

**ВИСНОВКИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ
ЩОДО ПРОЕКТУ ЗАКОНУ УКРАЇНИ ПРО
ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО ДЕЯКИХ ЗАКОНІВ
УКРАЇНИ ЩОДО ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ
СУДДІВСЬКОГО ВРЯДУВАННЯ
(РЕЄСТР. № 1008)**

*Цей матеріал підготовлено членом Комісії з питань правової реформи
при Президентові України, членом Науково-консультативних рад
Конституційного Суду України, Верховного Суду та Національної асоціації
адвокатів України, членом Вищої кваліфікаційної комісії суддів України,
кандидатом юридичних наук, доцентом, заслуженим юристом України
Олександром Михайловичем Дроздовим*

22 жовтня 2019, Київ

І. Основні новели законопроекту 1008 та умови його схвалення у Парламенті.

1. 29 серпня 2019 року Президентом України було подано до Верховної Ради України проєкт Закону «Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування» (реєстр. № 1008) та визначено його як невідкладний (далі – законопроект № 1008). У цей же день законопроект № 1008 було одержано Верховною Радою України.

2. У пояснювальній записці до законопроекту № 1008 (далі – пояснювальна записка) в обґрунтування необхідності прийняття акта зазначалося, що судова реформа, що була проголошена і відбувалася протягом останніх років, залишила багато невирішених питань, зокрема щодо забезпечення доступу громадян до правосуддя, їх права на справедливе судові рішення, реальної незалежності суддів. Свідченням тому є незадовільний рівень довіри до судової системи в Україні, неправосудні рішення судів усіх інстанцій, відсутність у деяких регіонах України суддів у судах, що позбавляє громадян їх конституційного права на захист у суді. Проте жодного обґрунтування, будь-яких статистичних даних, конкретних прикладів щодо вище наведених обставин у пояснювальній записці не наведено.

Більшість проблем, йдеться далі у пояснювальній записці, які наразі існують у судовій системі, експерти пов'язують із діяльністю органів суддівського врядування, наприклад, вказуючи на фактично *необмежену дискрецію членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (далі – ВККСУ) при проведенні конкурсних процедур добору суддів та їх кваліфікаційного оцінювання або на затягування розгляду членами Вищої ради правосуддя дисциплінарних скарг на дії суддів.*

Натомість автори цього документу чомусь замовчують інформацію про таких експертів та їх експертні висновки.

Пояснювальна записка до законопроекту містить твердження про необмежену дискрецію членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України

при проведенні конкурсних процедур добору суддів та їх кваліфікаційного оцінювання зазначу наступне.

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

Конституційний Суд України (далі – КСУ) у своєму рішенні від 11 жовтня 2018 року № 7-р/2018 зазначив, що принцип юридичної визначеності як один із елементів верховенства права не виключає визнання за органом публічної влади певних дискреційних повноважень у прийнятті рішень, однак у такому випадку має існувати механізм запобігання зловживанню ними.

Згідно з юридичною позицією КСУ "цей механізм повинен забезпечувати, з одного боку, захист особи від свавільного втручання органів державної влади у її права і свободи, а з другого - наявність можливості у особи передбачати дії цих органів" (абзац третій підпункту 2.4 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 8 червня 2016 року № 3-рп/2016).

У Доповіді "Верховенство права", схваленій Європейською Комісією "За демократію через право" на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25-26 березня 2011 року) (CDL-AD (2011) 003rev) (далі - Доповідь), до елементів верховенства права віднесено, зокрема, юридичну визначеність та заборону свавілля (пункт 41). Так, у пункті 45 Доповіді зазначено, що потреба у визначеності не означає, що органів, який ухвалює рішення, не повинні надаватись дискреційні повноваження (де це необхідно) за умови наявності процедур, що унеможливлюють зловживання ними; у цьому контексті закон, яким надаються дискреційні повноваження певному державному органу, повинен вказати чітко і зрозуміло на обсяг такої дискреції; не відповідатиме верховенству права, якщо надана законом виконавчій владі дискреція матиме характер необмеженої влади; отже, закон повинен вказати на обсяг будь-якої дискреції та на спосіб її здійснення із достатньою чіткістю, аби особа мала змогу відповідним чином захистити себе від свавільних дій влади.

Щодо заборони свавілля у пункті 52 Доповіді вказано таке: хоча дискреційні повноваження є необхідними для здійснення всього діапазону владних функцій у сучасних складних суспільствах, ці повноваження не мають здійснюватись у свавільний спосіб; їх здійснення у такий спосіб уможливорює ухвалення суттєво несправедливих, необґрунтованих, нерозумних чи деспотичних рішень, що є несумісним із поняттям верховенства права.

Отже, наведені юридичні позиції КСУ, відповідні положення Доповіді дають підстави стверджувати, що конституційний принцип верховенства права вимагає законодавчого закріплення механізму запобігання свавільному втручання органів публічної влади при здійсненні ними дискреційних повноважень у права і свободи особи.

Разом з тим, ратифікувавши Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі - Конвенція), Україна взяла на себе зобов'язання гарантувати кожному, хто перебуває під її юрисдикцією, права і свободи, передбачені Конвенцією (стаття 1 Конвенції), звісно, з урахуванням практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

За практикою ЄСПЛ для того, щоб національне законодавство відповідало вимогам Конвенції, воно має гарантувати засіб юридичного захисту від свавільного втручання органів державної влади у права, гарантовані Конвенцією; у питаннях, які стосуються основоположних прав, надання дискреції органам виконавчої влади через необмежені повноваження було б несумісним з принципом верховенства права, одним з основних принципів демократичного суспільства, гарантованих Конвенцією; саме тому законодавство має достатньо чітко визначати межі такої дискреції, наданої компетентним органам влади, та порядок її здійснення (пункт 67 рішення у справі "Котій проти України" (Kotiy v. Ukraine) від 5 березня 2015 року, заява № 28718/09; пункт 60 рішення у справі "Зосимов проти України" (Zosymov v. Ukraine) від 7 липня 2016 року, заява № 4322/06).

Отже статус, повноваження та порядок роботи ВККСУ врегульовано Законом України «Про судоустрій і статус суддів». Фактично зазначеним законом окреслено обсяг і межі дискреційних повноважень ВККСУ та із достатньою чіткістю спосіб і порядок їх здійснення.

Процедура кваліфікаційного оцінювання, що була розпочата Вищою кваліфікаційною комісією суддів України, йдеться далі у пояснювальній записці, у 2016 році, досі не завершена і тільки половина суддів від усього суддівського корпусу вважаються такими, що пройшли кваліфікаційне оцінювання. Процедура добору суддів на вакантні посади, розпочата у 2017 році, ще триває.

Автор пояснювальної записки також стверджує, що ні суддям, ні експертному середовищу, ні суспільству не зрозуміло, чому зазначені процеси гальмуються, а громадяни досі не можуть вчасно отримати справедливе судові рішення.

І саме для усунення вказаних недоліків законопроектом пропонується *уточнити повноваження органів суддівського врядування, у тому числі засади діяльності Вищої ради правосуддя, змінити порядок формування складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, а також удосконалити процедуру розгляду дисциплінарної скарги.*

Метою і завданням законопроекту, на думку його ініціатора, є *комплексне врегулювання питань організації діяльності Вищої кваліфікаційної комісії суддів України і Вищої ради правосуддя.*

Водночас без будь-якого обґрунтування в пояснювальній записці чомусь у самому законі йдеться про зменшення складу Верховного Суду від 200 до 100, фактичне зменшення суддівської винагороди та розмірів винагороди членів ВККСУ та ВРП. Отже очевидною є невідповідність назви законопроекту його дійсному змісту.

До речі, погоджуюся з думкою ВРП, викладеною у консультативному висновку, що зменшення складу Верховного Суду від 200 до 100 призведе до

того, що право громадян на доступ до суду не буде забезпечено повною мірою.

Рада суддів України у своєму відкритому зверненні від 16 вересня 2019 року щодо проекту Закону України "Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування" №1008 від 29.08.2019 року (далі – відкрите звернення РСУ) також висловила аналогічні критичні зауваження.

Стосовно ж зменшення розміру винагороди члена ВРП, цілком слушними є міркування ВРП про те, що законопроект істотно звужує зміст та обсяг існуючого права членів Вищої ради правосуддя на оплату праці (пункт 6 консультативного висновку). Це повною мірою узгоджується з позицією щодо неприпустимості звуження або скасування конституційних прав, про що йдеться у моєму науковому висновку, як члена Науково-консультативної ради КСУ у справі за конституційним зверненням Верховної Ради України дев'ятого скликання щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) (реєстр. № 1013) вимогам статей 157 і 158 Конституції України (URL: https://zib.com.ua/ua/print/139543-schodo_vidpovidnosti_proektu_zakonu_1013_pro_skasuvannya_ad.html).

Рада суддів України у своєму відкритому зверненні також стверджує, що належний розмір суддівської винагороди є однією з суттєвих гарантій незалежності судді, а тому вже досягнутий рівень не може бути зменшений (пункт 11).

Далі задля наочності наведемо загальну характеристику та основні положення законопроекту, які були окреслені наступним чином у пояснювальній записці.

Проектом вноситься низка суттєвих змін до законів України "Про судоустрій і статус суддів", "Про очищення влади" та "Про Вищу раду правосуддя".

Законопроектом пропонується унормувати діяльність Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та Вищої ради правосуддя, зокрема запровадити новий порядок формування Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, за яким призначення на посади дванадцяти членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України здійснюватиметься Вищою радою правосуддя за результатами конкурсу. Вища рада правосуддя утворюватиме конкурсну комісію, до складу якої входитимуть: три особи, обрані Радою суддів України із числа її членів; три особи з числа міжнародних експертів, запропонованих міжнародними організаціями, з якими Україна співпрацює у сфері запобігання та протидії корупції відповідно до міжнародних договорів України, до складу Громадської ради міжнародних експертів, утвореної згідно із Законом України "Про Вищий антикорупційний суд".

Також законопроектом передбачається створення Вищою радою правосуддя комісії з питань доброчесності та етики, яка забезпечить дотримання членами Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України високих критеріїв доброчесності та професійної етики.

Серед іншого, вносяться суттєві зміни до законів України "Про судоустрій і статус суддів" та "Про Вищу раду правосуддя" щодо суддівської винагороди. Так, законопроектом пропонується визначити, що суддівська винагорода встановлюється за єдиними правилами для всіх суддів незалежно від умов проходження ними кваліфікаційного оцінювання, оскільки усі судді судової системи мають єдиний правовий статус і є рівними перед законом. Законодавчо закріплене пунктами 22 і 23 розділу XII "Прикінцеві та перехідні положення" Закону України "Про судоустрій і статус суддів" нерівне становище суддів, які виконують однакову роботу, в частині розміру отримуваної ними суддівської винагороди є неприпустимим, оскільки суддя вважається компетентним, доброчесним і таким, що відповідає займаній посаді, доки інше не буде встановлено у визначеному законом порядку.

Запропоновані законопроектом зміни також стосуються сфери застосування Закону України "Про очищення влади", зокрема пропонується розширити категорії посад, щодо яких здійснюються заходи з очищення влади (люстрації). Слід віддати належне, що у подальшому саме ці положення було вилучено, ймовірно у зв'язку з їх очевидною неконституційністю. Думається, якщо б вище наведені положення залишилися, то наразі це питання набуло б особливого резонансу, оскільки як відомо ЄСПЛ було ухвалено 17 жовтня 2019 року рішення у справі «Полях та інші проти України», яким у зв'язку з недосконалістю українського законодавства про люстрацію було констатовано порушення статей 6 (право на справедливий суд) та 8 (право на повагу до приватного і сімейного життя) Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Натомість у тексті законопроекту № 1008 залишилися інші положення, які, на мою думку, свідчать про приховану люстрацію, але на цьому більш детально зупинюся пізніше.

Регулювання правовідносин у зазначеній сфері здійснюється Конституцією України, законами України "Про судоустрій і статус суддів", "Про очищення влади" та "Про Вищу раду правосуддя".

Разом з тим, на думку суб'єкта права законодавчої ініціативи прийняття цього проекту Закону не потребує додаткових витрат, оскільки кошти на виплату суддівської винагороди для суддів передбачаються за пропозицією Державної судової адміністрації України щороку у Державному бюджеті України.

Отже прийняття Закону України "Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування", резюмується у пояснювальній записці, дасть змогу поліпшити доступ до правосуддя громадян України, забезпечить їх право на своєчасне та справедливе судові рішення.

При цьому, жодним чином ні пояснювальна записка, ні законопроект не містять ані одного положення, які б дозволили оптимізувати (спростити чи прискорити) процедуру кваліфікаційного оцінювання у ВККСУ.

Також до законопроекту не включено положень, які б скасовували непотрібні елементи або спрощували б процедуру кваліфікаційного оцінювання або інші процедури, які здійснює ВККСУ.

3. 30 серпня 2019 року законопроект № 1008 було передано керівництву Верховної Ради України та направлено на розгляд комітетів Верховної Ради України (Комітет Верховної Ради України з питань правової політики (головний комітет); Комітет Верховної Ради України з питань організації державної влади, місцевого самоврядування, регіонального розвитку та містобудування; Комітет Верховної Ради України з питань бюджету; Комітет Верховної Ради України з питань антикорупційної політики та Комітет Верховної Ради України з питань інтеграції України з Європейським Союзом).

4. За наслідками підготовки законопроекту № 1008 до розгляду в першому читанні структурними підрозділами ВРУ було ухвалено наступні висновки.

5 вересня 2019 року *Головним науково-експертним управлінням апарату Верховної Ради України* було вказано на низку недоліків законопроекту № 1008 та зроблено узагальнюючий висновок: законопроект потребує доопрацювання із урахуванням висловлених зауважень і пропозицій.

Комітет Верховної Ради України з питань антикорупційної політики дійшов висновку щодо відповідності проекту нормативно-правового акта вимогам антикорупційного законодавства (5.09.2019 р.).

Комітет Верховної Ради України з питань бюджету за підсумками повторного розгляду прийняв рішення, що проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування» (реєстр. №1008 від 29.08.2019 р.), поданий

Президентом України, не матиме впливу на показники бюджету (реалізацію положень законопроекту належить здійснювати в межах видатків державного бюджету, які передбачаються на забезпечення діяльності органів судової влади). У разі прийняття відповідного закону він може набирати чинності у термін, визначений автором законопроекту (9.09.2019 р.).

Комітет Верховної Ради України з питань правової політики вирішив рекомендувати Верховній Раді України проект Закону про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування (реєстр. № 1008 від 29 серпня 2019 року), поданий Президентом України як невідкладний, за результатами розгляду прийняти за основу та в цілому, у зв'язку з цим проект Закону про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування (реєстр. № 1008-1 від 06 вересня 2019 року), поданий народним депутатом України Крульком І.І., відхилити.

Комітет Верховної Ради України з питань інтеграції України з Європейським Союзом, дійшов висновку, що Проект Закону не відповідає праву Європейського Союзу і рекомендаціям Ради Європи, а також не враховує основні принципи незалежності судових органів та державного управління такі як демократія, верховенство права, повага до прав людини і основоположних свобод.

Тому, Комітет з питань інтеграції України з Європейським Союзом рекомендував провести консультації з Представництвом Європейського Союзу в Україні, Посольством Канади в Україні та міжнародними організаціями для максимального врахування висловлених зауважень до початку процедури розгляду законопроекту у другому читанні.

Ще навіть до прийняття у першому читанні законопроекту № 1088 Вища рада правосуддя у своєму консультативному висновку (5 вересня 2019 року) і у офіційному листі до окремих представників парламенту Представництва Європейського союзу в Україні та Посольства Канади звучала гостра критика щодо законопроекту № 1008.

5. Законопроект № 1008 було прийнято в першому читанні 12 вересня 2019 року.

6. Розгляд законопроекту № 1008 у другому читанні, перш за все, відзначився просто шквалом критичних зауважень, про які йшлося в зверненні Ради адвокатів України від 21 вересня 2019 року ([URL: https://unba.org.ua/news/4716-rau-zakliae-parlament-vidpraviti-na-dopracyuvannya-zakonoproekt-1008.html](https://unba.org.ua/news/4716-rau-zakliae-parlament-vidpraviti-na-dopracyuvannya-zakonoproekt-1008.html)), рішенні Комітету Міністрів Ради Європи, яке було ухвалене 23-25 вересня 2019 року за результатами 1355-ого засідання під час здійснення нагляду за виконанням рішення ЄСПЛ у справі «Олександр Волков проти України», відкритому зверненні Асоціації правників України щодо реформи Верховного Суду, передбаченої проектом закону № 1008 (25 вересня 2019 року), оцінці законопроекту № 1008 експертами Ради Європи (30 вересня 2019 року), листі Генерального Секретаря Ради Європи до МЗС України щодо проекту Закону № 1008 (1 жовтня 2019 року), офіційному листі представників дипломатичного корпусу в Україні щодо законопроекту № 1008 від 15 жовтня 2019 року ([URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pokazniki-diyalnosti/1008/](https://supreme.court.gov.ua/supreme/pokazniki-diyalnosti/1008/)). Натомість ключові адепти законопроекту № 1008 у парламенті робили вигляд, що не помічають такого розносу цього документу.

Щодо самого законопроекту № 1008, то під час другого читання його текст було дещо змінено. Зокрема, було враховано пропозицію одного з народних депутатів України і назву законопроекту змінено на наступну: «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування». Ймовірно такі зміни сталися завдяки консультативному висновку щодо законопроекту № 1008, затвердженому рішенням Вищої ради правосуддя (далі – ВРП) 5 вересня 2019 року № 2356/0/15-19 (далі – **висновок ВРП**). У висновку ВРП зазначається, що законопроектом № 1008 пропонується виключити норму, яка передбачає, що зміни до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» можуть вноситися виключно законами про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (*стаття 4*

– тут і далі курсив автора). Вказане ставить під сумнів гарантії незалежності судової гілки влади від інших гілок влади, на чому, у свою чергу акцентувала увагу Венеційська комісія, зазначаючи, що незалежність суду насамперед означає незалежність від виконавчої та законодавчої влади (і, звичайно, від політичних партій і сторін спору) (пункт 4).

Проте для професійного безстороннього спостерігача відкритим залишилося питання, чому у такому разі ВРП була позбавлена можливості на виконання вимог статті 3 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» надати обов’язковий до розгляду консультативний висновок щодо законопроекту з питань судоустрою і статусу суддів та узагальнити пропозиції судів, органів та установ системи правосуддя стосовно законодавства щодо їх статусу та функціонування, судоустрою і статусу суддів?

І ще одне похідне питання. Чи залишається після таких змін законопроект таким, який ініційовано саме Президентом та визначено ним як невідкладний?

Зміна назви законопроекту не потягла за собою істотних змін у тексті самого законопроекту № 1008. Це може свідчити лише про технічні правки задля зняття питань щодо прийняття даного законопроекту.

3 жовтня 2019 року Головним юридичним управлінням апарату ВРУ було підготовлено зауваження до законопроекту № 1008 (далі – зауваження). Зауваження містили висновок про те, що законопроект № 1008 потребує доопрацювання та внесення на повторне друге читання.

У зауваженнях зазначається, що законопроект не враховує відповідного рішення КСУ (від 18.06.2007 №4-рп/2007), відповідно до якого 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 правосуддя.

Також змінами до Закону України «Про Вищу раду правосуддя» (пункт 3 розділу I проекту) передбачається надати право Комісії з питань доброчесності та етики (склад якої формуються, в тому числі, з числа представників міжнародних та іноземних організацій) та працівникам секретаріату Вищої ради правосуддя: збирати, перевіряти та аналізувати інформацію, включаючи конфіденційну та особисту інформацію, про членів Вищої ради правосуддя, 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; на безоплатний доступ до державних реєстрів та баз даних, повний доступ до суддівських досьє і досьє кандидатів на посаду судді.

Головне юридичне управління апарату ВРУ, звертає увагу на те, що у проекті відсутні будь-які межі дискреції, не встановлено меж повноважень принаймні посадових осіб секретаріату Вищої ради правосуддя, положення законопроекту, що стосуються доступу до реєстрів та баз даних, суддівських досьє і досьє кандидатів на посаду судді, не відповідають критерію якості закону у розумінні частини другої статті 32 Конституції України, оскільки вони суперечать таким елементам принципу верховенства права, як юридична визначеність і заборона свавілля, що може призвести до порушення конституційного права кожного на приватне життя.

Слід також зазначити, що відповідні положення проекту (у разі їх прийняття як закону) можуть стати предметом аналізу на відповідність Конституції України, оскільки аналогічні за змістом та формою викладення положення закону щодо права Міністерства фінансів України отримувати інформацію, що містить персональні дані, вже були визнані неконституційними рішенням КСУ від 11 жовтня 2018 року № 7-р/2018.

Крім того, пункт 1 частини восьмої нової статті 281 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» потребує редакційного доопрацювання з метою приведення його термінології («особиста інформація»,

«таємниця/конфіденційна інформація») у відповідність до понятійного апарату законодавства про інформацію.

7. 15-16 жовтня 2019 року відбувався розгляд законопроекту № 1008 в другому читанні під час пленарного засідання ВРУ. 16 жовтня 2019 року законопроект № 1008 було прийнято в цілому.

8. Того ж самого дня було оприлюднено спільну заяву Американської торговельної палати в Україні (Палата), Європейської Бізнес Асоціації (ЄБА) та Співки українських підприємців (СУП), у якій ці три найбільші бізнес-асоціації України висловлюють занепокоєння тим, що пропозиції, викладені в цих ініціативах, можуть підірвати довіру іноземних інвесторів, необхідну для залучення масштабних інвестицій і досягнення цілей щодо економічного зростання.

На наступний день після прийняття законопроекту № 1008 у другому читанні, 17 жовтня 2019 року, було оприлюднено позицію Європейського Союзу: «ЄС неодноразово висловлював свою позицію щодо судової реформи. Ми чітко та неодноразово комунікували наше занепокоєння з приводу законопроекту №1008. Зокрема, положення, що стосуються Верховного суду, суперечать європейським стандартам і можуть підірвати незалежність судової системи. Ми наполегливо заохочуємо Україну запитати думки Венеціанської комісії перед тим, як вводити цей закон в дію. ЄС і надалі підтримує належну ширшу судову реформу у відповідності до європейських стандартів, яка також є одним із пріоритетів для розкриття інвестиційного потенціалу України, що є проголошеним пріоритетом українського уряду» (Анніка Вайдemann, Тимчасово повірена у справах Представництва ЄС в Україні) (URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pokazniki-diyalnosti/1008/803629/>).

Однак у той же день, 17 жовтня 2019 року, в українських ЗМІ оприлюднено інтерв'ю голови Комітету ВРУ з питань правової політики, у якому наголошувалося на тому, що важливу роль у схваленні законопроекту №1008 зіграв ректор Національної школи суддів і глава робочої групи в

складі Комісії з питань правової реформи, який від імені суддів (!?) підтримав законопроект 1008 (URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/152617-irina-venediktova-sudebnuyu-reformu-podderzhali-predstaviteli-soveta-evropy-i-predstavitelstva-es>).

Одразу зауважу, що ані ректор НШСУ, ані голова робочої групи в складі Комісії з питань правової реформи за колом своїх повноважень не вправі говорити від імені суддівського корпусу.

А вже 21 жовтня 2019 року законопроект № 1008 заслужив на увагу можливо найвпливовішої ділової газети Financial Times, яка видається англійською мовою в 24 містах світу. У публікації під заголовком «Ukraine: why Volodymyr Zelensky is pursuing a disruptive agenda» (Україна: чому Володимир Зеленський дотримується руйнівного порядку денного) , зокрема, йдеться про те, що прагнення уряду здійснити ревізію у сферах економіки та судоустрою також надає можливості для задоволення особистих інтересів, включаючи інтереси могутніх олігархів утверджувати свій вплив різноманітними способами, включно з використанням прихильно налаштованих депутатів парламенту з метою розробки чи внесення змін до законодавства. Він [Зеленський В.О.] планує переформатувати нещодавно реформований Верховний Суд в Україні, що спонукає Раду Європи здійснити попереджувальний постріл в контексті забезпечення поваги до верховенства права. Критики побоюються, що реформи відкинуть назад судову систему та стверджують, що система стримувань та противаг може бути втрачена, якщо команда пана Зеленського монополізує владу, формуючи суди зі складу лояльних до діючої влади осіб (URL: <https://www.ft.com/content/a99bceb2-ef59-11e9-bfa4-b25f11f42901>).

Таким чином законопроект № 1008 мабуть є «рекордсменом» за кількістю критичних зауважень з боку міжнародної спільноти.

8.1. У парламенті 16 жовтня 2019 року групою народних депутатів України було подано до ВРУ проект Постанови про скасування рішення Верховної Ради України від 16.10.2019 року про прийняття в цілому як закону України проекту Закону про внесення змін до деяких законів України

щодо діяльності органів суддівського врядування (далі – проект Постанови). В обґрунтуванні необхідності прийняття даного акту зазначається наступне. 16 жовтня 2019 року Верховна Рада України ухвалила рішення про прийняття в цілому як закону України проекту Закону про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування (реєстр. № 1008 від 29.08.2019).

Ухвалення цього рішення відбулося із грубими порушеннями вимог Регламенту Верховної Ради України, зокрема, статі 121, а тому воно не може вважатися прийнятим відповідно до закону і підлягає скасуванню у передбачений Регламентом спосіб.

Проект Закону не відповідає праву Європейського Союзу і рекомендаціям Ради Європи, а також не враховує основні принципи незалежності судових органів та державного управління такі як демократія, верховенство права, повага до прав людини і основоположних свобод.

У проекті Постанови також підкреслено, що Комітет з питань інтеграції України з Європейським Союзом рекомендував провести консультації з Представництвом Європейського Союзу в Україні, Посольством Канади в Україні та міжнародними організаціями для максимального врахування висловлених зауважень до початку процедури розгляду законопроекту у другому читанні.

Крім цього Головне юридичне управління Верховної Ради України, вказується у проекті Постанови, висловлювало до зазначеного законопроекту численні зауваження системного характеру, та рекомендувало направити його на повторне друге читання.

Зважаючи на наявне порушення регламентних норм, керуючись частиною 3 статті 48 Регламенту, народні депутати України звернулись до головуєчого на пленарному засіданні із заявою про недотримання вимог Регламенту при розгляді й голосуванні зазначеного питання. Однак, у порушення частини 4 зазначеної статті головуєчий невідкладних заходів для усунення наведених порушень Регламенту не вжив.

Відповідно до ч. 1 ст. 48 Регламенту, підводиться підсумок у проекті Постанови, рішення Верховної Ради можуть бути скасовані Верховною Радою до підписання відповідного акту Верховної Ради Головою Верховної Ради України.

Проблематика дотримання вимог законодавства Європейського Союзу не є чимось новим для України. Оскільки ще Законом України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18 березня 2004 року N 1629-IV було затверджено Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу (далі – Програма). У Програмі йдеться про те, що адаптація законодавства України до законодавства ЄС є пріоритетною складовою процесу інтеграції України до Європейського Союзу, що в свою чергу є пріоритетним напрямом української зовнішньої політики.

Такий підхід панує і в правовій доктрині. Професорка О. Шпакович пише, що акти органів міжнародних організацій, як і норми міжнародного права, можуть бути зразком для національного правового регулювання або ж державні органи, приймаючи відповідний нормативно-правовий акт, повинні враховувати його міжнародно-правові наслідки (Розвиток доктрини права Ради Європи та взаємодії міжнародних і національних правопорядків. Право України. 2019. № 6. С. 119-131).

Ведучи мову про дотримання Регламенту ВРУ доцільно звернути увагу і на той факт, що відповідно до частин першої, другої та четвертої статті 102 Регламенту Верховної Ради України законопроекти розглядаються Верховною Радою України, як правило, за процедурою трьох читань з урахуванням відповідних особливостей.

Розгляд і прийняття законопроекту за процедурою трьох читань включає:

- 1) перше читання – обговорення основних принципів, положень, критеріїв, структури законопроекту та прийняття його за основу;

2) друге читання – постатейне обговорення і прийняття законопроекту в другому читанні;

3) третє читання – прийняття законопроекту, який потребує доопрацювання та узгодження, в цілому.

За рішенням Верховної Ради України допускається остаточне прийняття законопроекту (крім проектів кодексів і законопроектів, які містять понад 100 статей, пунктів) відразу після першого чи другого читання, якщо законопроект визнано таким, що не потребує доопрацювання, та якщо не надійшло зауважень щодо його змісту від народних депутатів України, інших суб'єктів права законодавчої ініціативи, юридичного чи експертного підрозділів Апарату Верховної Ради України.

У зв'язку з цим слід зазначити, що 28 лютого 2018 року КСУ було визнано неконституційним закон України "Про засади державної мовної політики". У цій справі КСУ дійшов висновку, що порушення конституційної процедури розгляду та ухвалення проекту наведеного Закону під час його прийняття в цілому на вечірньому пленарному засіданні Верховної Ради України 3 липня 2012 року мали системний характер та істотно вплинули на остаточний результат прийняття Закону. Незмінною залишається позиція КСУ, яка полягає у тому, що процедура розгляду та ухвалення парламентом законопроектів, розгляд пропозицій до законопроектів повинні ґрунтуватися на принципах, визначених Конституцією України. Недотримання цих принципів або нехтування ними порушує демократичні вимоги щодо конституційної процедури розгляду та ухвалення законопроектів, а також ставить під сумнів легітимність прийнятих законів (пункт 2 мотивувальної частини рішення).

Комітет з питань Регламенту, депутатської етики та організації роботи Верховної Ради України за результатами розгляду проекту Постанови прийняв рішення запропонувати Верховній Раді України визначитися шляхом голосування щодо прийняття чи відхилення цього проекту Постанови.

18 жовтня 2019 року у Верховній Раді України було зареєстровано ще один проект Постанови про скасування рішення Верховної Ради України від 16.10.2019 року про прийняття в цілому як закону України проекту Закону про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування, який наразі перебуває на час підготовки цього матеріалу перебуває на розгляді у Верховній Раді України.

II. Атмосфера розгляду та прийняття законопроекту № 1008.

9. Під час розгляду законопроекту № 1008 фактично більшість правок і пропозицій народних депутатів України, які не було підтримано Комітетом з питань правової політики було відхилено. Як нескладно помітити, що на підтримку у комітеті ВРУ та під час пленарного засідання заслуговували, як правило лише правки та пропозиції які надходили від конкретно визначених народних депутатів України від провладної парламентської коаліції.

Крім того, ЗМІ звернули увагу на можливий вплив на голосування з боку керівництва нового парламенту ("Шифр Разумкова", або Як управляють голосуванням "слуг". URL:

https://lb.ua/blog/victoriya_matola/440022_shifr_razumkova_abo_yak_upravlyayut.html).

10. Рада адвокатів України у своєму зверненні від 21 вересня 2019 року щодо проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо суддівського врядування» (реєстр. № 1008) висловила стурбованість тим, що відбувається прискорений процес внесення змін до законодавства, який несе серйозні виклики дотриманню принципів правової держави і загрожує зниженню досягнутого рівня стандартів Ради Європи в сфері правосуддя. Про це також сигналізує офіційна позиція представництва Європейського Союзу в Україні і посольства Канади в Україні щодо проекту закону №1008 про органи судового самоврядування та законопроект №1032 про реформу органів прокуратури, яка була поширена 11 вересня 2019 року. Зокрема, ключові міжнародні партнери відзначили, що «є ризики, що непередумані кроки по зміні чинного законодавства, що регулюють діяльність

судової влади, адвокатури, прокуратури ставлять під сумнів надійність України як партнера ключових європейських інституцій». У цьому документі вказано на необхідність «розпочати ретельний консультативний процес щодо вищезгаданих законопроектів та залучити до нього відповідні правничих експертів, громадянське суспільство і міжнародне співтовариство». Законопроект №1008 наразі прийнятий у першому читанні без належних консультацій з професійною адвокатською спільнотою. Це суперечить міжнародним стандартам, насамперед, Основним принципам ООН про роль юристів, які передбачають залучення професійної організації адвокатури до розробки профільного законодавства.

Отже аналіз проходження законопроекту № 1008 у парламенті викликає серйозне занепокоєння тим, що розгляд і прийняття законопроекту № 1008 відбувалися у так широко анонсованому провладною партією «турборежимі», який не здатен забезпечити належну якість таких документів. Парламент усіляко уникав широкого обговорення цього законопроекту з усіма стейкхолдерами, проведення наукових дискусій та залучення експертних висновків, у тому числі з боку європейських партнерів, що, до речі, мало місце під час законодавчих процедур стосовно нині чинних законів України «Про судоустрій та статус суддів», «Про Вищу раду правосуддя» та «Про очищення влади» та відповідних конституційних змін. У зв'язку з цим можна згадати, лише про такі документи, як Проміжний висновок щодо Закону «Про очищення влади» (Закон «Про люстрацію») в Україні, 16.12.2014; спільний висновок Венеціанської комісії та Директорату з прав людини та Верховенства права Ради Європи щодо Закону «Про судоустрій і статус суддів» і внесення змін до Закону «Про вищу раду юстиції» України 23.03.2015; проміжний висновок Венеціанської комісії щодо запропонованих змін до Конституції України в частині правосуддя, 24.07.2015; висновок щодо проекту змін до Конституції України в частині правосуддя від 26.10.2015; експертний висновок ОБСЄ щодо проекту закону «Про вищу раду правосуддя» вересень 2016; висновок ОБСЄ щодо закону України «Про

судоустрій і статус суддів», 30.06.2017; висновок Венеціанської комісії щодо законопроекту про антикорупційні суди і законопроекту про внесення змін до закону «Про судоустрій і статус суддів» від 9.10.2017.

У зв'язку з радикальними змінами до наведених законів, які беззаперечно не можуть не позначитися на такому основоположному праві людини як право на справедливий суд, також доволі проблематичним виглядає дотримання Україною вимог законності та юридичної визначеності, як складових верховенства права (Верховенство права. Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року). А це, в свою чергу, робить фактично недосяжною таку ціль асоціації України та ЄС як посилення співробітництва у сфері юстиції, свободи та безпеки з метою забезпечення верховенства права та поваги до прав людини і основоположних свобод (стаття 1 Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони)

Також не відбулося обговорення положень законопроекту № 1008 і на засіданнях Комісії з питань правової реформи, як консультативно-дорадчого органу при Президентові України (далі – Комісія). Адже основним завданням Комісії є сприяння подальшому розвитку правової системи України на основі конституційних принципів верховенства права, пріоритетності прав і свобод людини і громадянина з урахуванням міжнародних зобов'язань України. І саме Комісія відповідно до покладеного на неї завдання покликана забезпечити розроблення та внесення Президентові України узгоджених пропозицій з питань вдосконалення правової системи України з урахуванням сучасних викликів та потреб демократичного суспільства та готувати і узагальнювати пропозиції стосовно змін до Конституції України, законодавства про організацію судової влади, здійснення правосуддя та статус суддів. Звісно, що це не могло не позначитися на якості законопроекту.

Таким чином, протягом трохи більш ніж як за півтора місяці було прийнято доленосний для усієї судової системи законопроект № 1008 фактично без жодного належного фахового, наукового публічного обговорення, у тому числі й за участі міжнародних експертів. Яскравим прикладом такого «обговорення» є те, що під час розгляду законопроекту № 1008 у другому читанні у залі пленарних засідань ВРУ голові Верховного Суду на висловлення позиції від судової гілки влади стосовно цього законопроекту була надана 1 (!) хвилина.

Зазначений стан речей не було залишено поза увагою міжнародними партнерами України. Так, у офіційному листі від 11 вересня 2019 року Представництва Європейського союзу в Україні та Посольства Канади щодо законопроекту № 1008 міститься заклик забезпечити ретельний процес консультацій з вищезазначеного законопроекту за участю відповідних експертів з правових питань, громадянського суспільства та міжнародної спільноти. Невідкладне прийняття небездоганних законів може серйозно підірвати зусилля з проведення реформи, поставити під загрозу благі наміри нового уряду і привести до непередбачуваних наслідків. Технічні консультації не затримали б надмірно прийняття цих законів про реформу і могли б бути організовані протягом декількох тижнів.

Крім того, 17 жовтня 2019 року, тобто вже на наступний день після прийняття законопроекту № 1008 у другому читанні, Анніка Вайдемани, тимчасово повірена у справах Представництва ЄС в Україні висловила наступну позицію: «ЄС неодноразово висловлював свою позицію щодо судової реформи. Ми чітко та неодноразово комунікували наше занепокоєння з приводу законопроекту №1008. Зокрема, положення, що стосуються Верховного суду, суперечать європейським стандартам і можуть підірвати незалежність судової системи. Ми наполегливо заохочуємо Україну запитати думки Венеціанської комісії перед тим, як вводити цей закон в дію. ЄС і надалі підтримує належну ширшу судову реформу у відповідності до європейських стандартів, яка також є одним із пріоритетів

для розкриття інвестиційного потенціалу України, що є проголошеним пріоритетом українського уряду».

Водночас Американська торговельна палата в Україні (АСС) та Європейська Бізнес Асоціація (ЄБА), Спілка українських підприємців (СУП), у своїй спільній заяві щодо верховенства права, добору суддів та складу Верховного Суду від 16 жовтня 2019 року **вітали новину про те, що Венеційська комісія Ради Європи перегляне проект Закону №1008**, щоб забезпечити його відповідність європейським нормам та стандартам. Наші асоціації, написано в цій спільній заяві, готові в повній мірі брати участь у публічному діалозі з органами державної влади, щоб продовжувати сприяти впровадженню судової реформи, забезпечити ефективне правосуддя, що сприятиме своєчасним та якісним рішенням. Ці три найбільші бізнес-асоціації України ще раз підтвердили своє прагнення співпрацювати з українською владою задля створення передбачуваного правового середовища, заснованого на принципі верховенства права.

Натомість у відповідь на такого роду звернення, голова фракції «Слуги народу» заявив, що Верховна Рада не буде переглядати судову реформу Президента України. А також підкреслив, що ніякі послы не можуть втручатися в державні справи. Якщо послы хочуть щось змінити в цій державі, нехай отримують українське громадянство, балотуються до Верховної Ради, приходять в парламент і голосують (URL: <https://times.com.ua/News/116580/arahamiya-dal-rezkuyu-otpoved-poslam-g7-v-otvet-na-ih-kritiku-sudebnoy-reformy-zelenskogo>).

Не намагаючись надати відповіді на усі репліки та не заглиблюючись у дискусію щодо публічних обговорень важливих для країни законопроектів і залучення до таких заходів представників міжнародної спільноти, слід зазначити, що законопроект № 1008, навіть вже після його поспішного прийняття (у «турборежимі») у другому читанні, все одно потребує нагальної експертизи з боку принаймні Венеціанської комісії на предмет дотримання верховенства права та поваги до прав людини і основоположних свобод.

III. Аналітичний огляд застережень, зауважень та пропозицій ключових стейкхолдерів законопроекту № 1008 та власні основні умовиводи.

11. Межі цього документу не дозволяють висвітлити усі проблемні аспекти законопроекту № 1008, а тому за основу задля здійснення відповідного аналітичного огляду зауважень та пропозицій основних стейкхолдерів законопроекту № 1008 та формування власних висновків візьмемо Оцінку проекту Закону України № 1008 «Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування» стосовно його відповідності стандартам та рекомендаціям Ради Європи, яка була надана експертами Ради Європи у вересні 2019 року (далі – Оцінка РЄ).

Слід зауважити, що в цьому документі експерти РЄ вчергове наголосили на тому, що чинні закони не є досконалими, але, як було зазначено, їх оцінено на відповідність європейським стандартам та не виявлено значних недоліків. Без оцінки стану фактичного впровадження нещодавно проведених реформ та їх впливу на діяльність судових органів, можливо, зарано переходити до запровадження нових змін. Стосовно процесу реформування важливо забезпечити його прозорість та залучати всіх зацікавлених сторін у випадку проведення будь-якої глобальної правової реформи. Процес внесення змін до відповідних аспектів діяльності органів судової влади, схоже, не демонструє належної участі всіх зацікавлених сторін, і той короткий проміжок часу між обнародуванням законопроекту та внесенням його на розгляд Верховної Ради України та прийняттям у першому читанні, не дозволив зацікавленим сторонам провести широке обговорення щодо раціональності та важливих аспектів запропонованих змін (пункти 10-11 Оцінки РЄ). Отже оновлений погляд парламенту на врегулювання законопроектом № 1008 питань в сфері судоустрою повинен мати під собою належну фактологічну та доктринальну основи.

В Оцінці РЄ також зазначається, що зміни, які передбачені законопроектом № 1008, включають:

нові положення щодо статусу, складу та процедури призначення ВККСУ;

здійснення добору членів ВККСУ новоствореною Конкурсною комісією;

відновлення повноважень ВРП у межах процедур добору та призначення суддів, але обмежених двома новоствореними комісіями;

нові положення, спрямовані на підвищення публічності/прозорості засідань ВРП;

положення про реформування Верховного Суду та зменшення максимальної кількості суддів з 200 до 100 суддів;

створення Комісії з питань доброчесності та етики при ВРП із залученням міжнародних експертів;

деякі зміни до дисциплінарних процедур стосовно суддів.

На основі аналізу вищенаведених положень Оцінки РЄ усі новели законопроекту № 1008, яким у подальшому мною буде приділена найбільша увага, можна умовно поділити на наступні три групи. Адже саме ці зміни відрізняються великою дискусійністю з одного боку і мають першорядне значення для розуміння дійсних правових, політичних та інституційних особливостей змісту законопроекту № 1008 з іншого.

11.1. Щодо положень про реформування Верховного Суду та зменшення максимальної кількості суддів з 200 до 100 суддів, скорочення суддівської винагороди та про деякі зміни до дисциплінарних процедур стосовно суддів.

Пленум Верховного Суду своєю постановою від 16.09.2019 № 11 затвердив висновок щодо проєкту Закону України "Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування" (реєстр. № 1008 від 29 серпня 2019 року) (далі – Висновок ПВС). Характерно, що у своєму висновку Пленум Верховного Суду зазначив, що аналізований законопроект № 1008 формує потенційні загрози незалежності всіх суддів, а його прийняття призведе до реального посягання на їх незалежність та

матиме негативний вплив на дію верховенства права як невід'ємну складову правової держави.

11.1.1. Перш за все, слід відзначити, що аналіз наведених положень законопроекту № 1008 необхідно здійснювати крізь призму міжнародних стандартів та права ЄС стосовно незалежності суддів. Саме на такому підході наполягає й Комітет Міністрів РЄ. Так 23-25 вересня 2019 року КМ РЄ за результатами 1355-ого засідання під час здійснення нагляду за виконанням рішення ЄСПЛ у справі «Олександр Волков проти України» відзначив прийняття у першому читанні законопроекту № 1008, спрямованого, зокрема, на внесення змін до системи дисциплінарної практики та кар'єри судді; підкреслив, що запропоновані зміни до законодавства повинні відповідати Конвенції та практиці Суду, принципам незалежності судової влади, викладеним у рішенні у справі «Олександр Волков проти України», та відповідним рекомендаціям Ради Європи; закликали владу в повній мірі використати експертизу Ради Європи у цьому питанні (пункт 7).

Генеральний Секретар Ради Європи у своєму листі від 1 жовтня 2019 року до МЗС України щодо проекту Закону № 1008 рішуче повторила цей заклик і запропонувати допомогу Ради Європи у цьому контексті. Ми залишаємось у повному розпорядженні української влади для будь-яких експертних порад, підтримки та аналізу, йдеться у листі, які можуть знадобитися у зв'язку із законопроектом № 1008 та, загалом, з підготовкою та впровадженням нового законодавства чи інших заходів, що впливають на незалежність та функціонування судових органів та органів прокуратури.

Отже статтею 2 Договору про Європейський Союз встановлено, що Союз заснований на цінностях поваги до людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства права та дотримання прав людини, включаючи права осіб, що належать до національних меншин. [...].

Стаття 3 Договору про Європейський Союз проголошує підтримку цінностей як однієї з цілей Європейського Союзу.³ Відповідно до статті 4 держави-члени Договору про Європейський Союз зобов'язані сприяти та не

ставити під загрозу цілі ЄС, які у статтях 2 та 3 Договору про Європейський Союз передбачають повагу до верховенства права

Стаття 19 Договору про Європейський Союз вимагає від держав-членів «забезпечити засоби оскарження, необхідні для ефективного судового захисту у галузях, що регулюються правом Союзу». 5

Право на справедливий суд викладено у статті 47 Хартії основних прав Європейського Союзу: «Кожна людина, чиї права та свободи, гарантовані правом Європейського Союзу, були порушені, має право на ефективний засіб правового захисту в суді при дотриманні умов, передбачених цією статтею.

Кожна людина має право на справедливий, публічний і своєчасний розгляд його справи незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону. Кожна людина повинна мати можливість отримати правову допомогу, юридичний захист та адвоката».

Як зазначає Віденська Конвенція: «Два аспекти незалежності суду доповнюють один одного. Зовнішня незалежність захищає суддю від впливу інших гілок влади і є істотним елементом верховенства права. Внутрішня незалежність забезпечує можливість судді приймати рішення лише на основі Конституції та законів, а не на підставі інструкцій, наданих суддями вищого рангу»

У своїй Рекомендації щодо суддів: незалежність, ефективність та відповідальність, Комітет міністрів Ради Європи визнав, що: «Зовнішня незалежність суддів не є прерогативою чи привілеєм в інтересах суддів, а надана їм в інтересах верховенства права та тих, хто шукає і очікує неупередженого правосуддя. Незалежність суддів необхідно розцінювати як гарантію свободи, поваги до прав людини та неупередженого застосування закону».

При цьому, зовнішня незалежність суддів порушена, якщо виконавча та/або законодавча влада має значний вплив на призначення, заохочення та звільнення суддів. Таким чином, стосовно права на справедливий суд,

ЄСПЛ вирішив, що: «Визначаючи, чи можна вважати орган «незалежним», зокрема від виконавчої влади та сторін у справі, Суд вивчає спосіб призначення його членів та строк їх повноважень, наявність гарантії від зовнішнього тиску та питання, чи виглядає представлений орган незалежним зі сторони».

Аналогічно, Європейський Суд справедливості ухвалив рішення стосовно статті 47 Хартії основних прав Європейського Союзу: «Стосовно вимоги щодо незалежності судів, яка є складовою такого права [на справедливий суд], слід зазначити, що вона є частиною завдання судового розгляду і має дві особливості. Перша особливість має зовнішній характер і передбачає, що відповідний суд виконує свої функції повністю автономно, не піддаючись жодним ієрархічним обмеженням або підпорядкуванню будь-якому іншому органу, а також не приймаючи доручень чи вказівок від будь-якого джерела, тим самим захищаючись від зовнішніх втручань або тиску, здатного поставити під загрозу незалежність суджень суддів, що у ньому працюють та впливати на їх рішення.

...

Ці гарантії незалежності та неупередженості вимагають правил, що зокрема регулюють склад такого органу та призначення, строк служби та підстави для відмови від голосування, відхилення та звільнення суддів з метою розвіяння будь-яких розумних сумнівів у свідомості людей щодо незалежності цього органу від зовнішніх чинників та його нейтральності відносно питань, що знаходяться на його розгляді».

Поки судді керують процесом застосування закону, вони є прямими учасниками цього процесу. Як зазначено у Рекомендації Комітету міністрів щодо суддів: незалежність, ефективність та відповідальність, «дисциплінарне провадження може ініціюватись за умови, коли судді не виконують свої обов'язки ефективно та належним чином».

І дійсно, такі дії мають супроводжуватися відкриттям дисциплінарного провадження. Надійна дисциплінарна система є важливим гарантом не лише ефективності здійснення правосуддя, а і його неупередженості.

Як зазначено у Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи щодо суддів: незалежність, ефективність та відповідальність:

«Дисциплінарне провадження має здійснюватися незалежним органом або судом з дотриманням гарантій справедливого судового розгляду та надавати судді право на оскарження дисциплінарного рішення.

Думка Європейського суду справедливості з цього приводу є також однозначною: «Вимога про забезпечення незалежності також означає, що дисциплінарна система, до підпорядкування якої належать ті, чиїм завданням є вирішення спорів, повинна передбачати необхідні гарантії щодо недопущення ризику її використання як інструменту політичного контролю над змістом судових рішень. Правила, що визначають, зокрема, поведінку, яка становить предмет дисциплінарного провадження та дисциплінарне стягнення, що застосовується у такій ситуації, і які передбачають залучення незалежного органу відповідно до процедури, яка повністю захищає права, закріплені в Статті 47 та 48 Хартії, зокрема, права на захист, та які передбачають можливість оскарження рішення дисциплінарних органів у судовому порядку – становлять собою сукупність гарантій, які мають важливе значення для забезпечення незалежності судової влади ».

11.1.2. Отже стосовно запропонованих у законопроекті № 1008 змін, які пропонується внести до статті 37 Закону, тим самим зменшивши граничну кількість суддів Верховного Суду з 200 до 100, Пленум Верховного Суду у своєму висновку зауважив наступне. Зменшення кількості суддів Верховного Суду, як це пропонується законопроектом № 1008, призведе до того, що кількісний показник розгляду справ буде вдвічі меншим, ніж показник їх надходження, а отже - до щоденного істотного збільшення залишків справ. Це у свою чергу матиме наслідком збільшення строків розгляду справ у геометричній прогресії. У кінцевому рахунку зазначене призведе до зневіри

суспільства в здатності держави забезпечити належні умови для ефективного захисту їх прав у судовому порядку, що зумовить значне зростання кількості звернень до ЄСПЛ у зв'язку з порушенням розумних строків розгляду судових справ, хоча і на сьогодні Україна за цим кількісним показником звернень до ЄСПЛ перебуває на другому місці. Тому, скорочення кількості суддів Верховного Суду не може бути здійснено до належного укомплектування судів першої та апеляційної інстанцій, послідовного забезпечення єдності судової практики та, як наслідок, підвищення авторитету цих судів і зниження очікувань учасників процесу щодо можливості успішного оскарження рішень у Верховному Суді.

Рада адвокатів України у своєму зверненні від 21 вересня 2019 року також наголосила на тому, що надзвичайний ризик для забезпечення гарантій всього обсягу конституційних прав громадян становить пропозиція законопроекту щодо скорочення кількісного складу Верховного суду з 200 до 100. За наявної кількості у понад 66 тисяч нерозглянутих справ у Верховному суді, скорочення кількості суддів заблокує доступ до касаційної інстанції на найближчі роки; прогнозованим строком отримання рішення стане 5-6 років.

Привертає увагу й той факт, що законопроект не містить пропозицій щодо належної правової процедури за якою буде відбуватися таке скорочення чисельного складу суддів Верховного Суду.

Рада суддів України у своєму відкритому зверненні вважає за доцільне виключити частину першу статті 37 з тексту Закону, якою пропонується зменшення кількісно складу ВС. Крім того, РСУ вважає за необхідне виключити з тексту законопроекту пункти 5-7 Прикінцевих положень.

З цього питання та низки інших питань лунає доволі гостра критика й з боку самих парламентарів. Так голова підкомітету ВРУ з питань діяльності органів правопорядку С. Алексєєв у своєму інтерв'ю наголосив на тому, що враховуючи завантаженість, обсяг роботи суддів і тисячі неvirішених справ, такий крок жодним чином не сприятиме підвищенню ефективності судової влади. Більше того, це призведе до порушення ст. 6 Конвенції про захист

прав людини і основоположних свобод, за якою кожному гарантується право на справедливий і публічний розгляд його справи впродовж розумного строку. З цього приводу, продовжує С. Алексєєв, хочеться згадати ухвалене наприкінці вересня абсолютно протилежне рішення парламентом щодо розвантаження Вищого антикорупційного суду від малозначимих, на думку авторів ініціативи, справ, аби судді могли зосередитись на резонансних, які вели в НАБУ. Аргументація - 3500 справ забагато для ефективної роботи 38 суддів, тому перелік скоротили до 200. Тобто зменшили навантаження з 92 справ на одного суддю до 5. Зрозуміло, що розгляд антикорупційних справ дуже важливий, однак і від роботи Верховного Суду залежить, фактично, вся судова вертикаль, бо саме ВС формує судову практику, що є обов'язковою для решти судів. І це вже не кажучи про права громадян на доступ до правосуддя. (URL:

https://lb.ua/blog/sergiy_alekseev/440243_shcho_sud_priydeshniy_gotuie.html).

І дійсно, у Висновку Консультативної ради європейських суддів № 20 (2017) від 10 листопада 2017 року наголошується на тому, що забезпечення послідовного й єдиного застосування законів, а також заохочення розвитку права через судову практику є, у першу чергу, повноваженням верховного суду.

Разом з тим і експерти ЄС, USAID та Канади у своєму зверненні від 15 жовтня 2019 року до спікера українського Парламенту виклали перелік основних питань, що викликають у них занепокоєння щодо відповідності деяких елементів законопроекту № 1008 принципу незалежності суддів. У зверненні зазначається, що запланований повторний відбір суддів Верховного Суду та зменшення його кількості без чіткого обґрунтування причин такого відбору та без зазначення зрозумілих умов його проведення.

Потенційні занепокоєння стосовно доброчесності та професіоналізму окремих суддів Верховного Суду можуть бути вирішені більш пропорційними та конкретно орієнтованими заходами, які відповідають основному принципу гарантії перебування на посаді судді.

Хоча зміна кількості суддів є суверенним правом кожної держави, при прийнятті таких рішень необхідно дотримуватися принципів, пов'язаних із гарантією перебування на посаді судді. Будь-якому скороченню суддів Верховного Суду має передувати перегляд норм про юрисдикцію суду та належна штатна укомплектованість судів нижчих рівнів для того, щоб забезпечити доступ до правосуддя та стабільність судової системи.

Американська торговельна палата в Україні (АСС), Європейська Бізнес Асоціація (ЄБА), Спілка українських підприємців (СУП) у своїй спільній заяві щодо верховенства права, добору суддів та складу Верховного Суду від 16 жовтня 2019 року також висловила занепокоєння щодо запропонованих змін до відбору суддів та складу Верховного Суду, викладених у проекті Закону №1008 «Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування». Ці три найбільші бізнес-асоціації України водночас занепокоєні тим, що пропозиції, викладені в цих ініціативах, можуть підірвати довіру іноземних інвесторів, необхідну для залучення масштабних інвестицій і досягнення цілей щодо економічного зростання. Також вони висловлюють стурбованість тим, що нова редакція проекту Закону №1008 може слугувати інструментом руйнування принципу верховенства права і обмеження доступу до правосуддя, які є обов'язковою умовою захисту недоторканності прав власності та запорукою необхідної довіри бізнес-спільноти для подальшого інвестування в економіку України.

Експерти РЄ даючи Оцінку законопроекту № 1008 зазначили, що запропоноване скорочення кількості суддів Верховного Суду має бути переглянуте разом із запропонованою новою процедурою відбору всіх належним чином призначених суддів. Обидва кроки породжуватимуть важливі питання стосовно європейських стандартів щодо судової незалежності та незмінності суддів (пункт 72).

Варто зазначити, що у звіті «Система правосуддя в Європі: Ефективність в якість правосуддя» 2018 рік (на основі даних за 2016 рік) Європейська комісія з питань ефективності правосуддя Ради Європи

(CEREPJ), яка є експертною організацією з питань ефективності функціонування юстиції в державах-членах Ради Європи, навела статистику майже всіх країн, які є членами РЄ щодо кількості суддів верховних судів. Згідно з останньою статистикою (2016 року) кількість суддів верховних судів в цих країнах складала в середньому 6 % від загальної кількості діючих суддів. Відповідно статті 37 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» встановлено, що до складу Верховного Суду входять судді у кількості не більше двохсот. В той же час загальна кількість суддів становить близько 6200. Таким чином 200 суддів Верховного Суду складали б 3,2 % від загальної чисельності. Якщо ж зменшити кількість суддів Верховного Суду до 100, то відсоток цих суддів складе 1.6 від загальної кількості суддів, або в 3,7 рази менше ніж в середньому в країнах Європи.

На переконання Пленуму Верховного Суду, так само має бути переглянуто пропозицію щодо скорочення суддівської винагороди суддів Верховного Суду, що прямо суперечить міжнародним стандартам гарантування незалежності суддів, зокрема, шляхом заборони погіршення їх фінансового забезпечення. У Монреальській універсальній декларації щодо незалежності правосуддя 1983 року та у Висновку № 1 (2001) Консультативної ради європейських суддів щодо стандартів незалежності судової влади та незмінюваності суддів зазначається, що термін перебування суддів на посаді, їхня незалежність, соціальні гарантії, адекватна оплата й умови праці гарантуються законом і не можуть змінюватися в бік зменшення. Також відповідно до Загальної (Універсальної) хартії судді, ухваленої 17 листопада 1999 року Центральною радою Міжнародної асоціації суддів у Тайпеї (Тайвань), винагорода суддів не повинна скорочуватися під час усього строку повноважень судді та залежати від результатів його роботи (пункт 3 Висновку ПВС).

Пленум Верховного Суду висловив також своє критичне ставлення щодо початку дисциплінарного провадження стосовно судді на підставі анонімного звернення. А саме такі положення законопроекту запроваджують

інструменти тиску на суддів, що неприйнятно. 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. Механізм анонімних звернень може бути інструментом безпідставного переслідування, цькування та залякування судді. Отже, зазначена новела також підірве незалежність суддів (пункт 4 Висновку ПВС).

Асоціація правників України у своєму зверненні від 25 вересня 2019 року висловила низку пропозицій до проекту Закону № 1008 та назвала такими, що містять ризики для незалежності суду положення законопроекту щодо скорочення кількості суддів Верховного Суду із 200 до 100; зменшення базового розміру посадового окладу судді Верховного Суду та проведення повторного добору суддів Верховного Суду.

Такої точки зору притримується й голова підкомітету ВРУ з питань діяльності органів правопорядку С. Алексєєв, який вважає, що зменшення базового розміру посадового окладу суддів ВС та ще й на тлі скорочення їхньої кількості, без сумніву, порушує гарантії фінансової незалежності суддів. Європейська хартія щодо статусу суддів зазначає, що суддям надається винагорода, рівень якої встановлюється з тим, аби захистити їх від тиску, спрямованого на здійснення впливу на рішення. Ця норма також не відповідає Рекомендаціям Комітету Міністрів Ради Європи, де зазначено, що оплата праці суддів повинна відповідати їх професії та виконуваним обов'язкам, а також бути достатньою, щоб захистити від дії стимулів, через які можна впливати на їхні рішення (URL: https://lb.ua/blog/sergiy_alekseev/440243_shcho_sud_priydeshniy_gotuie.html).

Крім того скорочення строку повідомлення судді про засідання Дисциплінарної палати із 7 до 3 днів, на думку ПВС призведе до неможливості належним чином підготуватися та взяти участь у розгляді своєї справи на засіданні Дисциплінарної палати може негативно позначитися на здатності судді ефективно захищатися від висунутих проти нього

звинувачень і зробить суддю вразливим до необґрунтованих переслідувань. Отже, і ця новела підірве незалежність суддів. (пункт 5 Висновку ПВС).

В свою чергу, експерти Ради Європи аналізуючи зміни у дисциплінарному провадженні щодо судді наголосили на тому, що законопроект спрямований на прискорення дисциплінарного провадження щодо суддів та забезпечення більш прозорого процесу прийняття рішень для посилення контролю. Однак передбачені заходи не повністю відповідають цим цілям і можуть навіть призвести до збільшення затримки. Строки, введені законопроектом максимум 30 днів та 5 днів для прийняття рішення про апеляційне оскарження, не здаються реалістичними. Слід враховувати механізми, що дозволяють фільтрувати зловживання дисциплінарними скаргами з метою запобігти неправомірним затримкам, що суперечать статті 6 ЄКПЛ (пункти 73-75)

Рада адвокатів України у своєму зверненні від 21 вересня 2019 року аргументовано наголошує на тому, що законопроект № 1008 у неприпустимий спосіб обмежує права адвокатури як суб'єкта формування Вищої ради правосуддя.

Таку позицію поділяє й голова підкомітету ВРУ з питань діяльності органів правопорядку С. Алексєєв, який стверджує, що передача Вищій раді правосуддя повноважень формувати склад Вищої кваліфікаційної комісії суддів створює високий ризик консолідації повноважень в одному органі. Більше того, такі положення не відповідають принципу ефективного функціонування судової системи та порушують баланс органів судової влади, бо такі функції неприйнятні ВРП та неконституційні. Згідно ж з Рекомендаціями Ради Європи, не менше половини незалежних органів судової влади мають бути суддями, яких обирають самі ж судді із судів усіх рівнів. Окремо про близьке до мене як практикуючого адвоката в минулому - ухвалені зміни також призведуть до втрати права адвокатури обирати двох представників до складу ВККС. *Виключення адвокатури з кола суб'єктів*

формування ВККС означає нівелювання її ролі у системі правосуддя (URL: https://lb.ua/blog/sergiy_alekseev/440243_shcho_sud_priydeshniy_gotuie.html).

Також РАУ обґрунтовано звертає увагу на те, що законопроектом передбачено, що рішення про звільнення члена Вищої ради правосуддя з посади з підстав, визначених пунктами 3-6 частини першої статті 24, затверджується Вищою радою правосуддя на підставі подання новоствореного органу - Комісії з питань доброчесності та етики протягом п'яти днів з моменту внесення такого подання.

Викликає серйозну тривогу РАУ пропозиція про створення Комісії з питань доброчесності та етики при Вищій раді правосуддя та надання їй широких повноважень, які дозволяють пряме зовнішнє втручання у діяльність ВРП та її членів. Законопроектом передбачено, що 3 із 6 членів цієї комісії є міжнародними експертами, при цьому критерії їхнього відбору та кваліфікаційні вимоги не деталізовано. Більше того, міжнародні експерти мають ширший обсяг прав у порівнянні з іншими 3 членами комісії (до прикладу, без присутності 2 міжнародних експертів засідання комісії не є повноважними).

Законопроект надає Комісії, на думку РАУ, повноваження, зокрема, щодо здійснення контролю за дотриманням членом Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України критеріїв доброчесності, етичних стандартів судді як складової професійної етики члена Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та за прозорістю у діяльності Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Наведене не узгоджується з нормами законодавства України та міжнародними стандартами.

Створення подібної комісії та надання їй таких повноважень є прямим порушенням принципу незалежності ВРП як конституційного органу суддівського врядування, що має ключовий вплив на формування суддівського корпусу та забезпечення діяльності судової влади. Фактично закладається неприйнятний механізм зовнішнього впливу і політичного

тиску на ВРП і ВККСУ і судову систему України в цілому. Зазначене створює загрозу не лише незалежності конституційного органу, але й суверенітету держави Україна як такому. Тому вважаємо за необхідне виключити з проекту Закону положення про зазначену Комісію.

ВРП у консультативному висновку від 5 вересня 2019 року зазначає що законопроект надає Комісії з питань доброчесності досить широкі повноваження, зокрема щодо здійснення контролю за дотриманням членом Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України критеріїв доброчесності, етичних стандартів судді як складової професійної етики члена Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та за прозорістю у діяльності Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Крім того, Комісії надається право отримувати на письмовий запит від членів Вищої ради правосуддя, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій інформацію, необхідну для забезпечення виконання покладених на неї завдань, крім тієї, що віднесена законом до інформації з обмеженим доступом. ВРП аргументовано доводить, що наведене не узгоджується з нормами законодавства України та міжнародними стандартами. Член ВРП у своїй відповіді на запитання журналіста, як ви ставитеся до нової судової реформи? Точніше, до законопроекту № 1008, який Верховна Рада проголосувала в першому читанні (на момент здачі номера в друк ВР ухвалила законопроект у цілому. — Ред.) відповів: «Це намагання підпорядкувати судову гілку влади, передусім безпідставно звільнити суддів Верховного Суду. Намагання вирішити інші кадрові питання за допомогою закону. Наприклад, я Ігор Фомін. Мене до ВРП через конференцію обрали 10 тис. прокурорів. Є колеги, яких обрали через з'їзд 50 тис. адвокатів. І тепер комісія з трьох доброчесних людей ухвалюватиме рішення про наше звільнення чи подальшу мою роботу в керівному органі судової влади. Це ні в які ворота не лізе! Хто ці доброчесні люди, щоб ревізувати рішення суддів, адвокатів і прокурорів? Хто визначатиме, що таке

добročесність? І чому ці троє мають право скасовувати рішення юридичної спільноти, указ президента про призначення свого представника? Ми всі шукаємо автора, який до цього додумався. Де цей талант? Хто він? Маємо його знати. Чому така скромність?» (URL: <https://tyzhden.ua/Politics/236719>)

11.2. Про відновлення повноважень ВРП у межах процедур добору та призначення суддів, але обмежених двома новоствореними комісіями, а також про нові положення, спрямовані на скорочення винагороди членів ВРП і підвищення публічності/прозорості засідань ВРП і створення Комісії з питань доброчесності та етики при ВРП із залученням міжнародних експертів.

Перш за все, експерти РЄ в Оцінці зазначили, що законопроект № 1008, зберігаючи функції Вищої ради правосуддя, передбачені Конституцією України, водночас обмежує її повноваження шляхом запровадження двох нових комісій із залученням міжнародних експертів (пункт 19)

Заслуговують на підтримку судження РСУ, яка вважає за недоречне внесення змін до статті 34 Закону України "Про Вищу раду правосуддя", якими виключено положення про ухвалення рішень Вищої ради правосуддя в нарадчій кімнаті, оскільки принцип роботи колегіального органу передбачає прийняття єдиного рішення за результатами спільного аналізу та обговорення саме в нарадчій кімнаті з метою недопущення будь-якого стороннього впливу на думку членів органу. Наведене суперечить частині четвертій статті 21 Закону України "Про Вищу раду правосуддя", якою визначено, що член Вищої ради правосуддя у своїй діяльності є незалежним від будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання. Відкрите голосування та обговорення питань на засіданнях Вищої ради правосуддя становитиме загрозу гарантії незалежності членів Вищої ради правосуддя та може призвести до переслідування членів Вищої ради правосуддя за прийняті ними рішення (пункт 6 відкритого звернення). Аналогічної позиції притримується і Рада адвокатів України, яку вона висловила у своєму зверненні 21 вересня 2019 року.

Недоцільним є, йдеться далі у відкритому зверненні РСУ, виключення із тексту Закону України "Про Вищу раду правосуддя" ч. 3 ст. 49 про те, що за вмотивованим клопотанням судді Дисциплінарна палата також може ухвалити рішення про розгляд дисциплінарної справи у закритому засіданні, якщо це є необхідним для забезпечення незалежності судді. Рішення про розгляд дисциплінарної справи у закритому засіданні на цій підставі вважається ухваленим, якщо за нього проголосували всі члени Дисциплінарної палати (пункт 7).

У пункті 8 відкритого звернення РСУ сумнівним видається виключення із тексту Закону України "Про Вищу раду правосуддя" ч. 2 ст. 44, яка передбачає, що очевидно безпідставна дисциплінарна скарга може бути залишена без розгляду та повернута скаргнику, якщо він неодноразово протягом дванадцяти місяців, що передують даті надходження скарги, подавав очевидно безпідставні дисциплінарні скарги, які були залишені без розгляду та повернуті скаргнику або за якими у відкритті дисциплінарної справи було відмовлено. Існуюча норма є своєрідним "фільтром" для відсіювання завідомо безпідставних скарг. Її скасування призведе до того, що судді будуть дуже часто зіштовхуватися з дисциплінарними провадженнями, які порушують незадоволені сторони у справі. Це, у свою чергу, суттєво збільшить навантаження на Вищу раду правосуддя та не сприятиме її спроможності своєчасно розглянути обґрунтовані дисциплінарні скарги.

Увагу РСУ привернули й зміни до ст. 107 Закону України "Про судоустрій і статус суддів", ст. 42 Закону України "Про Вищу раду правосуддя", якими запроваджується інститут "повідомлення про вчинення дисциплінарного проступку", а змінами до ст. 44 Закону України "Про Вищу раду правосуддя" пропонується виключити вимоги до дисциплінарної скарги, що зобов'яже Вищу раду правосуддя розглядати, наприклад, анонімні скарги. Така норма, на переконання РСУ, лише посилює фактори впливу на суддів при здійсненні правосуддя, суттєво послаблюючи гарантію незалежності суддів (пункт 13 відкритого звернення).

Запропонованими змінами, зазначає РСУ, запроваджуються дуже короткі процедурні строки для окремих етапів дисциплінарного провадження (триденний строк для надсилання копії рішення Вищої ради правосуддя, ухваленого за результатами розгляду скарги на рішення, десятиденний строк на подачу скарги на рішення Дисциплінарної палати з дня його ухвалення тощо). Зазначене призведе лише до неможливості повно та об'єктивно здійснити підготовку та розгляд дисциплінарного провадження, прийняття помилкових та необґрунтованих рішень та, як наслідок збільшення кількості скарг до ЄСПЛ. РСУ вважає, що навіть діючі строки дисциплінарного провадження є недостатніми для повного і об'єктивного вирішення дисциплінарної справи щодо судді, адже вимагають здебільшого, й оцінки прийнятих судових рішень за наслідками тривалих розглядів справ (пункт 14 відкритого звернення).

У відкритому зверненні РСУ, зокрема, зазначається, що законопроектом № 1008 пропонується доповнити Закон України "Про Вищу раду правосуддя" статтею 28-1, яка передбачає створення Комісії з питань доброчесності та етики як колегіального органу, "який діє при Вищій раді правосуддя і утворюється з метою забезпечення прозорості і підзвітності членів Вищої ради правосуддя та членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України". Наведене не узгоджується з нормами законодавства України та міжнародними стандартами, зокрема посиляючись на висновок № 10 (2007) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо судової ради на службі суспільства. Відтак, робить висновок РСУ, створення будь-яких контрольних, наглядових та інших органів, не залежно від позитивності їх найменування, тягне за собою порушення принципу незалежності члена ВРП (пункт 12 відкритого звернення)

11.3. *Стосовно нових положень щодо статусу, складу та процедури призначення ВККСУ та здійснення добору членів ВККСУ новоствореною Конкурсною комісією.*

Законопроектом № 1008 запропоновано: новий порядок формування цього органу суддівського врядування, у тому числі й шляхом усунення від формування цього органу, перш за все, з'їздів суддів, адвокатів та науковців; значно скоротити винагороду членам ВККСУ; припинення повноважень членів ВККСУ одночасно з набранням законопроектом № 1008 чинності а також прихована люстрація членів ВККСУ.

Експерти ЄС, USAID та Канади у своєму зверненні від 15 жовтня 2019 року до спікера українського Парламенту виклали перелік основних питань, що викликають у них занепокоєння щодо відповідності деяких елементів законопроекту № 1008 принципу незалежності суддів. У зверненні йдеться про майбутню підпорядкованість нової Вищої кваліфікаційної комісії суддів України нереформованій Вищій раді правосуддя. Надання ВРП повноважень затверджувати правила та методології, що стосуються відбору суддів, створює ризик завадити ВККС ефективно виконувати свої функції. Таке підпорядкування, на їх думку, має відбутися лише після реформування ВРП.

Стосовно ж повноважень ВККСУ експерти ЄС, USAID та Канади висловилися, що метою забезпечення ефективності роботи Конкурсної комісії з відбору членів ВККС та Комісії з питань доброчесності ВРП, слід додатково переглянути їх повноваження, включаючи умови залучення міжнародних експертів.

В свою чергу РАУ у зверненні від 21 вересня 2019 року зазначила, що з 2015 року в ході судової реформи адвокатура отримала право на участь у формуванні органу суддівського врядування. Надання такого права відповідає європейським практикам, адже надає адвокатурі як суспільному незалежному від держави самоврядному інституту можливість делегувати через демократичні процедури адвокатів до складу ВККСУ та ВРП. Водночас, законопроект №1008 пропонує відступ від цієї практики і звужує роль адвокатури як суб'єкта формування цих органів. Це суперечить рекомендаціям міжнародних інституцій щодо посилення ролі громадських інституцій у формуванні органів суддівського врядування. Більше того,

ураховуючи потребу у юридичній обізнаності у доволі складних процедурах добору суддівських кадрів та практичному розумінні якості судочинства, *вважаємо за доцільне збільшити удвічі представництво адвокатури України у складі ВККСУ в ході подальших змін до законодавства.* Пропонована у законопроекті модель формування ВККСУ порушує міжнародні стандарти не тільки адвокатського, але і суддівського врядування. Зокрема, Європейською хартією про статус суддів передбачено, що незалежний орган суддівського урядування має складатися з щонайменше половини суддів, які обираються самими суддями. Ця рекомендація має безумовно бути дотримана в ході змін до профільного законодавства.

Асоціація правників України також у зверненні від 25 вересня 2019 року висловила низку пропозицій до проекту Закону № 1008 та назвала такими, що містять ризики для незалежності суду положення законопроекту про консолідацію повноважень щодо проведення кваліфікаційного оцінювання та дисциплінарних процедур в одному органі суддівського врядування та проведення розпочатих теперішнім складом ВККСУ процедур за новими правилами.

РАУ у зверненні від 21 вересня 2019 року крім іншого зазначила, що неприйнятною є пропозиція з дня набрання законопроектом чинності припинити повноваження усіх членів ВККСУ. На практиці, це призведе до тривалого штучного блокування конкурсів на заповнення суддівськими кадрами судів першої та апеляційної інстанцій усіх юрисдикцій. На тлі наявної кричущої нестачі суддівських кадрів у зазначених інстанціях відбудеться погіршення ситуації. Громадяни стикнуться з тотальним порушенням їхніх конституційних прав на доступ до правосуддя і справедливий суд, а розгляд судових справ не відповідатиме принципу розумності строків. За таких обставин, ефективний захист прав і свобод громадян, а це є конституційною функцією адвокатури, перетвориться на фікцію.

Такий законодавчий підхід свідчить про намагання законодавця відступити від конституційного континуїтету та безпідставно застосувати інституціональний дисконтинуїтет.

Доктрина континуїтету отримала з кінця XIX в. широке поширення в західній правовій науці і розглядалася в контексті міжнародної правосуб'єктності держав. Під континуїтетом малися на увазі тотожність і безперервність держави як міжнародної особистості, коли при незмінності її території і населення відбувалася зміна влади. Прикметно, що *радянська* міжнародно-правова наука в цілому виходила з невизнання доктрини континуїтету (Кремнев П. О новых понятиях и категориях правопреемства государств: теоретико-практические вопросы. Журнал международного права и международных отношений. 2010. № 1. С. 24-34).

Навпаки, дисконтинуїтет (англ. discontinuity - відсутність безперервності, переривання) - правило, згідно з яким всі законопроекти, внесені до парламенту під час даної сесії, повинні бути затверджені до її закінчення; перенесення обговорення і голосування законопроекту на наступну сесію не допускається. Застосовується в тих країнах, де кожна сесія парламенту розглядається як організаційно завершена частина його діяльності (напр., Великобританія, США). В інших країнах (напр., Франція) дисконтинуїтету немає, оскільки вважається, що парламент працює *безперервно* (URL: <https://dic.academic.ru/dic.nsf/lower/14415>).

Загалом континуїтет це теорія в міжнародному праві про безперервність держави як суб'єкта міжнародного права і безперервності міжнародних державних зобов'язань. У цьому полягає відмінність від поняття « правонаступництво », коли одна держава бере на себе міжнародні права та зобов'язання іншої. Принцип континуїтету спрацьовує в разі кардинальних політичних змін у державі — революція і зміна державного режиму, розпад держави (URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D1%82%D0%B8%D0%BD%D1%83%D1%97%D1%82%D0%B5%D1%82>).

Поняття континуїтету більше розроблене у міжнародному праві, однак воно вживається інтенсивно і в конституційній доктрині. Термін «континуїтет» трактується у третьому томі юридичної енциклопедії як спадкоємність у праві, правонаступництво держави у міжнародному праві, пов'язане із соціальною революцією, виникненням нової держави та, як правило, парламентської процедури. (Юридична енциклопедія. В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: Укр. енцикл., 2001. – С. 318).

Як цілком слушно зазначає професор М. Савчин, що загалом проблема континуїтету пов'язана з безперервністю правової системи, а звідси й державності. (Конституційна традиція в Україні та перехід до модернізації національної правової системи. Стратегічні пріоритети. 2010. № 2 (15). С. 83-89).

Також М. Савчин наголошує на тому, що належне функціонування інститутів публічної влади розглядається як важливий фактор забезпечення прав людини. Це можливо, якщо конституційна система ґрунтується на наступності правил, процедур і інститутів. Континуїтет досягається через формування і збереження правил, в основі яких - повага прав людини і обмеження влади заради запобігання свавіллю і тиранії. Такі правила повинні відтворюватися і примножуватися в постійній практиці діяльності органів публічної влади і приватних осіб. Континуїтет пов'язаний з ідеями наступності, компонентами якої є правонаступництво, народний суверенітет і територіальна цілісність України (URL: https://zn.ua/internal/neprerывnost-nacionalnoy-konstitucionnoy-tradicii-v-usloviyah-vyzovov-i-ugroz-ili-o-kontinuitete-253029_.html).

Нагадаю, що й Венеційська комісія у своєму висновку від 26 жовтня 2015 року щодо запропонованих змін до Конституції України в частині правосуддя відповідно до редакції, затвердженої Конституційною комісією 4 вересня 2015 року зазначила, що звільнення всіх суддів, за виключенням виняткових ситуацій, таких як конституційний дисконтинуїтет, не відповідає європейським стандартам і принципу верховенства права.

Саме на таких вихідних правових засадах і побудована поки що чинна норма Закону України «Про судоустрій і статус суддів»: Вища кваліфікаційна комісія суддів України є державним органом суддівського врядування, який на постійній основі діє у системі правосуддя України (частина перша статті 92).

До речі, положення пункту 8 прикінцевих положень законопроекту № 1008, у якому зазначається, що процедури, які були розпочаті Вищою кваліфікаційною комісією суддів України відповідно до Закону України "Про судоустрій і статус суддів" до набрання чинності цим Законом *продовжуються* згідно з рішенням Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, *утвореної* відповідно до цього Закону, дозволяє інтерпретувати зміст цього пункту як заперечення самим законодавцем інституціонального дисконтинуїтету стосовно ВККСУ.

А ось використання у юридичній конструкції згадуваного пункту 8 терміну «*утвореної*» викликає певні зауваження. Як відомо, утворювати - це викликати появу, виникнення чого-небудь; засновувати, організовувати що-небудь (URL: <http://sum.in.ua/s/utvorjuvaty>). В Конституції України також 19 разів згадується цей термін саме у аналогічних значеннях (статті 36, 37, 85, 89, 92, 106, 116, 125, 131, 141, 143, та пункт 16-1 Розділу XV), не кажучи вже про галузеве кодифіковане законодавство (наприклад, Цивільний кодекс України). Проте як можна утворювати ВККСУ, якщо вона вже давно функціонує як орган суддівського врядування? І у законопроекті № 1008 також не ставиться за мету утворення у той чи інший спосіб (наприклад, шляхом реорганізації, як в свій час у випадку з ВРП відповідно до пункту 16-1 Розділу XV) ВККСУ.

Жодним чином не ставлячи під сумнів повноваження Верховної Ради України приймати закони все ж таки слід зазначити, що на теперішній час зважаючи на вимогу правонаступництва в аспекті інституційної тяглості, очевидним є те, що немає жодних правових та фактичних підстав застосувати до ВККСУ, як органу суддівського врядування інституціональний

дисконтинуїтет шляхом припинення повноважень усіх членів ВККСУ з дня набрання чинності законопроектом № 1008, тобто ще задовго до сформування нового складу ВККСУ. Такий законодавчий крок, крім іншого, створить ситуацію триваючої правової невизначеності (як мінімум 90 (!) днів), оскільки з дня фактичного припинення функціонування цього органу суддівського врядування на невизначений термін буде припинено проведення добору кандидатів на посаду судді, конкурс в апеляційні суди, конкурс до Вищого суду з питань інтелектуальної власності, кваліфікаційне оцінювання суддів на відповідність займаній посаді та інші процедури.

Наведені обставини вочевидь вкрай негативно вплинуть на реалізацію кожним права на справедливий суд (стаття 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод). Адже, як цілком слушно зазначає професор С. П. Рабінович, що триваюча правова невизначеність є лише виявом невизначеності політичної, нестійкості фактичної конституції як співвідношення політичних сил у суспільстві й державі. Конституційний процес позбавляється континуальності (тяглості), перетворюючись на низку дискретних актів, прийнятих у проміжках між політичними рішеннями, яким надається установчий характер (Закон від 21 лютого 2014 року: дисконтинуїтет у конституційному праві України? Сучасний конституціоналізм: проблеми теорії та практики (до 20-ї річниці Конституції України). Матеріали наукового семінару. 24 червня 2016 р. С. 274-278).

Частково вирішити принаймні наведене питання можна було б за допомогою належного використання законодавчої техніки.

Статтею 90 (Оформлення законопроектів, проектів інших актів) Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» встановлено, якщо для реалізації положень поданого законопроекту після його прийняття необхідні зміни до інших законів, такі зміни мають викладатися в розділі "Перехідні положення" цього законопроекту або в одночасно внесеному його ініціатором окремому законопроекті. До законопроекту додається перелік законів та інших нормативних актів, прийняття або перегляд яких необхідно

здійснити для реалізації положень законопроекту в разі його прийняття (частина 8).

Привертає увагу той факт, що у цьому законі не йдеться про розділ «Прикінцеві положення». Натомість це питання досліджувалося у конституційному провадженні. Так в окремій думці судді КСУ Вдовіченка С.Л. стосовно рішення КСУ у справі за конституційним поданням Верховної Ради Автономної Республіки Крим щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 1 розділу II "Прикінцеві положення" Закону України "Про затвердження зміни до статті 22 Конституції Автономної Республіки Крим щодо строку повноважень Верховної Ради Автономної Республіки Крим" йдеться про те, що згідно із загальними правилами законопроект у разі потреби може мати прикінцеві та перехідні положення. Прикінцеві положення можуть викладатися вкінці основної регуляторної частини закону і містити норми, пов'язані з набранням чинності законом, введенням в дію закону або його окремих приписів, необхідністю прийняття нових актів або приведення чинних актів у відповідність до прийнятого законодавчого акта, та у разі потреби перелік суб'єктів контролю за його виконанням. Перехідні положення визначають умови та порядок дії інших нормативно-правових актів або їх структурних елементів, врегульовують інші правовідносини, спрямовані на вирішення питань, що виникають у зв'язку із набранням чинності законом. У разі коли прикінцеві та перехідні положення не є надто широкими, допускається їх викладення в одному розділі "Прикінцеві та перехідні положення".

Таким чином уявляється доцільним закріплення в розділі «Прикінцеві та перехідні положення» законопроекту № 1008 норми, що члени ВККСУ здійснюють свої повноваження до початку роботи новосформованого складу ВККСУ.

Наступне, статтею 94 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» в редакції законопроекту № 1008 встановлено, що не можуть бути членами Вищої кваліфікаційної комісії суддів України особи, які були членами Вищої

кваліфікаційної комісії суддів України, Вищої ради юстиції, Вищої ради правосуддя (пункт 4 частини 8). Це є нічим іншим як завуальованою (прихованою) люстрацією, оскільки не залежно від того протягом якого часу у який спосіб член ВККСУ здійснював свої повноваження (навіть один день), на останнього фактично *назавжди* накладається заборона на працю на цій посаді. При цьому не слід забувати, що особа перш ніж зайняти дану посаду проходила численні перевірки, конкурси чи процедури обрання вищими професійними самоврядними органами країни, відмовлялася (передавала тощо) від своїх корпоративних прав. Що стосується адвокатів, то вони зобов'язані були зупинити участь в органах адвокатського самоврядування та свою адвокатську діяльність. Отже, такі законодавчі заходи, яких законодавець намагається вжити щодо діючих членів ВККСУ, становить грубе втручання у їхнє право на повагу до приватного життя (стаття 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод). Водночас ані зміст закону, ані атмосфера його ухвалення не свідчать, що законодавець переслідує таким своїм втручанням будь-яку легітимну мету. Тому не можна виключити, що ухвалення цього закону має на меті помсту особам, які працювали у ВККСУ під час каденції попередньої влади. Особливо актуальним постає це питання в світлі того, що низка ключових фігур новосформованого парламенту не пройшли у ВККСУ конкурси на посаду судді. Це тягне за собою політизацію служби в органах суддівського врядування, яка суперечить проголошеній меті законодавства про судоустрій і статус суддів. До речі, у практиці ЄСПЛ є усталеним принцип, що люстрація не може використовуватися як засіб покарання, відплати або помсти. Цей принцип повинен повною мірою застосовуватися й до законопроекту № 1008.

Незважаючи на ці обґрунтовані сумніви щодо легітимної мети законопроекту № 1008, пропорційність його застосування до нині діючого складу ВККСУ піднімає ще більш серйозні питання. А саме, чи були передбачені законопроектом № 1008 заходи, які планується вжити до членів

ВККСУ такими, що «потрібні у демократичному суспільстві». Адже заходи, які плануються законопроектом № 1008 застосувати до членів ВККСУ, будуть дуже жорсткими і широкими у їхньому застосуванні. Щоб виправдати застосування таких заходів без оцінки індивідуальної ролі кожного з нині діючих членів ВККСУ, потрібно було б в парламенті навести дуже переконливі причини, а не покликатися лише на окремі гасла. Тому ані парламент, ані представник Президента України, як на мене, навіть не намагалися обговорювати такі причини в рамках парламентських дебатів, які передували або принаймні супроводжували прийняття законопроекту № 1008. До того ж закон створює враження невідповідності між проголошенням на конституційному рівні презумпції невинуватості та індивідуальної відповідальності, і тим, як законопроект № 1008 планується застосувати на практиці.

Крім того законопроект № 1008 охоплює невибірково широке коло осіб, ніж схожі закони у інших країнах, які застосовували люстрацію лише до осіб, які активно співпрацювали, наприклад, з колишніми комуністичними органами влади. На відміну від цього, широка сфера застосування законопроекту № 1008 призведе до того, що увесь нині діючий склад ВККСУ буде звільнено не залежно від того коли вони почали здійснювати свої повноваження за відсутності звинувачень у конкретних правопорушеннях з їхнього боку.

Також відсутнє будь яке розумне пояснення встановлення законодавцем невизначено строку фактичної заборони членам ВККСУ займати у подальшому посаду члена ВККСУ незалежно від їх віку, досвіду, стажу роботи тощо. Наведене свідчить про небажання законодавчої влади застосувати індивідуалізований підхід. Жодним чином не продемонстровано ані у законопроекті № 1008, ані під час будь яких обговорень зв'язку між відповідними членами ВККСУ і вказаними у пояснювальній записі до законопроекту № 1008 негативними явищами та неможливість вивчити індивідуальну роль кожної члена ВККСУ, у разі навіть якщо така ситуація й

мала місце, з наступним можливим поступовим скасуванням наведених обмежувальних заходів. Не виключаю, що у разі залишення законопроекту № 1008 у тій редакції про яку тут йдеться, це призведе зрештою до публічних слухань у КСУ та ЄСПЛ. Тим більше, що з аналогічних питань Страсбурзьким судом нещодавно було ухвалено рішення у справі «Полях та інші проти України», яким було констатовано порушення Україною положень статей 6 та 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Слід наголосити, що у своєму висновку ПВС зазначив, що люстрація посадових осіб деяких органів суддівського врядування (Голови ВККСУ, Голови Державної судової адміністрації України, їх заступників) не відповідає меті Закону України "Про очищення влади" та порушує принцип пропорційності.

У наведеному контексті звісно має рацію і Рада суддів України. У своєму відкритому зверненні РСУ звернула увагу на те, що законопроектом суттєво змінюється процедура та порядок формування ВККСУ та передбачається, що її склад скорочується з 16-ти до 12-ти членів. На думку РСУ, існуючу пропорційність голосів для підтвердження здатності судді (кандидата на посаду судді) здійснювати правосуддя у відповідному суді слід зберегти, а тому законопроектом необхідно внести зміни до абзацу другого частини першої статті 88 Закону України "Про судоустрій і статус суддів, замінивши словосполучення "одинадцятьма її членами" на словосполучення "двома третинами голосів від загального кількісного складу Комісії". Також необхідно, щоб при визначенні кількісного складу ВККСУ був врахований обсяг покладених на неї завдань та функцій (пункт 4).

Вище викладене дає підстави зробити наступні **висновки**:

1. Законопроект № 1008 містить серйозні загрози порушення основоположних прав і свобод людини;

2. На законопроект № 1008 Президентом України має бути накладено вето з наступним поверненням його на повторний розгляд Верховної Ради України

3. Верховна Рада України має здійснювати повторний розгляд законопроекту № 1008 вже з урахуванням висновків Венеціанської комісії.