шляхом природного зменшення кількості суддів (виходу у відставку чи на пенсію) або їх добровільного переведення.

Гарантії незалежності суддів неодноразово були предметом розгляду Конституційного Суду України, який сформулював низку юридичних позицій з цього питання, зокрема:

- „визначені Конституцією та законами України гарантії незалежності суддів є невід'ємним елементом їх статусу, поширяються на всіх суддів України та є необхідною умовою здійснення правосуддя неупередженим, безстороннім і справедливим судом“²⁴;

- „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 гарантії 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“²⁵;

- „незалежність як складова конституційного статусу суддів гарантується Конституцією України і забезпечується, зокрема, особливим порядком їх обрання або призначення на посаду та звільнення з посади, забороною впливу на них у будь-який спосіб, захистом професійних інтересів суддів, підкоренням судді лише закону при здійсненні правосуддя, державним фінансуванням та належними умовами для функціонування судів і діяльності суддів шляхом визначення у Державному бюджеті України окремо видатків на утримання судів, притягненням винних осіб до юридичної відповідальності за неповагу до суду і судді, здійсненням суддівського самоврядування (пункт 27 частини першої статті 85, частини другої, четверта, п'ята статті 126, частини третьої, четвертої, шостої статті 127, стаття 128, частини перша, п'ята статті 129, стаття 130, пункт 1 частини першої статті 131 Основного Закону України).

Конституційний Суд України неодноразово зазначав, що конституційний принцип незалежності суддів забезпечує важливу роль судової влади в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянства та є запорукою реалізації права на судовий захист, передбаченого частиною першою статті 55 Основного Закону України; 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 й права людини, гарантувати самостійність і незалежність судової влади; гарантії незалежності суддів як необхідні умови здійснення правосуддя неупередженим, безстороннім і справедливим судом встановлені у базових

²⁴ Абзац п'ятій підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 3 червня 2013 року № 3-рп/2013.

²⁵ Абзац другий пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 3 червня 2013 року № 3-рп/2013.

законах з питань судоустрою, судочинства, статусу суддів, мають конституційний зміст і разом з визначеними Основним Законом України складають єдину систему гарантій незалежності суддів та повинні бути реально забезпечені; конституційний статус судді дає підстави ставити до судді високі вимоги і зберігати довіру до його компетентності та неупередженості, передбачає надання йому в майбутньому статусу судді у відставці, що також є гарантією належного здійснення правосуддя (рішення від 20 березня 2002 року № 5-рп/2002 у справі щодо пільг, компенсацій і гарантій, від 1 грудня 2004 року № 19-рп/2004 у справі про незалежність суддів як складову їхнього статусу, від 11 жовтня 2005 року № 8-рп/2005 у справі про рівень пенсії і щомісячного довічного грошового утримання, від 22 травня 2008 року № 10-рп/2008 у справі щодо предмета та змісту закону про Державний бюджет України, від 3 червня 2013 року № 3-рп/2013 у справі щодо змін умов виплати пенсій і щомісячного довічного грошового утримання суддів у відставці)“²⁶.

– Конституція України „визначає зasadничі підходи до забезпечення незалежності і недоторканності суддів, а отже, ставить їх на найвищий щабель захисту – конституційний рівень. Законами України може бути розширеній обсяг гарантій незалежності і недоторканності суддів, який має бути достатнім для здійснення ними своєї діяльності неупереджено, об'єктивно, безсторонньо та незалежно.

Закріплення на конституційному рівні положення, відповідно до якого правосуддя в Україні здійснюють виключно суди, та положення щодо незалежності суддів створює найважливішу гарантію додержання конституційних прав і свобод людини і громадянина. Таке закріплення спрямоване на створення ефективного механізму виконання покладених на судову владу завдань, які полягають, насамперед, у захисті прав і свобод людини і громадянина, забезпечені верховенства права та конституційного ладу в державі.

Конституційний Суд України у Рішенні від 3 червня 2013 року № 3-рп/2013 у справі щодо змін умов виплати пенсій і щомісячного довічного грошового утримання суддів у відставці зазначив, що положення Конституції України стосовно незалежності суддів „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 підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини).

Отже, захищеність суддів на рівні Конституції України є найважливішою гарантією незалежності судової влади, неупередженого, об’єктивного, безстороннього та незалежного виконання суддями своїх обов’язків щодо захисту прав і свобод людини і громадянина, забезпечення верховенства права та конституційного ладу в державі²⁷;

– „Із набуттям статусу судді пов’язане й набуття передбачених Конституцією та законами України гарантій незалежності, на чому неодноразово наголошував Конституційний Суд України у своїх рішеннях. Так, зокрема, у Рішенні від 1 грудня 2004 року № 19-рп/2004 Конституційний Суд України зазначив, що „незалежність суддів є невід’ємною складовою їхнього статусу“ (абзац перший підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини).“; „Конституція України закріплює одинаковий юридичний статус суддів через систему гарантій забезпечення їх незалежності, яка є невід’ємною складовою їхнього статусу. Встановлена система гарантій незалежності суддів не є їхнім особистим привілеєм, вона пов’язана з набуттям статусу судді, має юридичне призначення, спрямоване на захист прав і свобод

²⁶ Абзац другий, третій підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 8 червня 2016 року № 4-р/2016 (справа про щомісячне довічне грошове утримання суддів у відставці).

²⁷ Абзац третій – шостий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 4 грудня 2018 року № 11-р/2018.

людини і громадянина через здійснення правосуддя незалежним і безстороннім судом (суддею)²⁸;

– „конституційне закріплення гарантій незалежності суддів спрямоване на унеможливлення будь-яких спроб впливу на суддю. Такий вплив є неприпустимим з огляду на положення частини другої статті 126 Конституції України“²⁹.

Згідно з частиною першою статті 6 Конституції України державна влада в України здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Принцип поділу влади передбачає розмежування повноважень між різними органами державної влади; недопущення привласнення повноти державної влади однією з гілок влади, забезпечує збалансованість конституційних повноважень органів державної влади. Тому раптове, безсистемне, необґрунтоване звільнення суддів Верховного Суду без дотримання конституційних гарантій свідчить про втручання законодавчої влади у формування складу найвищого суду у системі судоустрою України.

Таким чином, вважаємо, що частина перша статті 37 Закону № 1402 у її взаємозв'язку із пунктами 4 – 7 розділу II „Прикінцеві та переходні положення“ Закону № 193 не відповідає частині першій статті 6, частинам першій, другій статті 8, частинам першій, другій статті 55, частинам першій, другій, п'ятій, шостій, сьомій статті 126, підпункту 4 пункту 16¹ розділу XV „Перехідні положення“ Конституції України.

2. Щодо відповідності пункту 3 частини третьої статті 135 Закону № 1402 у редакції Закону № 193 положенням частини першої статті 126 Конституції України

Базовий розмір посадового окладу судді Верховного Суду становив 75 прожиткових мінімумів для працездатних осіб, розмір якого встановлено на 1 січня календарного року (пункт 3 частини третьої статті 135 Закону № 1402). До базового розміру посадового окладу, визначеного частиною третьою зазначеної статті, додатково застосовувався регіональний коефіцієнт: 1,25 – якщо суддя здійснює правосуддя у суді, що розташований у населеному пункті з кількістю населення щонайменше один мільйон осіб (пункт 3 частини четвертої статті 135 Закону № 1402).

Підпунктом 15 пункту 1 розділу I Закону № 193 до пункту 3 частини третьої статті 135 Закону № 1402 було внесено зміни, відповідно до яких базовий розмір посадового окладу судді Верховного Суду становить 55 прожиткових мінімумів для працездатних осіб, розмір якого встановлено на 1 січня календарного року. До зазначеного базового розміру посадового окладу судді Верховного Суду

²⁸ Абзац третій, четвертий, шостий підпункту 3.2. пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 4 грудня 2018 року № 11-р/2018.

²⁹ Абзац десятий підпункту 3.4. пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 4 грудня 2018 року № 11-р/2018.

додатково застосовується регіональний коефіцієнт 1,25 (пункт 3 частини четвертої статті 135 Закону № 1402). *Отже, зменшення базового розміру посадового окладу судді Верховного Суду призвело до зменшення розміру посадового окладу в цілому. У пояснівальній записці до Законопроекту № 1008 не визначено підстав і мотивів таких змін.*

Відповідно до частини другої статті 135 Закону № 1402 суддівська винагорода складається з посадового окладу та доплат за: вислугу років, перебування на адміністративній посаді в суді, науковий ступінь; роботу, що передбачає доступ до державної таємниці. У свою чергу розмір доплат за: вислугу років, перебування на адміністративній посаді в суді, науковий ступінь; роботу, що передбачає доступ до державної таємниці, які виплачуються судді Верховного Суду, визначається у відсотках його посадового окладу (частини п'ята – восьма статті 135 Закону № 1402). *Із зазначеного вбачається, що розмір посадового окладу судді Верховного Суду впливає на розмір суддівської винагороди судді Верховного Суду в цілому. Тому зменшення органом законодавчої влади базового розміру посадового окладу судді Верховного Суду призводить до зменшення розміру його суддівської винагороди.*

Таким чином, відбулося зниження рівня матеріального забезпечення судді Верховного Суду. При цьому базовий розмір посадового окладу інших категорій суддів і, відповідно, їх суддівська винагорода лишилися незмінними.

За Основним Законом України права і свободи людини і громадянина захищаються судом (частина перша статті 55); правосуддя в Україні здійснюють виключно суди та судді (частина перша статті 124, частина перша статті 127); незалежність і недоторканність судді гарантується Конституцією і законами України; вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється; суддя обіймає посаду безстроково; вичерпний перелік підстав для звільнення судді або припинення його повноважень передбачено Конституцією України (частини перша, друга, п'ята, шоста, сьома статті 126); держава забезпечує фінансування та належні умови для функціонування судів і діяльності суддів; розмір винагороди судді встановлюється законом про судоустрій (стаття 130).

Належне матеріальне забезпечення суддів як одна з гарантій незалежності суддів неодноразово була предметом розгляду Конституційного Суду України, який сформулював низку юридичних позицій з цього питання, а саме:

– „однією з конституційних гарантій незалежності суддів є особливий порядок фінансування судів. Важливим механізмом забезпечення такої гарантії є встановлений частиною першою статті 130 Конституції України обов’язок держави забезпечувати фінансування та належні умови для функціонування судів і діяльності суддів шляхом окремого визначення у Державному бюджеті України видатків на утримання судів. Централізований порядок фінансування судових органів з Державного бюджету України в обсягах, які мають забезпечувати належні економічні умови для повного і незалежного здійснення правосуддя, фінансування потреб судів (витрати на розгляд судових справ, комунальні послуги, ремонт і охорону судових приміщень, придбання оргтехніки, поштові витрати тощо) має обмежити

будь-який вплив на суд і спрямований на гарантування судової діяльності на основі принципів і приписів Конституції України³⁰;

– „гарантії незалежності судді, включаючи заходи щодо його правового захисту, матеріального і соціального забезпечення, передбачені цим Законом, поширюються на всіх суддів України і не можуть бути скасовані чи знижені іншими нормативними актами. Це положення узгоджується з вимогами статті 130 Конституції України³¹;

– „особливий порядок фінансування судів і діяльності суддів є однією з конституційних гарантій їх незалежності і спрямований на забезпечення належних умов для здійснення незалежного правосуддя³²;

– „у частині першій статті 126 Основного Закону України закріплено положення, згідно з яким незалежність і недоторканність суддів гарантується Конституцією і законами України. Складовою цих гарантій є обов'язок держави забезпечувати фінансування та належні умови для функціонування судів і діяльності суддів через визначення у Державному бюджеті України окремо видатків на утримання судів (частина перша статті 130 Конституції України), що і передбачено в Законі³³;

– „особливий порядок фінансування судів і діяльності суддів є однією з конституційних гарантій їх незалежності, що закріплюється у статті 126 Конституції України, і спрямований на забезпечення належних умов для здійснення незалежного правосуддя³⁴;

– „конституційний принцип незалежності суддів означає, в тому числі, конституційно обумовлений імператив охорони матеріального забезпечення суддів від його скасування чи зниження досягнутого рівня без відповідної компенсації як гарантію недопущення впливу або втручання у здійснення правосуддя.

Таким чином, конституційний статус судді передбачає достатнє матеріальне забезпечення судді як під час здійснення ним своїх повноважень (суддівська винагорода), так і в майбутньому у зв'язку з досягненням пенсійного віку (пенсія) чи внаслідок припинення повноважень і набуття статусу судді у відставці (щомісячне довічне грошове утримання). Статус судді та його елементи, зокрема матеріальне забезпечення судді після припинення його повноважень, є не особистим привілеєм, а засобом забезпечення незалежності працюючих суддів і надається для гарантування верховенства права та в інтересах осіб, які звертаються до суду та очікують неупередженого правосуддя³⁵:

– „збереження за суддями, які через законодавче встановлення меншої кількості суддів у Верховному Суді України були переведені до складу інших судів загальної юрисдикції, а також за суддями, які обіймали адміністративні посади, що ліквідовані, належного їм відповідно до зайданих посад рівня матеріального, медичного та соціально-побутового забезпечення не ставить їх у привілейоване становище порівняно з іншими суддями, оскільки

³⁰ Абзац третій пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 24 червня 1999 року № 6-рп/99.

³¹ Абзац третій пункту 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 20 березня 2002 року № 5-рп/2002.

³² Абзац дев'ятий пункту 7 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 11 жовтня 2005 року № 8-рп/2005.

³³ Абзац четвертий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 18 червня 2007 року № 4-рп/2007.

³⁴ Абзац п'ятий підпункту 3.3 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 18 червня 2007 року № 4-рп/2007.

³⁵ Абзац п'ятий, шостий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 3 червня 2013 року № 3-рп/2013.

в такий спосіб парламент забезпечив можливість реалізації ними гарантій, установлених Законом № 2862“³⁶;

– „положення Закону № 2453 щодо належного матеріального та соціального забезпечення суддів повинні відображати положення Конституції України та міжнародних актів щодо незалежності суддів, бути спрямованими на забезпечення здійснення справедливого правосуддя та стабільності досягнутого рівня гарантій незалежності суддів. Матеріальне забезпечення суддів після виходу їх у відставку як складова їхнього правового статусу є не особистим привілеєм, а засобом конституційного забезпечення незалежності суддів, які здійснюють правосуддя, і надається для гарантування верховенства права та в інтересах осіб, які звертаються до суду за справедливим, неупередженим та незалежним правосуддям.

Відповідно до Європейської хартії про закон „Про статус суддів“ від 10 липня 1998 року рівень винагороди суддям за виконання ними своїх професійних обов’язків має бути таким, щоб захистити їх від тиску, що може спричинити вплив на їхні рішення або взагалі поведінку суддів і таким чином вплинути на їхню незалежність та неупередженість (пункт 6.1). ...

Як зазначається в рекомендаціях Комітету Міністрів Ради Європи від 13 жовтня 1994 року № (94)12, від 17 листопада 2010 року № (2010)12, кожна держава має забезпечити відповідність статусу і винагороди суддів гідності їхньої професії та відповідальності, яку вони беруть на себе; суддівська винагорода має бути достатньою, щоб захистити суддів від дії стимулів, через які можна впливати на судові рішення“³⁷;

– „конституційний статус суддів, які здійснюють правосуддя, та суддів у відставці передбачає їх належне матеріальне забезпечення, яке повинне гарантувати здійснення справедливого, незалежного, неупередженого правосуддя“³⁸;

– „Конституція України закріплює одинаковий юридичний статус суддів через систему гарантій забезпечення їх незалежності, яка є невід’ємною складовою їхнього статусу. Встановлена система гарантій незалежності суддів не є їхнім особистим привілеєм, вона пов’язана з набуттям статусу судді, має юридичне призначення, спрямоване на захист прав і свобод людини і громадянства через здійснення правосуддя незалежним і безстороннім судом (суддею)“³⁹;

– „обов’язок держави щодо забезпечення фінансування та належних умов для функціонування судів і діяльності суддів, закріплений у статті 130 Конституції України, є однією з конституційних гарантій незалежності суддів.

Конституційний Суд України у Рішенні від 24 червня 1999 року № 6-рп/99 у справі про фінансування судів вказав, що важливим механізмом забезпечення особливого порядку фінансування судів є встановлений частиною першою статті 130 Конституції України обов’язок держави забезпечувати таке фінансування та належні умови для функціонування судів і діяльності суддів, які б обмежили будь-який вплив на суд та забезпечили гарантування судової діяльності на основі принципів і приписів Конституції України“ (абзац третій пункту 2 мотивувальної частини).

³⁶ Абзац п’ятий підпункту 3.4 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 19 листопада 2013 року № 10-рп/2013.

³⁷ Абзац сьомий, восьмий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 3 червня 2013 року № 3-рп/2013; абзац шостий – восьмий підпункту 2.2. пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 8 червня 2016 року № 4-рп/2016.

³⁸ Абзац десятий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 8 червня 2016 року № 4-рп/2016.

³⁹ Абзац шостий підпункту 3.2. пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 4 грудня 2018 року № 11-р/2018.

Системний аналіз положень Конституції України свідчить про те, що ними встановлено обов'язок держави забезпечити належні умови праці та фінансування для суддів, а отже, сформувати та законодавчо закріпити таку систему фінансування, в тому числі розмір винагороди суддів, яка гарантуватиме їх незалежність.

Така позиція Конституційного Суду України збігається з приписами Європейської хартії щодо статусу суддів від 10 липня 1998 року, у підпункті 6.1 пункту 6 якої зазначено, що суддям, які здійснюють суддівські функції на професійній основі, надається винагорода, рівень якої встановлюється з тим, щоб захистити їх від тиску, спрямованого на здійснення впливу на їх рішення, а ще загальніше – на їх поведінку в рамках здійснення правосуддя, тим самим підкриваючи їх незалежність і безсторонність.

Тому суддівська винагорода є гарантією незалежності судді та невід'ємною складовою його статусу. ...

Зменшення органом законодавчої влади розміру посадового окладу судді призводить до зменшення розміру суддівської винагороди, що, у свою чергу, є посяганням на гарантію незалежності судді у виді матеріального забезпечення та передумовою впливу як на суддю, так і на судову владу в цілому⁴⁰.

Виходячи з положень Конституції України та керуючись юридичними позиціями Конституційного Суду України, можна дійти висновку, що зменшення розміру суддівської винагороди судді Верховного Суду є порушенням його незалежності у виді матеріального забезпечення та передумовою впливу як на суддю, так і на судову владу в цілому.

Разом з тим Венеційська Комісія у розділі VI Висновку зазначила, що „питання стосовно того, чи є зменшення суддівської винагороди сумісним з незалежністю судді залежить від кількох факторів. Одним із факторів є фактично мінімальний рівень заробітної плати. ... Незалежно від відносного розміру зменшення заробітної плати вона не повинна опускатися нижче рівня, який в Україні може вважатися відповідним рівнем для судді у суді найвищого рівня в країні“ (пункт 76). „Другим фактором розгляду питання про зменшення суддівської винагороди є те, чи таке зменшення є частиною загальної реформи або ж воно спрямоване проти суддів загалом чи проти конкретних суддів. Оплата роботи суддів на належному рівні тісно пов’язана із безпекою роботи та незмінюваністю суддів, які мають важливе значення для захисту незалежності суддів. Проте зниження суддівської винагороди саме по собі не є несумісним із незалежністю суддів. В пункті 57 Рекомендації КМ (2010) 12 зазначено: „Державна політика, спрямована на загальне зниження оплати праці державних службовців, не суперечить вимозі уникнення зниження оплати праці певних суддів“. Зменшення заробітної плати лише для певної групи суддів буде з легкістю порушувати незалежність суддів“ (пункт 77).

Із наведеного вбачається, що Венеційська комісія вважає, що зменшення суддівської винагороди може бути допустимим у разі дотримання законодавцем двох зазначених факторів. В оспорюваному випадку базовий оклад було

⁴⁰ Абзаци двадцять дев'ятий – тридцять четвертий підпункту 3.3. пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 4 грудня 2018 року № 11-р/2018.

необґрунтовано, безсистемно зменшено лише суддям певної категорії (Верховного Суду) **без будь-яких пояснень**, що дає підстави говорити про порушення принципу незалежності суддів Верховного Суду.

Отже, положення пункту 3 частини третьої статті 135 Закону № 1402 у редакції Закону № 193 звужує зміст та обсяг гарантій незалежності суддів Верховного Суду в частині зменшення гарантованого розміру суддівської винагороди, створює загрозу для незалежності як судді Верховного Суду, так і судової влади в цілому, а також передумови для впливу на суддю Верховного Суду через розмір його матеріального забезпечення, а отже, суперечить частині першій статті 126 Конституції України.

3. Щодо відповідності частини першої статті 94 Закону № 1402 в редакції Закону № 193 частині першій статті 126 Конституції України

3.1. Згідно зі статтею 6 Конституції України державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову (частина перша); органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України (частина друга).

Для гарантування конституційного порядку, нормального функціонування держави з метою утвердження прав і свобод людини і забезпечення гідних умов життя Конституція України передбачає структуровану, багаторівневу, ієрархічну систему органів державної влади, які наділені відповідною компетенцією, мають свій предмет відання та владні повноваження. Здійснення державної влади на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову передбачає, що кожний орган державної влади має належати до однієї з гілок влади (законодавчої, виконавчої чи судової) або мати особливий статус, окремо визначений Основним Законом України⁴¹.

Конституційний Суд України у Рішенні від 8 липня 2016 року № 5-рп/2016 зазначив, що метою функціонального поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову є, зокрема, розмежування повноважень між різними органами державної влади, що означає самостійне виконання кожним із них своїх функцій та здійснення повноважень відповідно до Конституції та законів України⁴².

Конституційний принцип поділу влади на три незалежні гілки забезпечує систему стримувань і противаг, що зводить до мінімуму ризики узурпації влади

⁴¹ Абзац перший підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 13 червня 2019 року № 5-р/2019 (справа про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг).

⁴² Абзац другий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 8 липня 2016 року № 5-рп/2016.

однією особою (групою осіб) чи певною державною інституцією. Саме тому безпосередньо в Основному Законі України закріплено порядок формування ключових органів державної влади, розмежовано їхні повноваження, а також детально визначені гарантії незалежного функціонування органів законодавчої, виконавчої та судової влади.

3.2. Правосуддя в Україні здійснюють виключно суди (частина перша статті 124 Конституції України); делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються (частина друга статті 124 Конституції України). Правосуддя здійснюють судді, а у визначених законом випадках правосуддя здійснюється за участю присяжних (частина перша статті 127 Основного Закону України).

Відповідно до статті 126 Конституції України незалежність і недоторканність судді гарантується Конституцією і законами України (частина перша); вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється (частина друга); суддя обіймає посаду безстроково (частина п'ята); держава забезпечує особисту безпеку судді та членів його сім'ї (частина восьма).

Конституційний Суд України зазначав: „Незалежність суддів є невід'ємною складовою їхнього статусу. Вона є конституційним принципом організації та функціонування судів, а також професійної діяльності суддів, які при здійсненні правосуддя підкоряються лише закону. Незалежність суддів забезпечується насамперед особливим порядком їх обрання або призначення на посаду та звільнення з посади; забороною будь-якого впливу на суддів; захистом їх професійних інтересів; особливим порядком притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності; забезпеченням державою особистої безпеки суддів та їхніх сімей; гарантуванням фінансування та належних умов для функціонування судів і діяльності суддів, їх правового і соціального захисту; забороною суддям належати до політичних партій та профспілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності, мати представницький мандат, займатися за сумісництвом певними видами діяльності; притягненням до юридичної відповідальності винних осіб за неповагу до суддів і суду; суддівським самоврядуванням⁴³.

Таким чином, незалежність суддів є визначальною засадою організації та функціонування судів, а отже, й судової влади в цілому. Важливою складовою такої незалежності є порядок призначення та звільнення суддів з посади, а також питання суддівської кар'єри.

3.3. В Україні діє Вища рада правосуддя (стаття 131 Конституції України).

Основний Закон України унормовує питання формування Вищої ради правосуддя, її кількісного складу, встановлює вимоги до членів Вищої ради

⁴³ Підпункт 1.і пункту 1 резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 року № 19-рп/2004 (справа про незалежність суддів як складовою їхнього статусу).

правосуддя, визначає строк їх повноважень, передбачає заборону одній особі обіймати посаду члена Вищої ради правосуддя два строки поспіль тощо.

Відповідно до частини другої статті 131 Основного Закону України Вища рада правосуддя складається з двадцяти одного члена, з яких десятьох – обирає з'їзд суддів України з числа суддів чи суддів у відставці, двох – призначає Президент України, двох – обирає Верховна Рада України, двох – обирає з'їзд адвокатів України, двох – обирає всеукраїнська конференція прокурорів, двох – обирає з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ. Згідно з частиною четвертою цієї статті Голова Верховного Суду входить до складу Вищої ради правосуддя за посадою.

Отже, з двадцяти одного члена Вищої ради правосуддя більшість, принаймні одинадцять членів, мають бути суддями або суддями у відставці.

Крім того, у Конституції України міститься спеціальне застереження, яке передбачає, що Вища рада правосуддя набуває повноважень за умови обрання (призначення) щонайменше п'ятнадцяти її членів, серед яких більшість становлять судді (частина дев'ята статті 131).

3.4. У 1995 році Україна взяла на себе низку формальних зобов'язань для набуття членства у Раді Європи, які були визначені у Висновку № 190 (1995) Парламентської Асамблей Ради Європи щодо заявки України на вступ до Ради Європи⁴⁴. Серед національних зобов'язань було виокремлено, зокрема, прийняття відповідно до принципів Ради Європи у сфері законодавства нової Конституції, підписання та ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року тощо. З часу набуття членства у Раді Європи Україна послідовно у своїй законодавчій діяльності враховує положення вказаної Конвенції, стандарти та рекомендації Ради Європи (її допоміжних органів), закріплени у відповідних правових документах.

Необхідність існування незалежного органу, відповідального за призначення (обрання), звільнення суддів, а також щодо вирішення питань суддівської кар'єри передбачено низкою міжнародно-правових документів, якими визначаються стандарти у сфері судоустрою та статусу суддів.

Так, згідно з пунктом 1.3 Європейської хартії про закон „Про статус суддів“ від 10 липня 1998 року 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, які приймають участь у засіданні, є судді, обрані суддями, в порядку, що дає змогу гарантувати якнайширше представництво суддівського корпусу⁴⁵.

⁴⁴ Висновок № 190 (1995) Парламентської Асамблей Ради Європи щодо заявки України на вступ до Ради Європи // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_590.

⁴⁵ Європейської хартії про закон „Про статус суддів“ від 10 липня 1998 року // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_236.

Відповідно до пунктів 15–18 Висновку № 10 (2007) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи (далі – КРЕС) щодо судової ради на службі суспільства, схваленого на 8 засіданні КРЕС (Страсбург, 21—23 листопада 2007 р.), документ № ССJE (2007) 5, склад судової ради має бути таким, щоб гарантувати її незалежність та уможливити ефективне виконання нею своїх функцій; судова рада може складатися або повністю із суддів, або мати змішаний склад суддів та не суддів, в обох випадках слід уникати відчуття корпоративного інтересу, протекціонізму та надання преференцій; коли судова рада складається виключно із суддів, КРЕС вважає, що це мають бути судді, обрані іншими суддями; у випадку змішаного складу (судді і не судді), КРЕС вважає, що для запобігання будь-якому маніпулюванню чи неправомірному тиску, значна більшість членів мають бути суддями, обраними іншими суддями⁴⁶.

Як зазначалося, Вища рада правосуддя формується таким чином, що більшість її складу становлять судді, обрані самими суддями; отже, її склад відповідає зазначеним стандартам Ради Європи.

Вища рада правосуддя відповідно до частини першої статті 131 Конституції України: 1) вносить подання про призначення судді на посаду; 2) ухвалює рішення стосовно порушення суддею чи прокурором вимог щодо несумісності; 3) розглядає скарги на рішення відповідного органу про притягнення до дисциплінарної відповідальності судді чи прокурора; 4) ухвалює рішення про звільнення судді з посади; 5) надає згоду на затримання судді чи утримання його під вартою; 6) ухвалює рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя; 7) вживає заходів щодо забезпечення незалежності суддів; 8) ухвалює рішення про переведення судді з одного суду до іншого; 9) здійснює інші повноваження, визначені цією Конституцією та законами України.

Частиною першою статті 1 Закону № 1798 встановлено, що Вища рада правосуддя є колегіальним, незалежним конституційним органом державної влади та суддівського врядування, який діє в Україні на постійній основі для забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування добросередовища та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів.

Таким чином, діяльність Вищої ради правосуддя спрямована, насамперед, на забезпечення незалежності судової влади, а також формування добросередовища та високопрофесійного корпусу суддів. Зокрема, згідно з пунктом 1 частини

⁴⁶ Висновок № 10 (2007) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо судової ради на службі суспільства, схваленого на 8 засіданні КРЕС (Страсбург, 21—23 листопада 2007 р.), документ № ССJE (2007) 5 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://court.gov.ua/userfiles/visn_10_2007.pdf.

першої статті 131 Конституції України Вища рада правосуддя вносить подання Президенту України про призначення судді на посаду (саме призначення судді на посаду Президентом України носить суто церемоніальний характер), ухвалює рішення про звільнення судді з посади, про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя, вживає заходів щодо забезпечення незалежності судді, вирішує питання про переведення судді з одного суду до іншого (пункти 4, 6 – 8 частини першої статті 131 Конституції України).

Конституційні повноваження Вищої ради правосуддя у цій сфері конкретизовані в Законі № 1798. Зокрема, Вища рада правосуддя уповноважена: вносити подання про призначення судді на посаду; забезпечувати здійснення дисциплінарним органом дисциплінарного провадження щодо судді; утворювати органи для розгляду справ щодо дисциплінарної відповідальності суддів; ухвалювати рішення про звільнення судді з посади; ухвалювати рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя; ухвалювати рішення про переведення судді з одного суду до іншого, рішення про відрядження судді до іншого суду того самого рівня і спеціалізації; затверджувати порядок складення відбіркового іспиту та методику оцінювання його результатів, порядок складення кваліфікаційного іспиту та методику оцінювання кандидатів, положення про проведення конкурсу на зайняття вакантної посади судді, порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання, порядок формування і ведення суддівського досьє (досьє кандидата на посаду судді), надавати обов'язкові до розгляду консультативні висновки щодо законопроектів з питань утворення, реорганізації чи ліквідації судів, судоустрою і статусу суддів, узагальнювати пропозиції судів, органів та установ системи правосуддя стосовно законодавства щодо їх статусу та функціонування, судоустрою і статусу суддів (пункти 1, 3, 4, 6, 8, 13¹, 15 частини першої статті 3 Закону № 1798).

Відтак, саме Вища рада правосуддя фактично є тим органом державної влади, рішення якого у питаннях призначення чи звільнення суддів, переведення суддів до іншого суду (тобто вирішення питання суддівської кар'єри) є визначальними. Цей орган, згідно з Конституцією України, формується за принципом переважного представництва у ньому суддів (суддів у відставці), обраних самими суддями (з'їздом суддів України), що узгоджується з міжнародними стандартами у цій сфері, зокрема стандартами та рекомендаціями Ради Європи.

3.5. Частиною десятою статті 131 Основного Закону України передбачено, що відповідно до закону в системі правосуддя утворюються органи та установи для забезпечення добору суддів, прокурорів, їх професійної підготовки, оцінювання, розгляду справ щодо їх дисциплінарної відповідальності, фінансового та організаційного забезпечення судів.

Основний Закон України не містить положень, які б деталізувати кількісний та якісний склад органу, відповідального за забезпечення добору

суддів, визначали б його називу, правовий статус, повноваження, порядок формування тощо. Ці питання Конституцією України віднесено до дискреційних повноважень законодавця.

Відповідно до частини першої статті 92 Закону № 1402 в редакції Закону № 193 Вища кваліфікаційна комісія суддів України є державним колегіальним органом суддівського врядування, який на постійній основі діє у системі правосуддя України.

Згідно з частиною першою статті 93 Закону № 1402 Вища кваліфікаційна комісія суддів України: веде облік даних про кількість посад суддів у судах, у тому числі вакантних; проводить добір кандидатів для призначення на посаду судді, у тому числі організовує проведення щодо них спеціальної перевірки відповідно до закону та приймає кваліфікаційний іспит; вносить до Вищої ради правосуддя рекомендацію про призначення кандидата на посаду судді; вносить рекомендацію про переведення судді відповідно до цього Закону, крім переведення як дисциплінарної санкції; визначає потреби у державному замовленні на професійну підготовку кандидатів на посаду судді у Національній школі суддів України; затверджує за погодженням з Вищою радою правосуддя форму і зміст заяви про участь у доборі кандидатів на посаду судді, анкети кандидата на посаду судді, порядок проходження спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді; розробляє та подає на затвердження Вищій раді правосуддя проекти порядку складення відбіркового іспиту та методики оцінювання його результатів, порядку складення кваліфікаційного іспиту та методики оцінювання кандидатів, положення про проведення конкурсу на зайняття вакантної посади судді, порядку та методології кваліфікаційного оцінювання, порядку формування і ведення суддівського досьє (досьє кандидата на посаду судді); проводить кваліфікаційне оцінювання; забезпечує ведення суддівського досьє, досьє кандидата на посаду судді; бере у межах компетенції участь у міжнародному співробітництві, у тому числі встановлює зв'язки з іноземними закладами, установами та організаціями, проектами міжнародної технічної допомоги, є бенефіціаром, реципієнтом міжнародної технічної допомоги, головним розпорядником міжнародної допомоги від іноземних держав, банків і міжнародних фінансових організацій; здійснює інші повноваження, визначені законом.

За частиною першою статті 94 Закону № 1402 (в редакції Закону № 193) до складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України входять дванадцять членів, які призначаються Вищою радою правосуддя за результатами конкурсу строком на чотири роки.

Чинна редакція Закону № 1402 не встановлює вимог щодо кількості суддів (суддів у відставці), які мають входити до складу цього органу суддівського

врядування, на відміну від вимог законодавства, якими врегульовувався склад Вищої кваліфікаційної комісії суддів України у попередні роки.⁴⁷

Слід зазначити, що за логікою законодавчих змін Вища кваліфікаційна комісія суддів України опосередковано набуває статус органу, який є підконтрольним та підзвітним Вищій раді правосуддя як незалежному конституційному органу державної влади та суддівського врядування, що в своїй більшості складається із суддів (суддів у відставці), обраних самими суддями.

Відповідно до пункту 20¹ частини першої статті 3 Закону № 1798 Вища рада правосуддя призначає та звільняє з посад членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Застережень щодо якісного складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів Закон № 1798 та Закон № 1402 не містять. Законодавець відніс це питання на розсуд Вищої ради правосуддя.

На підставі наданих законодавством у цьому питанні дискреційних повноважень 10 грудня 2019 року рішенням Вищої ради правосуддя № 3407/0/15-19 було затверджено Положення про проведення конкурсу на зайняття посади члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України⁴⁸ (далі – Положення). Відповідно до пункту 1.4 Положення конкурс проводиться з дотриманням принципу ефективного і справедливого процесу відбору з метою формування високопрофесійного складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, більшість членів якої мають становити судді, як державного колегіального органу суддівського врядування, який на постійній основі діє у системі правосуддя України, є відповідальним за кадрове забезпечення суддівського корпусу та за вирішення питань, пов’язаних із кар’єрою суддів.

У пункті 5.8 Положення зазначено, що Конкурсна комісія шляхом відкритого поіменного голосування формує загальний рейтинг кандидатів за формує згідно з додатком 10, відбирає на кожну вакантну посаду одного кандидата з урахуванням вимог, визначених пунктом 1.4 цього Положення, та вносить Вищій раді правосуддя обґрунтоване рішення з рекомендацією про

⁴⁷ Вища кваліфікаційна комісія суддів України у її сучасному вигляді була утворена відповідно до положень Закону № 2453. У його первинній редакції було передбачено, що цей орган діє у складі одинадцяти членів, принаймні шість з яких є суддями (частина перша статті 92). Статтею 102 Закону № 2453 в редакції Закону № 192, було передбачено, що до складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України обираються (призначаються) чотирнадцять членів, які є громадянами України, мають повну вищу юридичну освіту і стаж роботи у галузі права не менше п'ятнадцяти років (частина перша); до складу Комісії з'їздом суддів України обираються по чотири члени дисциплінарної і кваліфікаційної палат з числа суддів, обраних на посаду судді безстроково або суддів у відставці (пункт 1 частини другої).

Відповідно статті 94 Закону № 1402 (у редакції до внесення змін Законом № 193) до складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України обираються (призначаються) шістнадцять членів, які є громадянами України, мають повну вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права не менше п'ятнадцяти років (частина перша); до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України обираються (призначаються) з'їздом суддів України – вісім членів Комісії з числа суддів, які мають стаж роботи на посаді судді щонайменше десять років, або суддів у відставці (пункт 1 частини другої).

⁴⁸ Положення про проведення конкурсу на зайняття посади члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України затверджено Рішенням Вищої ради правосуддя від 10 грудня 2019 року № 3407/0/15-19 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://hcj.gov.ua/doc/doc/1152>.

призначення кандидата на вакантну посаду члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України.

Таким чином, незважаючи на відсутність у статті 94 Закону № 1402 спеціальної вимоги щодо необхідності призначення до складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України більшості суддів, Вища рада правосуддя як незалежний конституційний орган державної влади та суддівського врядування забезпечив своїм рішенням істотне представництво суддів у ньому.

Отже, положення частини першої статті 94 Закону № 1402, відповідно до якого до складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України входять дванадцять членів, які призначаються Вищою радою правосуддя за результатами конкурсу строком на чотири роки, не створює умов, які б привели до звуження гарантій суддівської незалежності. Законодавець таким приписом наділив дискреційними повноваженнями щодо визначення якісного складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України Вищою радою правосуддя, яка є конституційним органом, уповноваженим Конституцією та законами України забезпечувати незалежність судової влади та формувати високопрофесійний суддівський корпус, більшість у якому становлять судді (судді у відставці), обрані суддями.

Виходячи з наведеного, на нашу думку, положення частини першої статті 94 Закону № 1402 відповідає частині першій статті 126 Конституції України.

4. Щодо відповідності статті 28¹ Закону № 1798, пункту 9 розділу II „Прикінцеві та переходні положення“ Закону № 193 частині першій статті 126, частині першій статті 131 Конституції України

4.1. Як зазначалося, відповідно до статті 131 Конституції України в Україні діє Вища рада правосуддя, яка є колегіальним, незалежним конституційним органом державної влади та суддівського врядування, що діє в Україні на постійній основі для забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування добродетального та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів (стаття 1 Закону № 1798).

Конституцією України Вищу раду правосуддя наділено повноваженнями: вносити подання про призначення судді на посаду; ухвалювати рішення стосовно порушення суддею чи прокурором вимог щодо несумісності; розглядати скарги на рішення відповідного органу про притягнення до дисциплінарної відповідальності судді чи прокурора; ухвалювати рішення про звільнення судді з посади; надавати згоду на затримання судді чи утримання його під вартою; ухвалювати рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення

правосуддя; вживати заходів щодо забезпечення незалежності суддів; ухвалювати рішення про переведення судді з одного суду до іншого (пункти 1 – 8 частини першої статті 131).

Згідно із Законом № 193 Закон № 1798 було доповнено статтею 28¹, якою передбачено створення нового органу – Комісії з питань добroчесності та етики.

Відповідно до частини першої статті 28¹ Закону № 1798 Комісія з питань добroчесності та етики є колегіальним органом, який діє при Вищій раді правосуддя та утворюється з метою забезпечення прозорості і підзвітності членів Вищої ради правосуддя та членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України.

Частиною другою статті 28¹ Закону № 1798 визначено склад цієї Комісії: три члени Вищої ради правосуддя та три особи з числа міжнародних експертів, запропонованих міжнародними та іноземними організаціями, з якими Україна співпрацює у сфері запобігання та протидії корупції відповідно до міжнародних договорів України, до складу Громадської ради міжнародних експертів, утвореної відповідно до Закону України „Про Вищий антикорупційний суд“ (абзац перший); участь міжнародних експертів у Комісії з питань добroчесності та етики закінчується через шість років з дня набрання чинності цим Законом, кожен міжнародний експерт призначається на два роки з можливістю повторного призначення (абзац другий).

Згідно з частиною третьою статті 28¹ Закону № 1798 членами Громадської ради міжнародних експертів можуть бути призначенні громадяни України чи іноземці, які мають бездоганну ділову репутацію, високі професійні та моральні якості, суспільний авторитет, досвід роботи в інших країнах не менше ніж п'ять років із здійснення процесуального керівництва, підтримання державного обвинувачення в суді чи здійснення судочинства у справах, пов'язаних з корупцією.

Отже, законодавча мета створення Комісії з питань добroчесності та етики полягає у забезпеченні прозорості діяльності членів Вищої ради правосуддя та членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та їх підзвітності суспільству. Законом визначено склад цієї Комісії у кількості шести членів, який формується на змішаній основі: три члени з числа членів Вищої ради правосуддя та три – з числа міжнародних експертів. При цьому участь міжнародних експертів у діяльності Комісії з питань добroчесності та етики обмежено строком у шість років. Яким буде її склад після спливу цього строку та чи допускається її існування без участі міжнародних експертів, Законом № 1798 не визначено.

4.2. В Україні існує практика створення допоміжних (консультативних) інституцій при органах системи правосуддя. Зокрема, при Вищій кваліфікаційній комісії суддів України створені та функціонують Громадська рада добroчесності та Громадська рада міжнародних експертів.

Так, відповідно до статті 87 Закону № 1402: Громадська рада добroчесності утворюється з метою сприяння Вищій кваліфікаційній комісії суддів України у встановленні відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та добroчесності для цілей кваліфікаційного оцінювання (частина перша); Громадська рада добroчесності складається з двадцяти членів (частина друга); членами Громадської ради добroчесності можуть бути представники правозахисних громадських об'єднань, науковці-правники, адвокати, журналісти, які є визнаними фахівцями у сфері своєї професійної діяльності, мають високу професійну репутацію та відповідають критерію політичної нейтральності та добroчесності (частина третя); Громадська рада добroчесності: збирає, перевіряє та аналізує інформацію щодо судді (кандидата на посаду судді), надає Вищій кваліфікаційній комісії суддів України інформацію щодо судді (кандидата на посаду судді), надає, за наявності відповідних підстав, Вищій кваліфікаційній комісії суддів України висновок про невідповідність судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та добroчесності, який додається до досьє кандидата на посаду судді або до суддівського досьє, делегує уповноваженого представника для участі у засіданні Вищої кваліфікаційної комісії суддів України щодо кваліфікаційного оцінювання судді (кандидата на посаду судді), має право створити інформаційний портал для збору інформації щодо професійної етики та добroчесності суддів, кандидатів на посаду судді (частина шоста); для здійснення повноважень, зазначених у цій статті, членам Громадської ради добroчесності надається право безоплатного та повного доступу до відкритих державних реєстрів.

Згідно з частиною першою статті 9 Закону України „Про Вищий антикорупційний суд“ від 7 червня 2018 року № 2447–VIII⁴⁹ (далі – Закон № 2447) зазначено, що Громадська рада міжнародних експертів утворюється строком на шість років Вищою кваліфікаційною комісією суддів України для сприяння їй у підготовці рішень з питань призначення на посади суддів Вищого антикорупційного суду та є її допоміжним органом.

У частині другій цієї статті Закону № 2447 зазначено, що Громадська рада міжнародних експертів виконує свої повноваження у складі шести членів, які призначаються Вищою кваліфікаційною комісією суддів України виключно на підставі пропозицій міжнародних організацій, з якими Україна співпрацює у сфері запобігання та протидії корупції відповідно до міжнародних договорів України.

У частині дев'ятій статті 9 Закону № 2447 визначено повноваження Громадської ради міжнародних експертів. Зокрема, цією нормою передбачено можливість Громадської ради міжнародних експертів: збирати, перевіряти та аналізувати інформацію щодо кандидатів на посади суддів Вищого антикорупційного суду; надавати Вищій кваліфікаційній комісії суддів України

⁴⁹ Відомості Верховної Ради України. – 2018. – № 24. – Ст. 212.

інформацію щодо кандидатів на посади суддів Вищого антикорупційного суду; брати участь у спеціальному спільному засіданні у передбачених Законом № 2447 випадках; вживати заходів до захисту персональних даних, інформації з обмеженим доступом, які стали відомі Громадській раді міжнародних експертів, її членам у зв'язку із здійсненням їх повноважень. Для здійснення повноважень, визначених цією статтею, членам Громадської ради міжнародних експертів надається право безоплатного доступу до відкритих державних реєстрів (частина десята статті 9 Закону № 2447).

Аналіз наведених положень Закону № 1402 та Закону № 2447 свідчить, що за своїм правовим статусом Громадська рада добroчесності та Громадська рада міжнародних експертів фактично є допоміжними органами, що здійснюють повноваження, які за своєю суттю є дорадчими. Основною метою функціонування цих рад є забезпечення транспарентності процедур, якими супроводжується добір і оцінюванням суддів, уникнення фактору корпоративності цих процесів, що у підсумку сприятиме відновленню суспільної довіри до судової влади.

4.3. Існування допоміжних органів для забезпечення процесу відновлення довіри суспільства до судової влади загалом не суперечить міжнародним стандартам, хоча участь таких органів є нововведенням на європейському рівні у процесі відбору кандидатів на судові посади й не згадується в жодному зі стандартів Ради Європи⁵⁰.

У пункті 10 „Оцінки судової реформи в Україні за період з 2014 до 2018 року та відповідність реформи стандартам і рекомендаціям Ради Європи“ Проекту Ради Європи „Підтримка впровадженню судової реформи в Україні“ (Консолідований документ; квітень 2019 року) зазначено: „...участь громадянського суспільства – через створення Громадської ради добroчесності у призначенні суддів – є важливим нововведенням, що відповідає вимогам українського суспільства“⁵¹. У пункті 47 вказаного документу також вказано, що участь організацій громадянського суспільства у відборі та оцінці судової влади може стати засобом підвищення прозорості; прозорість є одним з основних елементів судової системи, яка відповідає принципам верховенства права⁵².

Таким чином, створення та участь організацій громадянського суспільства у процедурах добору чи оцінювання суддів, сприяєнні у діяльності інших органів системи правосуддя хоча і прямо не згадується у стандартах Ради

⁵⁰ Див пункт 39 „Оцінки судової реформи в Україні за період з 2014 до 2018 року та відповідність реформи стандартам і рекомендаціям Ради Європи“ Проекту Ради Європи „Підтримка впровадженню судової реформи в Україні“ (Консолідований документ: квітень 2019 року) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/assessment-consolidated-ukr/168094dfe7>.

⁵¹ „Оцінка судової реформи в Україні за період з 2014 до 2018 року та відповідність реформи стандартам і рекомендаціям Ради Європи“ Проекту Ради Європи „Підтримка впровадженню судової реформи в Україні“ (Консолідований документ: квітень 2019 року) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/assessment-consolidated-ukr/168094dfe7>.

⁵² Там само.

Європи, однак є допустимим у демократичному суспільстві. Разом з тим повноваження і роль таких інституцій повинні зводитися до допоміжних та обмежуватися оцінкою доброчесності та етики суддів, кандидатів на посаду судді, інших посадових осіб чи кандидатів на відповідні посади у системі правосуддя.

Мета їх створення передбачає виконання цільових функцій у сферах, реформування яких без залучення громадськості видається малояковірним, а отже, існування таких органів має бути тимчасовим.

Так, згідно з рекомендацією № 19 „Оцінки судової реформи в Україні за період з 2014 до 2018 року та відповідність реформи стандартам і рекомендаціям Ради Європи“ Проекту Ради Європи „Підтримка впровадженню судової реформи в Україні“ (Консолідований документ; квітень 2019 року) функції Громадської ради доброчесності повинні обмежуватися збиранням і наданням інформації про суддів і консультуванням в процесі оцінки; вона не повинна мати прямого або обов'язкового впливу на орган, який ухвалює рішення.⁵³

У Висновку⁵⁴ щодо Регламенту Громадської ради доброчесності від 10 квітня 2017 року вказано, що оцінювання судді (кандидата на посаду судді), зокрема оцінка його/її професійних знань і компетентності, моральної, етичної та психологічної доброчесності – це завдання органу, якому доручено проводити оцінювання (Вища кваліфікаційна комісія суддів України), а висновок Громадської ради доброчесності – це елемент, що має стосуватися лише питань професійної етики та доброчесності суддів і кандидатів на посаду судді (пункт 1.3 розділу II „Повноваження, склад і висновки Громадської ради доброчесності“).

Відтак, існування в законодавстві положень, відповідно до яких передбачено функціонування організацій громадянського суспільства як допоміжних інституцій при органах системи правосуддя, наділених дорадчими функціями, не свідчить про порушення незалежності суддів, гарантованої частиною першою статті 126 Конституції України.

4.4. Згідно з частиною восьмою статті 28¹ Закону № 1798 основними завданнями Комісії з питань доброчесності та етики є:

1) оцінка відповідності члена або кандидата (під час спеціальної перевірки) до складу Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України принципам добросовісності та етичних норм судді, які є невід'ємною складовою професійної етики члена Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та контролю за прозорістю діяльності Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України;

⁵³ Там само.

⁵⁴ Висновок щодо Регламенту Громадської ради доброчесності від 10 квітня 2017 року, підготовлений професором, доктором права Діаною Ковачевою, міжнародним експертом Ради Європи // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/opinion-diana-public-council-of-integrity-u-k-copy/1680727bdf>.

2) затвердження висновків про невідповідність встановленим законом вимогам кандидатів на посаду члена Вищої ради правосуддя до обрання (призначення) їх на посаду, що перешкоджає призначенню їх на відповідну посаду;

3) внесення подання щодо звільнення члена Вищої ради правосуддя з посади з підстав, визначених пунктами 3-6 частини першої статті 24 Закону № 1798;

4) внесення подання щодо звільнення члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України з підстав, визначених пунктами 3-6 частини першої статті 96 Закону № 1402;

5) сприяння врахуванню членами Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України громадської думки під час виконання покладених на них завдань;

6) здійснення моніторингу інформації про суддів Верховного Суду з метою виявлення дисциплінарних порушень, грубого або систематичного нехтування суддею своїми обов'язками, його несумісності зі статусом судді чи його невідповідності займаній посаді, порушення обов'язку підтвердити законність джерела походження майна.

Для реалізації цих завдань Комісія з питань добroчесності та етики має право: збирати, перевіряти та аналізувати інформацію, включаючи конфіденційну та особисту інформацію, про членів Вищої ради правосуддя, отримувати інформацію від інших державних установ та органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, необхідну для виконання її завдань, крім інформації, яка згідно із законом визначена як таємниця/конфіденційна інформація; робити запит на отримання від кандидатів та членів Вищої ради правосуддя, членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, а також будь-якої іншої юридичної особи чи особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, роз'яснень, документів чи інформації для цілей перевірки кандидатів та членів Вищої ради правосуддя, членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; на безоплатний доступ до державних реєстрів та баз даних, повний доступ до суддівських досьє і досьє кандидатів на посаду судді (частина дев'ята статті 28¹ Закону № 1798).

Аналіз повноважень Комісії з питань добroчесності та етики, визначених у частині восьмій статті 28¹ Закону № 1798, дає можливість дійти висновку, що більшість з них за своєю суттю є допоміжними та спрямовані на ефективніше здійснення Вищою радою правосуддя своїх повноважень. Крім того, повноваження Комісії з питань добroчесності та етики є відмінними від повноважень Вищої ради правосуддя, визначених у частині першій статті 131 Основного Закону України, а суб'єкт права на конституційне подання не вказав, які конкретно повноваження Комісії з питань добroчесності та етики дублюють конституційні повноваження Вищої ради правосуддя.

4.5.1. Разом з тим окремі повноваження Комісії з питань добросесності та етики є такими, що не узгоджуються зі статусом цієї Комісії, чим ставлять під загрозу незалежність судової влади.

Як зазначалося, Конституція України детально визначає порядок формування складу Вищої ради правосуддя. Суб'єктами, які уповноважені призначати (обирати) членів цього органу є: з'їзд суддів України, Президент України, Верховна Рада України, з'їзд адвокатів України, всеукраїнська конференція прокурорів, з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ.

За статтею 131 Основного Закону України: член Вищої ради правосуддя не може належати до політичних партій, профспілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності, мати представницький мандат, обіймати будь-які інші оплачувані посади (крім посади Голови Верховного Суду), виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької чи творчої (частина шоста); член Вищої ради правосуддя має належати до правничої професії та відповідати критерію політичної нейтральності (частина сьома); законом можуть бути передбачені додаткові вимоги до члена Вищої ради правосуддя (частина восьма).

Цими конституційними приписами передбачено, що суб'єкти призначення, у разі відповідності кандидата на посаду члена Вищої ради правосуддя вимогам, встановленим Конституцією та законами України, уповноважені Основним Законом України самостійно приймати рішення щодо призначення/непризначення певної особи до складу цього органу.

Проте пунктом 2 частини восьмої статті 28¹ Закону № 1798 визначено, що Комісія з питань добросесності та етики затвержує висновки про невідповідність встановленим законом вимогам кандидатів на посаду члена Вищої ради правосуддя до обрання (призначення) їх на посаду, що перешкоджає призначенню їх на відповідну посаду. Таке повноваження не є за своїм змістом консультативно-дорадчим, а передбачає обов'язковість врахування висновку Комісії суб'єктом формування складу Вищої ради правосуддя.

Отже, неможливість призначення певного кандидата на посаду члена Вищої ради правосуддя за наявності негативного висновку Комісії може розглядатися як звуження повноважень суб'єктів, уповноважених Конституцією України призначати (обирати) членів Вищої ради правосуддя, що не відповідає частині другій статті 131 Основного Закону України. Реалізація Комісією цих повноважень також може привести до звуження гарантій суддівської незалежності, що свідчить про порушення частини першої статті 126 Конституції України.

4.5.2. Згідно з пунктом 3 частини восьмої статті 28¹ Закону № 1798 Комісія з питань добросесності та етики повноважна вносити подання щодо звільнення члена Вищої ради правосуддя з посади з підстав, визначених пунктами 3 – 6 частини першої статті 24 цього Закону.

Відповідно до частини третьої статті 24 Закону № 1798 рішення про звільнення з посади члена Вищої ради правосуддя з підстав, зазначених у пунктах 3 – 6 частини першої цієї статті, приймається за поданням Комісії з питань доброчесності та етики на спільному засіданні Вищої ради правосуддя і Комісії з питань доброчесності та етики протягом п'яти днів після надходження подання; рішення про звільнення члена Вищої ради правосуддя вважається прийнятым, якщо подання не буде відхилене на спільному засіданні Вищої ради правосуддя та Комісії з питань доброчесності та етики більшістю голосів учасників засідання за умови, що за це проголосувало принаймні два міжнародні експерти – члени Комісії з питань доброчесності та етики.

Аналіз цього повноваження Комісії з питань доброчесності та етики у взаємозв'язку з положеннями частини третьої статті 24 Закону № 1798 свідчить, що роль і повноваження Комісії з питань доброчесності та етики у питанні звільнення члена Вищої ради правосуддя фактично є визначальною. Це ставить під сумнів незалежність Вищої ради правосуддя, а відповідно й забезпечення конституційних гарантій незалежності суддів.

На нашу думку, таке повноваження не узгоджується зі статусом Комісії з питань доброчесності та етики та не відповідає положенням частини другої статті 131 Конституції України, оскільки його реалізація може привести до зміни складу конституційного органу рішенням органу, який за своєю суттю повинен здійснювати виключно допоміжні функції.

4.5.3. Одним із завдань Комісії з питань доброчесності та етики є здійснення моніторингу інформації про суддів Верховного Суду з метою виявлення дисциплінарних порушень, грубого або систематичного нехтування суддею своїми обов'язками, його несумісності зі статусом судді чи його невідповідності займаній посаді, порушення обов'язку підтвердити законність джерела походження майна (пункт 6 частини восьмої статті 28¹ Закону № 1798).

Відповідно до пункту 9 розділу II „Прикінцеві та переходні положення“ Закону № 193 протягом шести років з дня набрання чинності цим Законом Комісія з питань доброчесності та етики уповноважена притягувати суддю Верховного Суду до відповідальності за вчинення істотного дисциплінарного проступку, грубого чи систематичного нехтування обов'язками, що є несумісним зі статусом судді або виявило його невідповідність займаній посаді, порушення обов'язку підтвердити законність джерела походження майна; при цьому Комісія керується правилами статей 48, 49 Закону України „Про Вищу раду правосуддя“ і користується повноваженнями Дисциплінарної палати (абзац перший); якщо щодо фактів, які перевіряє Комісія з питань доброчесності та етики, здійснюється дисциплінарне провадження Дисциплінарною палатою Вищої ради правосуддя, то вона припиняє дисциплінарне провадження та передає зібрані до цього часу матеріали Комісії з питань доброчесності та етики (абзац другий); встановивши зазначені факти, Комісія з питань доброчесності та етики вносить до Вищої ради

правосуддя подання про звільнення судді з посади; з дня внесення подання про звільнення такий суддя відсторонюється від посади до прийняття рішення (абзац третій).

Отже, Комісію з питань добroчесності та етики уповноважено перевіряти і встановлювати факти вчинення суддею Верховного Суду істотного дисциплінарного проступку, грубого чи систематичного нехтування обов'язками, що є несумісним зі статусом судді або виявило його невідповідність зайнаний посаді, порушення обов'язку підтверджити законістю джерела походження майна суддів Верховного Суду та вносити подання про звільнення судді Верховного Суду з посади до Вищої ради правосуддя.

Разом з тим внесення Дисциплінарною палатою за наслідками здійсненої нею перевірки пропозиції щодо подання про звільнення судді Верховного Суду з посади або про тимчасове відсторонення його від здійснення правосуддя є необхідною складовою механізму реалізації конституційних повноважень Вищої ради правосуддя, передбачених пунктами 4, 6 частини першої статті 131 Конституції України. Перекладання повноважень Дисциплінарних палат Вищої ради правосуддя, визначених у пункті 9 розділу II „Прикінцеві та переходні положення“ Закону № 193, на Комісію з питань добroчесності та етики суперечить частині першій статті 131 Конституції України. Здійснення цих повноважень іншим органом, який не діє на постійній основі, може мати вплив на незалежність судді Верховного Суду, що свідчить про порушення частини першої статті 126 Конституції України.

Таким чином, вважаємо, що пункт 9 розділу II „Прикінцеві та переходні положення“ Закону № 193 не відповідає частині першій статті 126, частині першій статті 131 Конституції України.

Виходячи з наведеного повноваження Комісії з питань добroчесності та етики, якими вона наділена пунктами 2 та 3 частини восьмої статті 28¹ Закону № 1798, не узгоджуються зі статусом цієї Комісії та не відповідають положенням частини першої статті 126, частини другої статті 131 Конституції України.

Крім того, вважаємо, що пункт 9 розділу II „Прикінцеві та переходні положення“ Закону № 193 не відповідає частині першій статті 126, частині першій статті 131 Конституції України.

Підстав для визнання такими, що не відповідають частині першій статті 126, частині першій статті 131 Конституції України інших пунктів частини восьмої статті 28¹ Закону № 1798 немає.

5. Щодо відповідності частин другої, третьої та четвертої статті 24 Закону № 1798, пункту 10 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193 частині другій статті 131 Конституції України

5.1. Законом № 1401 повноваження та порядок формування Вищої ради правосуддя⁵⁵ були суттєво змінені. Як зазначалося, чинний порядок формування складу цього органу загалом відповідає міжнародним стандартам у цій сфері.

Чисельність Вищої ради правосуддя, а також суб'єктів призначення (обрання) членів цього органу визначено частиною другою статті 131 Конституції України; у частині третьій цієї статті вказано, що порядок обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя визначається законом.

Конституція України не містить спеціальних приписів, якими б урегульовувалися питання звільнення членів Вищої ради правосуддя. Ці питання врегульовані законом.

Підстави та порядок звільнення члена Вищої ради правосуддя унормовано статтею 24 Закону № 1798. Зокрема, частиною першою цієї статті визначено підстави для звільнення члена Вищої ради правосуддя з посади:

- неспроможність виконувати свої повноваження за станом здоров'я за наявності медичного висновку;
- подання заяви про звільнення з посади члена Вищої ради правосуддя за власним бажанням;
- грубе чи систематичне нехтування обов'язками, що є несумісним зі статусом члена Вищої ради правосуддя або викличо його невідповідність зайнаний посаді, допущення іншої поведінки, що підриває авторитет та суспільну довіру до правосуддя та судової влади, у тому числі недотримання етичних стандартів суддів як складової професійної етики члена Вищої ради правосуддя;
- виявлення обґрунтованості наявних обставин щодо його невідповідності вимогам, визначенім у статті 6 Закону № 1798;
- істотне порушення вимог, установлених законодавством у сфері запобігання корупції;
- систематична неучасть у роботі Вищої ради правосуддя чи органу Вищої ради правосуддя, до складу якого він входить.

У разі неспроможності виконувати повноваження члена Вищої ради правосуддя за станом здоров'я за наявності медичного висновку або подання заяви про звільнення з посади члена Вищої ради правосуддя за власним бажанням рішення про звільнення члена Вищої ради правосуддя з посади ухвалюється на найближчому засіданні після отримання медичного висновку або заяви відповідно; процедура ухвалення Вищою радою правосуддя рішення про

⁵⁵ До набрання чинності Законом № 1401 Вища рада правосуддя мала назву Вища рада юстиції.

звільнення її члена із зазначених підстав ініціюється Головою Вищої ради правосуддя або його заступником (частина друга статті 24 Закону № 1798).

Згідно з частиною третьою статті 24 Закону № 1798 (у редакції Закону № 193) рішення про звільнення з посади члена Вищої ради правосуддя з підстав, зазначених у пунктах 3 – 6 частини першої цієї статті, приймається за поданням Комісії з доброчесності та етики на спільному засіданні Вищої ради правосуддя і Комісії з питань доброчесності та етики протягом п'яти днів після надходження подання.

Крім того, відповідно до пункту 10 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193 Комісія з питань доброчесності та етики протягом 30 днів з дня її утворення перевіряє членів Вищої ради правосуддя (крім Голови Верховного Суду), призначених (обраних) на посаду до набрання чинності Законом № 193, на відповідність критеріям доброчесності, етичних стандартів судді як складової професійної етики члена Вищої ради правосуддя, за результатом чого може ухвалити рішення про звільнення члена Вищої ради правосуддя.

Таким чином, положеннями Закону № 1798 та Закону № 193 визначено підстави та порядок звільнення членів Вищої ради правосуддя, а також суб’єктів, уповноважених приймати рішення про звільнення члена цього органу, якими є Вища рада правосуддя (пункти 1, 2 частини першої статті 24 Закону № 1798); Вища рада правосуддя та Комісія з питань доброчесності та етики (пункти 3 – 6 частини першої статті 24 Закону № 1798); Комісія з питань доброчесності та етики (пункт 10 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193).

Рішення про звільнення члена Вищої ради правосуддя з підстав, зазначених у пунктах 3 – 6 частини першої статті 24 Закону № 1798, приймається на підставі подання Комісії з доброчесності та етики на спільному засіданні вказаної Комісії та Вищої ради правосуддя. При цьому рішення про звільнення члена Вищої ради правосуддя вважається прийнятым, якщо подання не буде відхилене на спільному засіданні Вищої ради правосуддя та Комісії з питань доброчесності та етики більшістю голосів учасників засідання за умови, що за це проголосувало принаймні два міжнародні експерти – члени Комісії з питань доброчесності та етики.

Тобто рішення про звільнення вважатиметься ухваленим навіть у випадках, коли більшість членів Вищої ради правосуддя будуть проти звільнення відповідного члена, однак за нього не проголосують два міжнародні експерти – члени Комісії з питань доброчесності та етики.

Водночас, слід зазначити, що процедура звільнення членів Вищої ради правосуддя, призначених (обраних) на посаду до набрання чинності Законом № 193, за наявності законодавчих підстав, пунктом 10 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193 чітко не урегульована.

5.2. Редакція статті 131 Конституції України до внесення змін Законом № 1401, тобто у період існування Вищої ради юстиції, також не передбачала порядку та підстав звільнення члена цього органу.

Законом України „Про Вищу раду юстиції“ від 15 січня 1998 року № 22/98–ВР⁵⁶ було передбачено, що рішення про припинення⁵⁷ повноважень члена Вищої ради юстиції у разі закінчення строку, на який його призначено, набрання законної сили обвинувальним щодо нього вироком суду, втрати ним громадянства України, визнання його безвісно відсутнім або оголошення померлим, подання ним за власним бажанням заяви про припинення повноважень, неможливості виконувати свої обов’язки за станом здоров’я при наявності медичного висновку, підтверженого судом, звільнення з посади, із зайняттям якої він входить до складу Вищої ради юстиції приймає Вища рада юстиції, проте у разі наявності підстав, визначених у статті 7 цього Закону (наприклад, визнання судом члена Вищої ради правосуддя недієздатними або обмежено дієздатним), а також у разі порушення присяги або скоєння аморального вчинку рішення про припинення повноважень приймається органом, що призначив члена Вищої ради юстиції (частина друга статті 18).

Такий підхід щодо звільнення членів Вищої ради юстиції, згодом члена Вищої ради правосуддя, без концептуальних змін було збережено законодавцем і під час внесення змін до статті 18 Закону України „Про Вищу раду юстиції“ від 15 січня 1998 року № 22/98–ВР Законом № 192 та під час прийняття Закону № 1798 (стаття 24 в редакції до внесення змін Законом № 193).

Отже, змінами до Закону № 1798, внесеними Законом № 193 у частині звільнення члена Вищої ради правосуддя з підстав, визначених пунктами 3 – 6 частини першої статті 24 Закону № 1798, було суттєво переглянуто порядок звільнення членів цього органу, що існував у законодавстві як до внесення змін до Конституції України Законом № 1401, так і після.

5.3. Конституційний Суд України вже розглядав питання звільнення членів Вищої ради юстиції та зазначав, що положення частини другої статті 18 Закону України „Про Вищу раду юстиції“ у взаємозв’язку з положенням абзацу першого пункту 8 частини першої цієї статті треба розуміти так, що рішення про припинення повноважень члена Вищої ради юстиції у разі порушення ним присяги приймає орган, що його призначив, і надання цьому органу Вищою радою юстиції оцінки таких фактів та рішення про наявність підстав для припинення повноважень вказаним Законом не передбачено⁵⁸. Тим самим Конституційний Суд України визнав допустимим надавати органу, який

⁵⁶ Відомості Верховної Ради України – 1998. – № 25. – Ст. 146.

⁵⁷ У Законі України „Про Вищу раду юстиції“ від 15 січня 1998 року № 22/98–ВР не розмежовувалися підстави припинення та звільнення з посади члена Вищої ради юстиції.

⁵⁸ Пункт 2 резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України від 17 квітня 2008 року № 7-рп/2008 (справа щодо припинення повноважень члена Вищої ради юстиції).

призначав члена Вищої ради юстиції, право звільнити його у разі встановлення Вищою радою юстиції факту порушення ним присяги.

У Рішенні від 21 червня 2011 року № 7-рп/2011, прийнятому до внесення змін до Основного Закону України щодо правосуддя, Конституційний Суд України зазначив: „згідно з пунктом 23 частини першої статті 106 Конституції України саме глава держави утворює суди у визначеному законом порядку. Аналіз положень Основного Закону України ..., дає підстави для висновку, що право ліквідовувати суди є складовою повноваження, яке здійснюється у процесі реалізації Президентом України функції щодо утворення судів шляхом створення системи судів, якої не існувало раніше, реорганізації існуючих структур, злиття діючих і ліквідації окремих з них. Таким чином, процес ліквідації судів є невід'ємною частиною процесу їх утворення”⁵⁹.

Отже, орган конституційної юрисдикції пов'язав конституційне повноваження щодо утворення судів з повноваженням у частині їх ліквідації, навіть за умови, що таке повноваження Президента України прямо не визначається у Конституції України.

У зв'язку з цим в аспекті питання звільнення членів Вищої ради правосуддя можна дійти висновку, що конституційні повноваження у частині призначення члена Вищої ради правосуддя охоплює й повноваження щодо його звільнення, крім випадків, коли Конституція України прямо встановлює іншого суб'єкта (наприклад, суб'єкти призначення та звільнення суддів Конституційного Суду України за Конституцією України є різними). Тобто повноваження звільнення члена Вищої ради правосуддя суб'єктом призначення (обрання) іmplіцитно закладені у тексті Основного Закону України.

Інший порядок звільнення може знівелювати зміст спеціальної процедури формування цього конституційного органу, що закріплена частиною другою статті 131 Основного Закону України.

Визначення у законі повноваження звільнення членів Вищої ради правосуддя не суб'єктом призначення (обрання) може мати наслідком зміну встановленого Конституцією України представницького балансу в цьому органі. Враховуючи те, що його більшість мають складати судді (судді у відставці), обрані суддями, представницький дисбаланс може негативно вплинути на незалежність Вищої ради правосуддя, відповідно й на незалежність суддів, а у підсумку – на незалежність судової влади в цілому. Така процедура звільнення члена Вищої ради правосуддя ставить під сумнів забезпечення незалежності суддів, гарантованої частиною першою статті 126 Конституції України.

Підсумовуючи наведене, вважаємо, що частини друга, третя статті 24 Закону № 1798, пункт 10 розділу II „Прикінцеві та переходні положення“

⁵⁹ Речення третє, четверте абзацу четвертого підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 21 червня 2011 року № 7-рп/2011 (справа про повноваження державних органів у сфері судоустрою).

Закону № 193 не відповідають частині першій статті 126, частині другій статті 131 Конституції України.

6. Щодо відповідності частини восьмої статті 31, частини першої статті 42, частини третьої статті 47, частини четвертої статті 48 Закону № 1798 частині першій статті 8, частині першій статті 126 Конституції України

6.1. Незалежність кожного судді має безпосереднє значення для незалежності судової влади в цілому. Основний Закон України встановлює, що незалежність і недоторканність судді гарантується Конституцією і законами України (частина перша статті 126); суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права (частина перша статті 129).

Відповідно до частини п'ятої статті 48 Закону № 1402 незалежність судді забезпечується, зокрема, особливим порядком його призначення, притягнення до відповідальності, звільнення та припинення повноважень, недоторканністю та імунітетом судді, незмінюваністю судді тощо.

Згідно з пунктом 4 частини першої статті 131 Конституції України Вища рада правосуддя уповноважена ухвалювати рішення про звільнення судді з посади; частиною десятою цієї статті передбачено, що відповідно до закону в системі правосуддя утворюються органи та установи для забезпечення добору суддів, прокурорів, їх професійної підготовки, оцінювання, розгляду справ щодо їх дисциплінарної відповідальності, фінансового та організаційного забезпечення судів.

Частиною першою статті 3 Закону № 1798 закріплено, що Вища рада правосуддя: забезпечує здійснення дисциплінарним органом дисциплінарного провадження щодо судді (пункт 3); утворює органи для розгляду справ щодо дисциплінарної відповідальності суддів (пункт 4); розглядає скарги на рішення відповідних органів про притягнення до дисциплінарної відповідальності судді чи прокурора (пункт 5); ухвалює рішення про звільнення судді з посади (пункт 6).

Для розгляду справ щодо дисциплінарної відповідальності суддів Вища рада правосуддя утворює Дисциплінарні палати з числа членів Вищої ради правосуддя (частина друга статті 26 Закону № 1798).

За частиною першою статті 42 Закону № 1798 дисциплінарне провадження розпочинається після отримання відповідно до Закону України „Про судоустрій і статус суддів“ скарги щодо дисциплінарного проступку судді, повідомлення про вчинення дисциплінарного проступку суддею або після самостійного виявлення членами Вищої ради правосуддя з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення суддею дисциплінарного проступку, або за ініціативою Дисциплінарної палати, Комісії з питань доброчесності та етики чи Вищої

кваліфікаційної комісії суддів України у випадках, визначених законом (дисциплінарна скарга).

Відповідно до частини першої статті 107 Закону № 1402 право на звернення зі скаргою щодо дисциплінарного проступку судді, з повідомленням про вчинення дисциплінарного проступку суддею (дисциплінарною скаргою) має будь-яка особа; громадяни здійснюють зазначене право особисто або через адвоката, юридичні особи – через адвоката, органи державної влади та органи місцевого самоврядування – через своїх керівників або представників, Комісія з питань добroчесності та етики – через її голову або членів Комісії.

Процедуру розгляду дисциплінарної справи Дисциплінарною палатою Вищої ради правосуддя унормовано статтями 46 – 50 Закону № 1798.

Таким чином, ініціатором дисциплінарного провадження щодо судді може бути будь-яка особа (фізична або юридична), органи державної влади та органи місцевого самоврядування, Комісія з питань добroчесності та етики, а також член Вищої ради правосуддя; для розгляду справ щодо дисциплінарної відповідальності суддів у Вищій раді правосуддя діють Дисциплінарні палати, які складаються з членів Вищої ради правосуддя.

6.2. Автори конституційного подання зазначають, що положеннями частини першої статті 42 Закону № 1798 передбачено, що дисциплінарне провадження стосовно судді може бути розпочато на підставі анонімного звернення і такі зміни запроваджують інструменти тиску на суддів, що неприйнятно. Натомість існування персоналізованої скарги є гарантією незалежності судді від безпідставних скарг щодо його діяльності та гарантією того, що суддям не будуть створювати неправомірні перешкоди в здійсненні правосуддя.

Разом з тим відповідно до пункту 1 частини першої статті 44 Закону № 1798 дисциплінарна скарга, подана з порушенням порядку, визначеного Законом України „Про судоустрій і статус суддів“, залишається без розгляду та повертається скаржнику. Згідно з частиною другою статті 107 Закону № 1402 дисциплінарна скарга подається у письмовій формі та повинна містити такі відомості: прізвище, ім'я, по батькові (найменування) скаржника, його місце проживання (перебування) або місцезнаходження, поштовий індекс, номери засобів зв'язку; прізвище, ім'я, по батькові та посада судді (суддів), щодо якого (яких) подано скаргу; конкретні відомості про наявність у поведінці судді ознак дисциплінарного проступку, який відповідно до частини першої статті 106 цього Закону може бути підставою для дисциплінарної відповідальності судді; посилання на фактичні дані (свідчення, докази), що підтверджують зазначені скаржником відомості. Дисциплінарна скарга підписується скаржником із зазначенням дати її підписання.

Отже, у законодавстві зберігаються вимоги щодо персоналізації дисциплінарної скарги.

6.3. Частиною першою статті 46 Закону № 1798 передбачено, що Дисциплінарна палата розглядає висновок доповідача та додані до нього матеріали без виклику судді та особи, яка подала дисциплінарну скаргу, та за результатами такого розгляду ухвалює рішення про відкриття або відмову у відкритті дисциплінарної справи.

Відповідно до частини першої статті 47 Закону № 1798 розгляд дисциплінарної справи здійснюється Дисциплінарною палатою за участю судді, щодо якого відкрито дисциплінарну справу, та скаржника. Частиною третьою цієї статті Закону № 1798 передбачено, що у разі відсутності судді, скаржника розгляд дисциплінарної справи здійснюється Дисциплінарною палатою без їх участі за виключенням випадків, коли суддя не був повідомлений або повідомлений з порушенням частини четвертої статті 48 цього Закону. Частина четверта статті 48 Закону № 1798 закріплює, що суддя та скаржник мають бути повідомлені про засідання Дисциплінарної палати не пізніше ніж за три дні до дня його проведення в порядку, визначеному регламентом Вищої ради правосуддя, та шляхом розміщення відповідної інформації на офіційному веб-сайті Вищої ради правосуддя.

Наведені положення встановлюють необґрунтовано стислі строки повідомлення судді про засідання Дисциплінарної палати, а також не передбачають можливості перенесення розгляду дисциплінарної справи навіть за наявності поважних причин, зокрема хвороби судді.

На нашу думку, легітимна мета запровадження законодавцем таких жорстких процедур у питанні притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності є невиправданою та ставить під сумнів забезпечення у цій процедурі балансу між незалежністю суддів та необхідністю притягнення судді до відповідальності у розумні строки.

Такий сумнів посилюється й з огляду на редакцію частини восьмої статті 31 Закону № 1798, відповідно до якої матеріали судової справи (їх копії), пояснення від суддів чи прокурорів щодо судових справ надаються невідкладно, однак не пізніше трьох днів з дня отримання запиту.

У пункті 66 Висновку зазначено, що „виключення можливості перенести слухання у дисциплінарному провадженні, навіть якщо відсутність судді є виправданою, а потім провести провадження *in absentia* явно суперечить праву на справедливий судовий розгляд відповідно до статті 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Прикро, що законодавець виключив пункт ⁶⁰, який встановлював, що якщо суддя не може брати участь у засіданні дисциплінарної палати з поважних причин, він/она може вимагати перенесення

⁶⁰ Йдеться про частину четверту статті 49 Закону № 1798 (в редакції до внесення змін Законом № 193), відповідно до якої у разі неможливості з поважних причин взяти участь у засіданні Дисциплінарної палати суддя може заявити клопотання про відкладення розгляду дисциплінарної справи: повторна неявка судді на засідання незалежно від причин не перешкоджає розгляду дисциплінарної справи за його відсутності. Законом № 193 цю частину було виключено.

перегляду дисциплінарної справи один раз, оскільки це положення було міцною основою забезпечення поваги до прав суддів з одного боку, та справедливості процедури з іншого⁶¹. У пункті 67 Висновку вказано, що „прискорення дисциплінарного провадження, безумовно, є дійсною метою змін, однак право відповідного судді на належну підготовку має бути забезпеченено“⁶².

Таким чином, зміни в процедурі притягнення судді до дисциплінарної відповідальності, якими суттєво скорочено строки для підготовки судді для надання пояснень у дисциплінарній справі, неможливість хоча б разового перенесення її розгляду за наявності поважних причин неявки судді свідчить про звуження гарантій незалежності суддів, закріплених у частині першій статті 126 Конституції України.

Слід погодитися з авторами конституційного подання, що такий законодавчий механізм не переслідує мету забезпечення справедливої процедури притягнення судді до дисциплінарної відповідальності.

Конституційний Суд України зазначав, що елементами верховенства права є принципи рівності і справедливості, правової визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі⁶³.

Вбачається, що положення частини третьої статті 47, частини четвертої статті 48 Закону № 1798 не забезпечують дотримання цього елемента принципу верховенства права.

З огляду на викладене, на нашу думку, частина восьма статті 31, частина третя статті 47, частина четверта статті 48 Закону № 1798 не відповідають частині першій статті 8 та частині першій статті 126 Конституції України.

7. Відповіді на питання 1, 2, 5, 7, поставлені у дорученні судді-доповідача у справі, надано у тексті аналізу конституційного подання (відповідь на питання 1 – пункт 1 цього висновку, відповідь на питання 2 – пункт 2 висновку, відповідь на питання 5 пункт 4 висновку, відповідь на питання 7 – пункт 6 висновку). Щодо питань 3, 4, 6 зазначаємо таке.

⁶¹ Opinion on amendments to the legal framework governing the Supreme Court and judicial governance bodies, adopted by the Venice Commission at its 121st Plenary Session (Venice, 6-7 December 2019) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.vi.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD%282019%29027-e&fbclid=IwAR2Btt5yAq7NIYXVEy0Pj_aSR8xAy4gzFwNMTAPMHs2RT2xq.qzVqWmh9gX4.

⁶² Opinion on amendments to the legal framework governing the Supreme Court and judicial governance bodies, adopted by the Venice Commission at its 121st Plenary Session (Venice, 6-7 December 2019) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD%282019%29027-e&fbclid=IwAR2Btt5yAq7NIYXVEy0Pj_aSR8xAy4gzFwNMTAPMHs2RT2xqhzVqWmh9gX4.

⁶³ Абзац другий підпункту 5.4 пункту 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 (справа про постійне користування земельними ділянками).

7.1. Чи узгоджується зі статтею 131, іншими статтями розділу VIII „Правосуддя“ Конституції України повноваження Вищої ради правосуддя призначати членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та право отримувати матеріали судової справи (їх копії) та пояснення суддів чи прокурорів щодо судових справ?

Відповідно до статті 131 Конституції України в Україні діє Вища рада правосуддя. Згідно з частиною першою цієї статті Вища рада правосуддя: 1) вносить подання про призначення судді на посаду; 2) ухвалює рішення стосовно порушення суддею чи прокурором вимог щодо несумісності; 3) розглядає скарги на рішення відповідного органу про притягнення до дисциплінарної відповідальності судді чи прокурора; 4) ухвалює рішення про звільнення судді з посади; 5) надає згоду на затримання судді чи утримання його під вартою; 6) ухвалює рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя; 7) вживає заходів щодо забезпечення незалежності суддів; 8) ухвалює рішення про переведення судді з одного суду до іншого; 9) здійснює інші повноваження, визначені цією Конституцією та законами України.

Наведений перелік повноважень цього органу не є вичерпним та може визначатися іншими положеннями Конституції України або законів.

Частиною десятою статті 131 Конституції України передбачено, що відповідно до закону в системі правосуддя утворюються органи та установи для забезпечення добору суддів, прокурорів, їх професійної підготовки, оцінювання, розгляду справ щодо їх дисциплінарної відповідальності, фінансового та організаційного забезпечення суддів.

Основний Закон України не містить положень, які б деталізувати кількісний та якісний склад органу, відповідального за забезпечення добору суддів, визначали б його назву, правовий статус, повноваження, порядок формування тощо. Ці питання Конституцією України віднесені до дискреційних повноважень законодавця.

Отже, законодавець відповідно до статті 131 Основного Закону України може наділяти законом Вищу раду правосуддя повноваженнями, які прямо не визначені у цій статті чи в інших положеннях Конституції України. Водночас такі повноваження повинні узгоджуватися з конституційно-правовим статусом Вищої ради правосуддя.

З огляду на те, що Конституція України наділяє Вищу раду правосуддя повноваженнями вносити подання про призначення судді на посаду, ухвалювати рішення про переведення судді з одного суду до іншого, закріplення у законі за цим органом повноважень щодо призначення та звільнення членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, на нашу думку, є допустимим та не суперечить конституційно-правовому статусу цього органу.

Відповідно до статті 30 Закону № 1798: матеріали судової справи (їх копії), пояснення від суддів чи прокурорів щодо судових справ можуть бути надані на вимогу Вищої ради правосуддя, її органу або члена Вищої ради правосуддя тільки щодо тих справ, розгляд яких закінчено, член Вищої ради правосуддя не може витребувати матеріали судових справ, розгляд яких не закінчено, крім витребування копій матеріалів судової справи у випадку подання дисциплінарної скарги з підстав, передбачених пунктом другим частини першої статті 106 Закону України „Про судоустрій і статус суддів” (частина шоста); якщо судову справу направлено на новий розгляд або її передано у провадження іншого судді, а предметом перевірки є відомості стосовно дій судді, у провадженні якого перебувала зазначена справа, Вища рада правосуддя, її органи або член Вищої ради правосуддя можуть витребувати копії матеріалів цієї судової справи в частині, що розглядалася цим суддею або стиснується його дій чи бездіяльності (частина сьома); матеріали судової справи (їх копії), пояснення від суддів чи прокурорів щодо судових справ надаються невідкладно, однак не пізніше трьох днів з дня отримання запиту (частина восьма).

Конституційний Суд України зазначав, що:

– „... ознайомлення (без права витребування нерозглянутої справи) не означає перевірку судової справи по суті і не є втручанням у процес здійснення правосуддя ... Це обумовлено конкретними особливостями справи, що розглядається Вищою радою юстиції, перевірка матеріалів і обставин, інформація щодо яких міститься саме в судовій справі. Закон надає таке право Вищій раді юстиції для забезпечення здійснення нею своїх конституційних повноважень“⁶⁴;

– „Законом № 2181 викладено в новій редакції статтю 25 Закону № 22, за частиною третьою якої Вищу раду юстиції наділено правом витребувати від суду копію всієї судової справи, розгляд якої не закінчено. Наведене положення Закону № 22 фактично означає, що Вища рада юстиції може перевіряти судові справи судів усіх рівнів та інстанцій до закінчення їх розгляду судами, а також давати оцінку процесуальним діям суддів щодо розгляду конкретної судової справи, хоча такі повноваження не передбачені статтею 121 Конституції України для цього органу і можуть здійснюватися тільки судами апеляційної чи касаційної інстанції. Тому витребування Вищою радою юстиції будь-яких матеріалів судової справи (оригіналів чи копій) має наслідком оцінку вчинених суддею процесуальних дій. Така оцінка до винесення ним окінчального рішення у справі є втручанням у здійснення правосуддя, що суперечить частинам першій, другій статті 126, частині першій статті 129 Конституції України“⁶⁵.

⁶⁴ Абзац п'ятій пункту 6 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 21 травня 2002 року № 9-рп/2002 (справа про Закон України „Про Вищу раду юстиції“).

⁶⁵ Абзац восьмий, дев'ятий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 11 березня 2011 року № 2-рп/2011.

Враховуючи наведені юридичні позиції Конституційного Суду України Вищій раді правосуддя законом може бути надано право отримувати матеріали судової справи (їх копії) тільки тих справ, розгляд яких закінчено, крім випадків незаконної відмови в доступі до правосуддя або інших істотних порушень норм процесуального права під час здійснення правосуддя, що унеможливило реалізацію учасниками судового процесу наданих їм процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків або призвело до порушення правил щодо юрисдикції або складу суду. Саме такий механізм визначено у статті 31 Закону № 1798.

Таким чином, повноваження Вищої ради правосуддя призначати членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та право отримувати матеріали судової справи (їх копії) та пояснення суддів чи прокурорів щодо судових справ узгоджуються зі статтею 131 та не суперечать іншим статтям розділу VIII „Правосуддя“ Конституції України.

7.2. Чи узгоджується припинення повноважень членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, формування нового складу цього органу та зменшення його складу зі статтями 6, 19, частиною першою статті 126, частиною першою статті 129, статтею 130¹ Конституції України?

1. Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України (частина друга статті 6 Конституції України).

Статтею 19 Основного Закону України передбачено, що правовий порядок в Україні ґрунтуються на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством (частина перша); органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга).

Виключно законами України визначаються судоустрій, судочинство, статус суддів (пункт 14 частини першої статті 92 Конституції України). *Відповідно до закону в системі правосуддя утворюються органи та установи для забезпечення добору суддів, прокурорів, їх професійної підготовки, оцінювання, розгляду справ щодо їх дисциплінарної відповідальності, фінансового та організаційного забезпечення суддів* (частина десята статті 131 Конституції України).

Отже, саме до повноважень Верховної Ради України як єдиного законодавчого органу в Україні віднесено питання утворення таких органів, визначення їхнього статусу, кількісного складу, порядку формування тощо.

2. В Україні в 2014 році з огляду на необхідність відновлення суспільної довіри до судової влади було прийнято Закон України „Про відновлення довіри

до судової влади в Україні“ від 8 квітня 2014 року № 1188–VII⁶⁶ (далі – Закон № 1188). У пункті 3 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 1188 зазначалося, що з дня набрання ним чинності повноваження членів Вищої ради юстиції, крім тих, які перебувають у цьому органі за посадою, та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України припиняються.

Окремі положення Закону № 1188 були предметом аналізу Венеційської Комісії⁶⁷; застережень щодо таких законодавчих кроків нею висловлено не було.

Разом з тим у пункті 25 Висновку щодо Закону № 193 зазначено, що „індивідуальні повноваження членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України були припинені *ex lege* без будь-якого перехідного положення, а той факт, що цей орган був розпущений 7 листопада 2019 року, призвів до повної зупинки процедур призначення судів першої та другої інстанцій, що є прикрем“⁶⁸.

На нашу думку, ухвалення Верховною Радою України законодавчих змін, якими передбачається раптове припинення повноважень державного органу без відповідного перехідного періоду, не повною мірою узгоджується з принципом правової визначеності як елементом принципу верховенства права. Такі законодавчі дії не сприяють стабільноті та прогнозованості національного законодавства, зміцненню довіри до правової системи України.

3. Склад Вищої кваліфікаційної комісії суддів України неодноразово змінювався. Законом № 2453, у його первинній редакції, було передбачено, що цей орган діє у складі одинадцяти членів (частина перша статті 92).

Статтею 102 Закону № 2453 в редакції Закону № 192 було передбачено, що до складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України обираються (призначаються) чотирнадцять членів, які є громадянами України, мають повну вищу юридичну освіту і стаж роботи у галузі права не менше п'ятнадцяти років (частина перша). Відповідно до статті 94 Закону № 1402 (у редакції до внесення змін Законом № 193) до складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України обиралися (призначалися) шістнадцять членів, які є громадянами України, мають повну вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права не менше п'ятнадцяти років (частина перша).

Таким чином, визначення кількісного складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (збільшення чи зменшення кількості членів цього органу) є прерогативою законодавця та належить до його дискреційних повноважень.

⁶⁶ Відомості Верховної Ради України – 2014. – № 23. – Ст. 870.

⁶⁷ Див., наприклад, Проміжний висновок Венеційської комісії щодо Закону „Про очищення влади“ (Закон „Про люстрацію“) схвалений Венеційської Комісією на її 101-й Пленарній сесії (Венеція, 12-13 грудня 2014 року), Остаточний висновок Венеційської комісії „Про Закон України „Про очищення влади“ (Страсбург, 19 червня 2015 року).

⁶⁸ Opinion on amendments to the legal framework governing the Supreme Court and judicial governance bodies, adopted by the Venice Commission at its 121st Plenary Session (Venice, 6-7 December 2019) // [Електронний ресурс].

– Режим доступу: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD%282019%29027-e&fbclid=IwAR2Btt5yAq7NIYXVEy0Pj_aSR8xAy4gzFwNMTAPMHs2KT2xqhzVqWmh9gX4.

4. Відповідно до статті 130¹ Конституції України для захисту професійних інтересів суддів та вирішення питань внутрішньої діяльності судів відповідно до закону діє суддівське самоврядування.

Статтею 127 Закону № 1402 визначено організаційні форми суддівського самоврядування. Так, згідно з частиною першою цієї статті організаційними формами суддівського **самоврядування** є збори суддів, Рада суддів України, з'їзд суддів України.

Згідно з частиною третьою статті 127 Закону № 1402 порядок здійснення суддівського самоврядування визначається відповідно до Конституції України цим Законом та іншими законами, а також регламентами і положеннями, що приймаються органами суддівського самоврядування згідно з Конституцією України та цим Законом.

Водночас Вища кваліфікаційна комісія суддів України є державним колегіальним органом суддівського врядування, який на постійній основі діє у системі правосуддя України (частина перша статті 92 Закону № 1402).

Отже, стаття 130¹ Конституції України стосується питань суддівського самоврядування, а Вища кваліфікаційна комісія суддів України є державним колегіальним органом суддівського врядування та не є організаційною формою суддівського самоврядування. Із зазначеного вбачається, що стаття 130¹ Конституції України має інший предмет правового регулювання.

Припинення повноважень членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, формування нового складу цього органу та зменшення його складу не суперечить статтям 6, 19, частині першій статті 126, частині першій статті 129, статті 130¹ Конституції України.

7.3. Чи є залучення до складу Комісії з питань добросередності та етики міжнародних експертів, запропонованих міжнародними та іноземними організаціями (стаття 28¹ Закону № 1798), участь в управлінні державними справами (частина перша статті 38 Конституції України)?

Відповідно до частини першої статті 38 Конституції України громадяни мають право брати участь в управлінні державними справами. Отже, це положення поширюється лише на громадян України.

У частині другій статті 28¹ Закону № 1798 передбачено, що до складу Комісії з питань добросередності та етики входять: три члени Вищої ради правосуддя; три особи з числа міжнародних експертів, запропонованих міжнародними та іноземними організаціями, з якими Україна співпрацює у сфері запобігання та протидії корупції відповідно до міжнародних договорів України, до складу Громадської ради міжнародних експертів, утвореної відповідно до Закону України „Про Вищий антикорупційний суд“ (пункти 1, 2); пропозиції від міжнародних та іноземних організацій щодо міжнародних експертів

надсилаються до Вищої ради правосуддя протягом двадцяти днів з моменту набрання чинності цим Законом (абзац четвертий); участь міжнародних експертів у Комісії з питань добroчесності та етики закінчується через шість років з дня набрання чинності цим Законом; кожен міжнародний експерт призначається на два роки з можливістю повторного призначення (абзац п'ятий). Порядок обрання членів Вищої ради правосуддя до складу Комісії та затвердження осіб з числа міжнародних експертів визначається регламентом Вищої ради правосуддя (частина третя статті 28¹ Закону № 1798).

Як зазначалося, в Україні існує практика утворення допоміжних органів при органах системи правосуддя, до складу яких можуть включатися іноземці, наприклад, до Громадської ради міжнародних експертів, що діє при Вищій кваліфікаційній комісії суддів України.

Із зазначеного вбачається, що тимчасове залучення іноземців, які є компетентними фахівцями у сфері виявлення невідповідності, зокрема, судді Верховного Суду критеріям доброочесності (моралі, чесності, непідкупності), а саме щодо законності джерел походження його майна, відповідності рівня життя судді або членів його сім'ї задекларованим доходам, відповідності способу життя судді його статусу, здійснюється на виконання міжнародних договорів, на підставі яких Україна співпрацює з міжнародними організаціями у сфері запобігання та протидії корупції.

Комісія з питань доброочесності та етики діє при Вищій раді правосуддя та утворюється з метою забезпечення прозорості і підзвітності членів Вищої ради правосуддя та членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (частина перша статті 28¹ Закону № 1798). Загалом на неї покладаються консультивно-дорадчі функції. Разом з тим повноваження цієї Комісії, передбачені пунктами 2, 3 частини восьмої статті 28¹ Закону № 1798, пунктами 9, 10 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193, виходять за межі дорадчих (допоміжних), що може розглядатися як участь в управлінні державними справами.

Таким чином, вважаємо, що залучення до складу Комісії з питань доброочесності та етики міжнародних експертів, запропонованих міжнародними та іноземними організаціями (стаття 28¹ Закону № 1798), з огляду на повноваження цієї Комісії в окремих випадках може розглядатися як участь в управлінні державними справами.

ВИСНОВОК

В аспекті конституційного подання:

1. Частина перша статті 37 Закону № 1402 у її взаємозв'язку із пунктами 4 – 7 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193 не відповідає частині першій статті 6, частинам першій, другій статті 8,

частинам першій, другій статті 55, частинам першій, другій, п'ятій, шостій, сьомій статті 126, підпункту 4 пункту 16¹ розділу XV „Перехідні положення“ Конституції України.

2. Пункт 3 частини третьої статті 135 Закону № 1402 у редакції Закону № 193 суперечить частині першій статті 126 Конституції України.

3. Положення частини першої статті 94 Закону № 1402 відповідає частині першій статті 126 Конституції України.

4. Пункти 2, 3 частини восьмої статті 28¹ Закону № 1798 не відповідають положенням частини першої статті 126, частини другої статті 131 Конституції України. Інші положення статті 28¹ Закону № 1798 не суперечать частині першій статті 126, частині першій статті 131 Конституції України.

5. Пункт 9 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193 не відповідає частині першій статті 126, частині першій статті 131 Конституції України.

6. Частини друга, третя статті 24 Закону № 1798, пункт 10 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 193 не відповідають частині першій статті 126, частині другої статті 131 Конституції України.

7. Частина восьма статті 31, частина третя статті 47, частина четверта статті 48 Закону № 1798 не відповідають частині першій статті 8, частині першій статті 126 Конституції України.

Заступник керівника Правового департаменту –
керівник Управління опрацювання
конституційних подань та конституційних звернень

М. О. ГРИЦЕНКО

Виконавці:
головний консультант

Н. М. Калініна (т. 12-73)

заступник завідувача відділу
юридичного аналізу конституційних
подань та конституційних звернень

Т. І. Якімець (т. 14-63)

Контроль:

Заступник керівника Управління
опрацювання конституційних подань
та конституційних звернень – завідувач
відділу юридичного аналізу конституційних
подань та конституційних звернень

О. В. Погребняк (10-79)