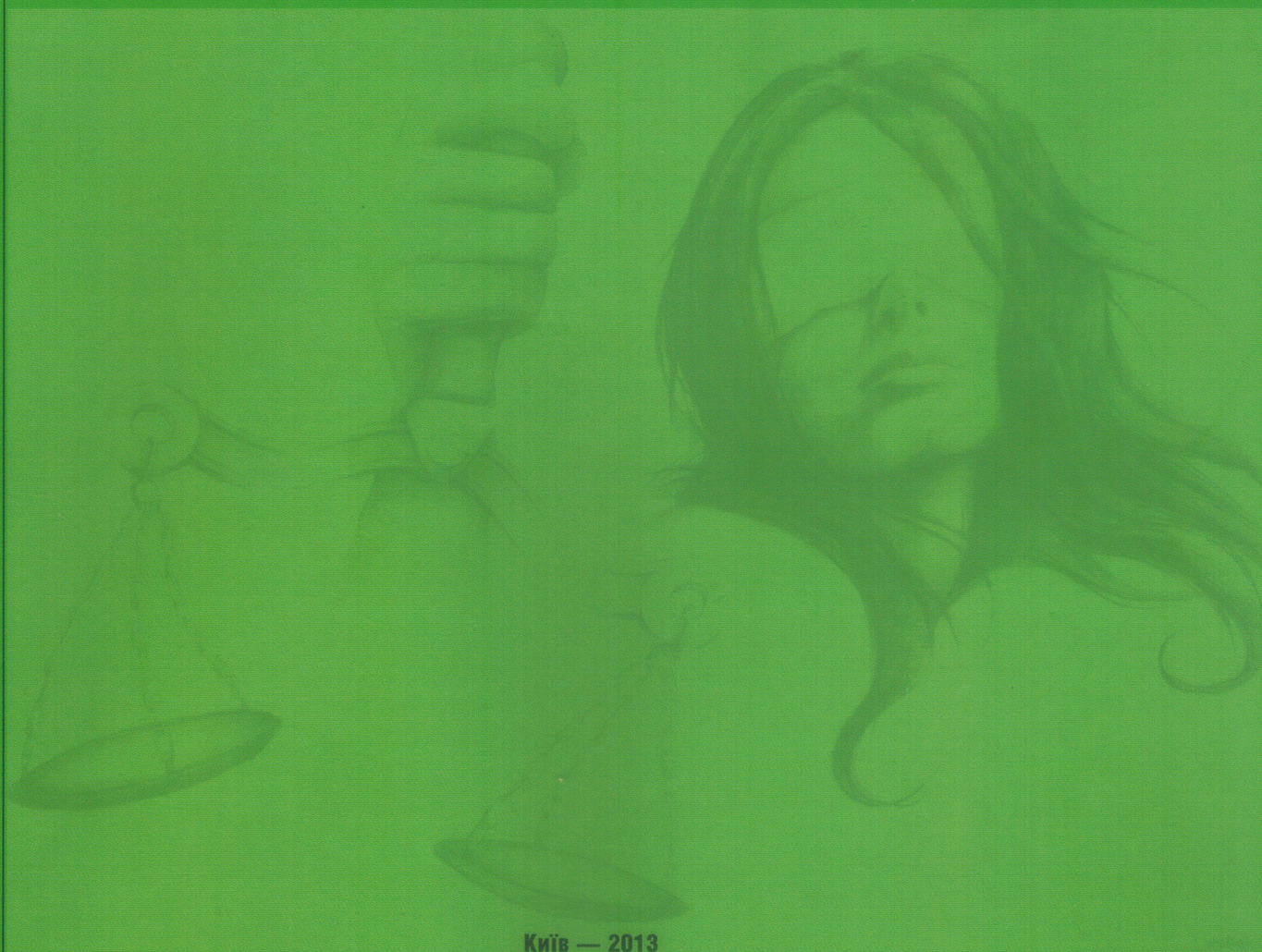


ШКОЛА ПОЛІТИЧНОЇ АНАЛІТИКИ ПРИ НАУКМА

СУДОВА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: ЧИ МОЖЛИВИЙ ПРОГРЕС?



Київ — 2013

ЗМІСТ

30734

Титульний аркуш зображення (включено до змісту)

1.1. Зміст зображення (включено до змісту)

1.2. Зміст зображення (включено до змісту)

СУДОВА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: ЧИ МОЖЛИВИЙ ПРОГРЕС?

Нараховуючи до десяти років з моменту прийняття Конституції України, реформа правосуддя в Україні не була завершена. Це означає, що в Україні не вдалося створити незалежну судову систему, яка б могла бачити в собі гарантію захисту прав громадян. В Україні не вдалося створити судову систему, яка б могла бачити в собі гарантію захисту прав громадян. В Україні не вдалося створити судову систему, яка б могла бачити в собі гарантію захисту прав громадян.

Міжнародні організації, такі як Європейський суд з прав людини, постійно вимагають від України виконання своїх рішень. Це означає, що в Україні не вдалося створити незалежну судову систему, яка б могла бачити в собі гарантію захисту прав громадян. В Україні не вдалося створити судову систему, яка б могла бачити в собі гарантію захисту прав громадян.

1.3. Зміст зображення (включено до змісту)

Ця робота підготувана за підтримки Національного інституту судової реформи при НАУКМА. Вона є результатом дослідження, проведеного в рамках проекту «Судова реформа в Україні».



ББК 67.400.1 (4УКР)
Н-46
УДК 342.4 (477)

Н-46 **Судова реформа в Україні: чи можливий прогрес?** / Укл. Балан С. / Школа політичної аналітики. – К., 2013. – 40 с.

Дана робота присвячена дослідженню однієї з ключових тем сучасного українського державотворення – реформі судової гілки влади.

Недореформованість системи судочинства справедливо вважається чи не найголовнішою причиною інституційної слабкості української демократії та повільного розвитку громадянського суспільства. Відтак зроблено спробу підбити проміжні підсумки більш ніж двадцятирічній історії української судової реформи, виокремити домінуючі тенденції у підходах вітчизняного законодавця до нормативного закріплення засад правосуддя, системи судоустрою, гарантій незалежності судової гілки влади.

Матеріали видання допоможуть всім зацікавленим громадянам України сформулювати свою думку щодо потенційних напрямів впровадження демократичних інститутів у вітчизняну політичну систему, а надто порівняти декларовані цілі тривалої судової реформи з отриманими результатами у сфері здійснення судочинства.

Ця публікація підготовлена за підтримки Національного фонду демократії (США). Висловлені в ній думки є авторськими і не обов'язково відображають погляди Національного фонду демократії.



National Endowment for Democracy
Supporting freedom around the world

ББК 67.400.1 (4УКР)
Н-46
УДК 342.4 (477)

© Балан С.В., 2013
© ШПА, 2013
© Лікей, 2013 (вид. Т.Мосієнко)

ЗМІСТ

ВСТУП	4
1. Історія судової реформи періоду незалежності	7
1.1. Зміни у системі правосуддя до ухвалення Конституції України	7
1.2. Період активних змін (1996-2010)	11
2. Очікування нової судової реформи	20
2.1. Нові обставини	20
2.2. Суть нового етапу реформи	21
2.3. Вища рада юстиції	24
2.4. Вища кваліфікаційна комісія суддів	26
2.5. Роль Генерального прокурора	28
2.6. Верховний Суд	30
2.7. Вимоги до суддів	30
ВИСНОВКИ	34
ПРО ПРОЕКТ	38
Інформація про партнерів проекту	39

ВСТУП

Права і свободи людини в сучасному розвиненому суспільстві є тим мірилом, через призму якого оцінюється ефективність функціонування державних інститутів, легітимність державної влади і суверенітет держави на міжнародній арені. Правова держава більше не мислиться в категоріях примусу, нехай і легітимного, а винятково як гарант дотримання основоположних прав і свобод громадян, механізм і середовище реалізації внутрішнього потенціалу людини.

З офіційної риторики вищих посадових осіб нашої держави у непідготовленого слухача може скластися враження про те, що Україна не є винятком з цього правила, що права і свободи громадян справді знаходяться у фокусі уваги інститутів державної влади, що передові зразки законодавчих норм безперестанку імплементуються у вітчизняне законодавство. Проте поряд з цим перелік реформ на порядку денному не зменшується, а кількість успішно реформованих сфер суспільного життя не збільшується. У цьому головний парадокс Української Держави.

Проте цей парадокс має просте пояснення: «Конституційні зміни спрямовані лише на постійний перегляд політичного режиму, але не стосуються трансформації пострадянської державності та суті відносин між державою і громадянами... На жаль, сучасний український конституціоналізм не спрямований ані на демократію як суверенітет народу, ані на відтворення свободи та, відповідно, налагоджування ефективної діяльності політичних інститутів, що здатні забезпечити функціонування демократії як нормативно-правової системи... Це, зокрема, проявляється у правовому послабленні всіх політичних інститутів, за винятком інституту президента, що стало можливим внаслідок зсуву та роздроблення системи стримувань і противаг. Усталені політичні інститути поступово втрачають власні конституюючі ролі, перетворюючись у фасадну розшивку політичного режиму, а на зміну їм приходять субститути, що штучно «прив'язуються» до президента як символічного власника політичних акцій»¹. З цією розлогою сентенцією важко сперечатися, особливо після тісного контакту з тими ж кілька разів «реформованими» судами.

Ведучи мову про судову гілку влади, яка «пережила» за часів незалежності три масштабних реформи, не кажучи про незліченну кількість розроблених концепцій, яким не судилося стати актами законодавства, доводиться констатувати, що вона так і не стала повноцінною «владою», незалежною і неупередженою. На превеликий жаль, ініціаторів реформ в цій царині цікавило переважно створення системи управління судами безпосередньо чи опосередковано через різні конституційні і навіть позаконституційні інструменти. Підтвердження цьому – майже незмінні за змістом і характером рекомендації, зауваження і критичні оцінки, які продукуються різними європейськими інститутами – Радою Європи і Венеціанською комісією як її складовою, Європарламентом і Європейським судом з прав людини ось вже майже десять років.

Довіра до судів, як ключовий індикатор наявності справедливості в державі загалом і ефективності правосуддя зокрема, постійно оновлює свій історичний мінімум. За даними досліджень Центру Разумкова, серед населення країни частка тих, хто повністю підтримує роботу судів, за три роки знизилася більш ніж у три рази: з 9,4%, зафіксованих у травні 2010 року до 2,9% за підсумками квітня

¹ Оніщук М. Дилеми правової держави // Дзеркало тижня. – 1 квітня 2011. – №12.

2012-го. Найвища підтримка судів – 19,1% – була в лютому 2005-го, відразу після помаранчевої революції переважно завдяки ролі Верховного Суду у проведенні «третього туру» президентських виборів. Однак кредит довіри був вичерпаний за п'ять років: до кінця каденції третього Президента України показник впав до рекордних 2,5%. З приходом до влади діючого Президента рівень підтримки піднявся до 9,4%, але через два роки впав до 2,9%. Якщо у 2001-2004 роках повністю підтримували діяльність судів переважно 10-11% громадян, то у 2011-2012 роках – не більше 6%. Натомість зовсім не підтримували діяльність судів близько 40% і близько 60% респондентів відповідно². Поряд з цим маємо й інші цифри, які побіжно свідчать про наявність шансів знайти справедливість у судах: кількість виправдальних вироків в системі кримінального судочинства протягом багатьох років тримається на показнику 0,2-03%.

Безумовно, на цьому фоні жодні реляції про зростання кількості позовів до суду, як критерій довіри до судів, не можуть виглядати обґрунтованими. Як мінімум з огляду на той факт, що Україна є одним з лідерів за кількістю звернень до Європейського суду з прав людини і посідає за цим показником шосте місце в Європі, відстаючи лише від Росії, Польщі, Румунії, Франції і Туреччини³.

Недовіра до судів зовсім не ефемерне явище, про що свідчать численні дослідження⁴. Втрати від слабкої судової системи важко переоцінити. Недовіра до судів і суддів у суспільстві робить країну менш безпечною, біднішою, підриває ефективність роботи уряду і легітимність влади загалом. По-перше, люди, які не знаходять захисту в суді шукають інших шляхів для вирішення своїх питань. Чим меншою є суспільна користь від діяльності судової системи, тим більш поширеним є насильство та соціальна напруга. По-друге, від авторитету судової гілки влади напряму залежить довіра інвесторів, а отже і кількість інвестицій. Без інвестицій майже неможливо забезпечити стале зростання економіки, подолання бідності та стимулювання підприємницької ініціативи. По-третє, ефективний та незалежний суд має вирішальне значення для забезпечення ефективності держави та легітимності державної влади. Поганий корумпований суд формує негативне ставлення до влади в цілому, руйнує поняття соціальної справедливості. А у випадку України недореформованість судової гілки влади залишається однією з головних перепон для розвитку стійких демократичних інститутів та подальшої європейської інтеграції.

Аналізуючи стан судової системи загалом не можна лишити поза увагою резонансне рішення Європейського суду з прав людини у справі «Олександр Волков проти України», в якому вперше за всю свою історію ЄСПЛ присудив поновлення на посаді особи, чиє звільнення було визнано таким, що порушує Конвенцію. Крім того цим рішенням було визнано такою, що не відповідає закону, діяльність Вищого адміністративного суду України, а голосування в парламенті щодо звільнення судді – грубим порушенням Конституції і законів України⁵. Такими є прямі наслідки останнього етапу судової реформи в редакції 2010 року. Саме тієї, однією з основних ідеологічних засад якої її ініціатори називали деполітизацію судової системи, запевняючи при цьому, що сама судова реформа покли-

² Дані з ресурсу: <http://www.unian.ua/society/842888-mayje-polovina-ukrajintiv-vvajae-scho-v-sudah-vse-ohoplono-koruptsijevu-opituvannya.html>

³ Дані з сайту Міністерства юстиції України - <http://www.minjust.gov.ua/1957>

⁴ Pompe S. Judicial reforms in Indonesia: transparency, accountability and fighting corruption (Presented during the International Conference on Judicial Reforms, Philippines, Makati City, 28-30 November 2005) // [http://rn21.judiciary.gov.ph/forum_icsjr/ICSJR_Indonesia%20\(S%20Pompe\).pdf](http://rn21.judiciary.gov.ph/forum_icsjr/ICSJR_Indonesia%20(S%20Pompe).pdf)

⁵ Детальніше: Мельник М. «Олександр Волков проти України»: рішення ЄСПЛ та його виконання // Національна безпека і оборона. – 2013. – №2-3. – С.113-117.

кана забезпечити принцип незалежності суддів і наблизити Україну до європейського правового простору.

Жодних стратегічних цілей, крім корпоративних, в ході судової реформи наразі досягнуто не було. Судова влада не отримала законодавчих гарантій власної незалежності від законодавчої і виконавчої влад, не було створено стимулів для відновлення авторитету і довіри до суду і суддів в суспільстві, не створено простої і дійової системи органів суддівського самоврядування, нівельовано статус Верховного Суду України як найвищого судового органу. Сама реформа здійснювалася в умовах жорсткого політичного тиску на Верховний Суд загалом та його членів зокрема шляхом законодавчого обмеження повноважень та скорочення кількості членів вищої судової інстанції.

При ухваленні законопроекту повністю проігноровано думку Венеціанської комісії, а під час ухвалення відповідних законопроектів було грубо порушено конституційну процедуру ухвалення закону, що явно не сприяло підвищенню довіри до реформи серед зацікавлених суб'єктів, передусім громадян.

Немало і внутрішніх вад в самому змісті реформи. Так, відбулося невинуватене позаконституційне посилення повноважень Вищої ради юстиції, яка є конституційним органом, в частині призначення, дисциплінарного провадження та звільнення суддів, що створює великі можливості для тиску на суддів. Спотворено систему суддівського самоврядування шляхом невинуватеного ускладнення механізмів формування її органів та збільшення кількості власне самих органів самоврядування. Жодних змін не відбулося з ключовою ланкою формування системи судоустрою – прозорістю процедури добору кандидатів на посаду судді вперше. Не кажучи вже про системність: сама судова реформа проводилася у відриві від реформи правоохоронних органів і органів прокуратури та зміни процесуального законодавства, що не сприяло гармонізації правового регулювання судочинства.

Загалом суд так і не став елементом системи організації державної влади, складовою системи стримувань і противаг. Натомість він радше розглядається вищими посадовими особами, як додатковий механізм впливу на політичну і правову систему держави. Відтак всі суперечки на політичному рівні точаться не навколо питання, як органічно вбудувати правосуддя у систему контролю відповідальності гілок влади, а переважно щодо порядку призначення суддів на посади. Потужна радянська інерція не дозволяє мислити суди поза межами їх каральної функції, як інструменту примусу. Але насправді справедливий ефективний суд є основою ефективного врядування і захисту прав людини. Адже інших механізмів контролю за владою окрім парламентського і судового контролю просто не існує. Саме суд повинен виступати фундаментальним інститутом захисту суспільства від будь-яких посягань з боку публічної влади. Тобто відсутність інститутів судового контролю за діями влади призводять у залишку до домінування авторитарних тенденцій в системі розподілу влад. В цьому контексті надзвичайно важливою має бути роль конституційної юстиції, яка розглядає спори між суспільством і інститутами держави, а також юстиції адміністративної, яка покликана вирішувати індивідуальні суперечки між громадянами і органами влади⁶.

Події, які призвели до такого невтішного результату в сфері реформування вітчизняного правосуддя, власне і формують предметне поле даного дослідження.

⁶ Детальніше: Виступ М.Оніщука на круглому столі «Конституційна реформа: у пошуках політичного балансу» // <http://spa.ukma.kiev.ua/konst/files/roundtables/constreform/Conference-31.05.2011.pdf>

1. ІСТОРІЯ СУДОВОЇ РЕФОРМИ ПЕРІОДУ НЕЗАЛЕЖНОСТІ

1.1. Зміни у системі правосуддя до ухвалення Конституції України

Система українського судоустрою з усіма її недоліками була успадкована Україною разом з іншими інститутами державної влади після розпаду СРСР. Головним недоліком такої системи була повна залежність судів від рішень органів комуністичної партії. За такого стану справ справедливість ухвалюваних рішень мала другорядний характер, значно поступаючи місцем формальній його законності. Практика вирішення спорів у судах була відсутня як явище. Попри наявність інституту виборності суддів його застосування на практиці не вирізнялося демократичністю – вибори проводилися за відсутності альтернатив з переліку кандидатур, затверджених відповідними органами комуністичної партії. Не зайвим буде нагадати й про фактично підпорядкований статус судів відносно прокуратури, органи якої мали надзвичайно широкі повноваження при здійсненні правосуддя і контролю над судами.

Після змін до Конституції УРСР у 1989 році прямі вибори суддів були замінені їх обранням обласними радами народних депутатів на десять років, а не п'ять, як раніше, з одночасним припиненням членства у партії на цей період.

Декларація про державний суверенітет України, ухвалена Верховною Радою УРСР 16 липня 1990 року, вперше закріпила принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову. 24 жовтня 1990 року Конституція Української РСР була доповнена положенням про заснування Конституційного Суду, яке на практиці не діяло до ухвалення відповідного закону у 1996 році.

У червні 1991 року Україна першою серед інших республік СРСР утворила арбітражні суди. Того ж року було ухвалено Арбітражний процесуальний кодекс.

Першим кроком на шляху утвердження пострадянської системи правосуддя стала Концепція судово-правової реформи в Україні⁷, ухвалена 28 квітня 1992 року Верховною Радою України, якою визначалися основні напрямки реформування судової системи. Головною метою реформи і формування незалежної судової влади Концепцією визначено перебудову судової системи, створення нового законодавства, вдосконалення форм судочинства.

Для досягнення цієї мети законодавець ставив низку завдань: шляхом ефективного розмежування повноважень гарантувати самостійність і незалежність судових органів від впливу законодавчої і виконавчої влади; реалізувати демократичні ідеї правосуддя, вироблені світовою практикою і наукою; створити систему законодавства про судоустрій, яке б забезпечило незалежність судової влади; поступово здійснити спеціалізацію судів; максимально наблизити суди до населення; чітко визначити компетенцію різних ланок судової системи; гарантувати право громадянина на розгляд його справи компетентним, незалежним і неупередженим судом.

Основними принципами судово-правової реформи визнавалися: створення судочинства, яке максимально гарантувало б право на судовий захист, рівність громадян перед законом, створило б умови для дійсної змагальності і реалізації пре-

⁷ Постанова Верховної Ради України «Про Концепцію судово-правової реформи в Україні» // <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2296-12>

зупинення невинуватості; відповідність нормативних актів з питань діяльності судів і органів юстиції вимогам міжнародних угод, ратифікованих Україною; радикальне реформування матеріального і процесуального законодавства, деідеологізування і наповнення його гуманістичним змістом; виключення з кримінального закону діянь, які в сучасних умовах не можуть визнаватись злочинами; реформування системи кримінальних покарань; диференціювання форм судочинства, зокрема залежно від ступеню тяжкості злочину; розгляд окремих категорій судових справ судьями одноособово, а також колегіями професійних суддів та судьями з розширеною колегією судових засідателів; чітке визначення умов допустимості доказів; встановлення судового контролю за законністю і обґрунтованістю процесуальних рішень слідчих органів, які обмежують права громадян; перевірка законності і обґрунтованості судових рішень в апеляційному і касаційному порядку та за нововиявленими обставинами.

Реформу судової системи планувалося провести у три етапи. Перший етап пропонувалося присвятити внесенню змін до закону «Про судоустрій України», Кримінально-процесуального та Цивільно-процесуального кодексів України, ухваленню законів про Конституційний Суд України, адвокатуру, статус суддів, нотаріат, акти громадянського стану, судову експертизу, провести інтенсивну роботу з підготовки низки кодексів України.

На другому етапі передбачалося запровадити спеціалізовані суди – адміністративні суди, суди з розгляду сімейних справ, завершити створення Інституту законодавства і проведення правової реформи.

Третій етап передбачав вивчення і узагальнення ефективності судово-правової реформи, внесення змін до чинного законодавства з питань удосконалення діяльності судової влади, органів досудового слідства, прокуратури, юстиції, адвокатури, проведення подальшої роботи зі спеціалізації судів, реалізацію наукових програм з удосконалення судово-правової реформи.

Крім того декларувалася необхідність утвердження гарантій самостійності і незалежності судових органів від впливу законодавчої і виконавчої влади шляхом ефективного розмежування повноважень, створення системи законодавства про судоустрій, максимального наближення судів до населення, гарантування права громадянина на розгляд його справи компетентним, незалежним і неупередженим судом.

Протягом перших років після ухвалення концепції було налагоджено роботу спеціалізованих арбітражних судів, законодавчо визначено статус суддів, систему і повноваження кваліфікаційних комісій суддів, запроваджено суддівське самоврядування, врегульовано порядок оскарження до суду рішень, дій чи бездіяльності адміністративних органів, а також порядок відшкодування шкоди, заподіяної органами розслідування, прокуратурою і судом. Були внесені зміни та доповнення до чинного законодавства, спрямовані на захист осіб, що притягаються до кримінальної відповідальності, судовий контроль за арештом тощо.

До початку 1995 року у зв'язку зі складною політичною ситуацією реформа сповільнилася. Стало очевидним, що заплановані цілі та динаміку впровадження змін не вдасться реалізувати. Тож після ухвалення відповідного законодавства необхідність розробки нової концепції лише актуалізувалася.

Ще 10 грудня 1994 року розпорядженням Президента було утворено комісію з

розробки концепції судово-правової реформи в Україні. Комісія повинна була до 28 лютого 1995 року подати проект концепції судової реформи. Потім іншим розпорядженням від 22 листопада 1995 року було утворено комісію для доопрацювання концепції та строк її подання перенесено на 1 березня 1996 року.

Указом Президента від 8 жовтня 1997 року було створено координаційну раду з питань судово-правової реформи на чолі прем'єр-міністром з В.Пустовойтенком, основним завданням якої визначалася розробка концепції; у Верховній Раді було створено постійну комісію з питань правової політики і судово-правової реформи.

Серед основних законів, ухвалених на цьому етапі, варто виділити закони «Про Конституційний Суд України» 1992 року, «Про статус суддів» 1992 року, «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» 1993 року, «Про кваліфікаційні комісії, кваліфікаційну атестацію і дисциплінарну відповідальність суддів судів України» 1994 року, «Про органи суддівського самоврядування» 1994 року, «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» 1994 року. Окремі з них чинні і досі.

У 1995 році сталася визначна подія, яка мала значний вплив на подальший розвиток вітчизняної правової системи, – Україна стала членом Ради Європи. Членство в цій авторитетній організації вимагало від України виконання низки вимог насамперед у сфері захисту прав людини і правосуддя. Ці вимоги зокрема стосувалися необхідності ухвалення рамкових документів про правову політику щодо захисту прав людини, про правову та судову реформи, нових кримінального та цивільного процесуальних кодексів, реформи прокуратури відповідно до європейських стандартів. Примітно, що окремі з цих вимог не виконано й досі.

У 1997 році Україна приєдналася до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, що окрім необхідності гарантувати право на справедливий суд та інші права людини передбачала право громадян звертатися до Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) за захистом своїх порушених прав. Від часу приєднання України до згаданої Конвенції тисячі українських громадян скористалися своїм правом звернутися до ЄСПЛ, який своїми рішеннями неодноразово констатував серйозні порушення Україною своїх зобов'язань. Серед основних зловживань у цій сфері фіксувалися: порушення права на виконання рішення національного суду, здійснення провадження впродовж розумного строку, незалежний і безсторонній суд, встановлений законом, стабільність остаточного судового рішення, вмотивоване судові рішення тощо.

Завдяки рішенням Європейського суду з прав людини Україна провела цілу низку реформ у галузі оскарження і виконання судових рішень, кримінальної юстиції, правової допомоги та багатьох інших.

Важко переоцінити й значення для розвитку українського правосуддя висновків та рекомендацій Комісії Ради Європи «За демократію через право», більш відомої як Венеціанська комісія. Зусиллями зокрема фахівців Венеціанської комісії формувалося уявлення українського державного керівництва про європейські стандарти здійснення правосуддя, діяльності демократичних інститутів та механізмів захисту прав людини і громадянина⁸. Крім того завдяки резолюціям Парла-

⁸ Див. також: Куйбіда Р. Суди і правосуддя: від радянської моделі до сьогодення // <http://www.pravo.org.ua/2010-03-07-18-06-07/lawreforms/1303-sudy-i-pravosuddya-vid-radianskoi-modeli-do-sohodennia.html>

ментської Асамблеї Ради Європи українська влада отримувала зворотний зв'язок щодо відповідності національного законодавства зобов'язанням України перед Радою Європи.

Початок нового етапу розвитку української правової системи був ознаменований прийняттям Верховною Радою в умовах складного політичного протистояння Конституції України 28 червня 1996 року. Вперше на конституційному рівні було закріплено положення про те, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу і судову. Причому органи законодавчої, виконавчої та судової влади є незалежними і здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів України.

В Основному Законі вперше в історії конституційного законодавства наголошується на тому, що норми Конституції є нормами прямої дії, а звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції — гарантується.

Конституція на найвищому правовому рівні закріпила цілком нові, відмінні від радянських, принципи функціонування права, систему судоустрою, гарантії права на судовий захист, основні засади здійснення судочинства. Без перебільшення ухвалення Конституції стало новою віхою у розвитку України як правової держави.

Серед ключових новел варто виокремити такі: юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі; система судів загальної юрисдикції будується за принципом територіальності і спеціалізації; систему судочинства складають Конституційний Суд і суди загальної юрисдикції; Конституційний Суд визнавався єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні, найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції — Верховний Суд, а вищими судовими органами спеціалізованих судів — відповідні вищі суди; до системи судів загальної юрисдикції входять окрім названих також апеляційні та місцеві суди.

Закріплювалася двоступенева система призначення суддів на посади: судді обіймають посади безстроково, крім суддів Конституційного Суду та суддів, які призначаються вперше строком на п'ять років. У визначених законом випадках, окрім професійних суддів, правосуддя повинно здійснюватися також народними засідателями і присяжними. Однак остання норма не знайшла свого подальшого розвитку на рівні ординарного законодавства.

Основними засадами судочинства визнано: законність; рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпечення доведеності вини; змагальність сторін та свободу в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; підтримання державного обвинувачення в суді прокурором; забезпечення обвинуваченому права на захист; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом; обов'язковість рішень суду. Передбачено утворення Вищої ради юстиції, відповідальної за формування професійного суддівського корпусу.

16 жовтня 1996 року прийнято Закон «Про Конституційний Суд України». Новоутворений Конституційний Суд почав здійснювати свої повноваження з 1997 року. У 1998 році спеціальним законом ініційовано роботу Вищої ради юстиції.

Прикінцеві положення Конституції (ст.125) встановлювали, що Верховний Суд і Вищий арбітражний суд здійснюють свої повноваження до часу формування системи судів загальної юрисдикції, але не довше ніж п'ять років. Те ж саме стосувалося і необхідності обмеження повноважень прокуратури. Проте протягом п'яти років Верховна Рада України так і не спромоглася ухвалити новий закон про судоустрій, а сфера повноважень прокуратури відповідно до вимог Конституції залишається не реформованою і досі.

1.2. Період активних змін (1996-2010)

Після ухвалення Конституції України настала черга розробки нового законодавства, яке б регламентувало сферу правосуддя. Проте ні ясності, ні порозуміння у цій царині тривалий час знайти не вдавалося. Було розроблено шість законопроектів, зокрема по одному від Міністерства юстиції і Верховного Суду. Два законопроекти, розроблені народними депутатами, містили альтернативні підходи до розвитку системи судочинства, але жоден з них не спромігся отримати вирішальної підтримки в залі засідань. Відтак вже у 1999 році парламентом було ухвалено компромісне рішення – прийняти у першому читанні одночасно два законопроекти, які містили дві концептуально відмінні позиції. Перший належав авторству робочої групи Верховного Суду (внесений народним депутатом В.Сіренком), а другий – розроблений і внесений народним депутатом В.Шишкіним. Саме на їхній основі комітету з питань правової політики парламенту рекомендувалося підготувати до другого читання єдиний проект закону про судоустрій⁹.

Протягом 2001 року, коли вже збігав відведений Конституцією п'ятирічний термін дії перехідних положень, у Верховній Раді існували два варіанти судової реформи. Перший потребував більшого часу і полягав в ухваленні нового комплексного закону про судоустрій, який би у перехідних положеннях передбачив мінімум того, що вимагала Конституція, – утворення до 28 червня 2001 року Вищого господарського суду (на базі Вищого арбітражного суду), Вищого цивільного суду та Вищого кримінального суду, а також реорганізацію Верховного Суду.

Однак було ухвалено рішення піти другим шляхом. 21 червня 2001 року тобто за тиждень до п'ятої річниці функціонування Основного Закону було ухвалено пакет з дев'яти законів про зміни і доповнення до низки законів, що регулювали питання судоустрою, статусу суддів та судочинства, які у сукупності отримали назву «малої судової реформи» – через приведення у відповідність законодавства про правосуддя до норм Конституції, яке було зроблено точковими змінами до цілого переліку законів. Цими законами утворювалася єдина система судів загальної юрисдикції, до якої було включено і арбітражні суди, перейменовані на господарські¹⁰.

Повністю виключені такі поняття, як районні та міжрайонні (окружні) суди. Функції їх тепер взяли на себе місцеві суди. Закон визначив порядок призначення суддів місцевих судів. Тепер їх обирає Верховна Рада України безстроково-

⁹ Див. також: Куйбіда Р. Суди і правосуддя: від радянської моделі до сьогодення // <http://www.pravo.org.ua/2010-03-07-18-06-07/lawreforms/1303-sudy-i-pravosuddya-vid-radianskoi-modeli-do-sohodennia.html>

¹⁰ Див. детальніше: Доповідь про судову систему і судову реформу в Україні / Центр політико-правових реформ // http://www.pravo.org.ua/files/Sud/indem_vera_ua.pdf

во. Суддів же, які вперше вступають на цю посаду, призначає Президент України строком на п'ять років. До повноважень місцевих судів віднесено розгляд цивільних, господарських, адміністративних, кримінальних та інших справ в якості суду першої інстанції, також вони здійснюють узагальнення судової практики.

Наступна ланка в системі судів загальної юрисдикції – це апеляційні суди. Вони діють в Автономній республіці Крим, в областях, в містах Києві та Севастополі, та складаються з суддів, які обрані Верховною Радою безстроково або призначені Президентом в межах п'ятирічного строку. В складі апеляційних судів можуть створюватись судові палати, а також консультативно-дорадчий орган – президія.

Вищі спеціалізовані суди є найвищими судовими органами спеціалізованих судів та складаються з суддів, обраних Верховною Радою безстроково. Ці суди виступають касаційною інстанцією по відношенню до рішень місцевих судів у випадках, передбачених законом. В складі таких судів може створюватись президія, яка є консультативно-дорадчим органом. Верховний Суд України – це найвищий судовий орган України в системі судів загальної юрисдикції.

Замість атаків радянської системи, касації і перегляду у порядку нагляду, запроваджувалися традиційні для країн розвинутої демократії процедури оскарження судових рішень – апеляція і касація. Законодавець також зважився на радикальний, але давно перезрілий крок – позбавлення прокуратури низки репресивних повноважень. Віднині арешт, тримання під вартою і затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, проведення огляду та обшуку житла або іншого володіння особи вимагали санкції суду замість постанови прокурора. У судочинство впроваджено засади змагальності сторін і свободи в поданні ними своїх доказів та доведенні перед судом їх переконливості, розмежовано функції обвинувачення та захисту, відокремлено ці функції від суду, позбавлено суд необхідності здійснювати ряд процесуальних дій, які викликали сумнів у його об'єктивності та неупередженості.

Для перегляду в апеляційному порядку рішень місцевих господарських судів утворено апеляційні господарські суди. Це було зроблено указом Президента України від 11 липня 2001 року «Про створення апеляційних господарських судів та створенні мережі господарських судів України» створюється сім апеляційних судів. Цим же указом визначені території, на які розповсюджуються повноваження даних судів¹¹.

Змінився і порядок призначення суддів на адміністративні посади в судах. Так, повноваження з затвердження голів та заступників голів місцевих судів були передані міністру юстиції, який здійснював їх за поданням Ради суддів. Голів та заступників голів апеляційних та вищих судів почали обирати загальні збори суддів відповідних судів.

Відтак можна стверджувати, що після десятиліття суперечок і тупцювання на місці, т.зв. «мала судова реформа» стала справжнім проривом у розвитку вітчизняної судової системи, суттєво наблизивши її до закріплених у Конституції України положень.

¹¹ Див. також: Назаренко Є. Судово-правова реформа: мета, принципи, етапи реалізації // <http://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&tm=1&source=web&cd=1&ved=0CC8QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.kspu.edu%2FFileDownload.ashx%3Fid%3Dedec365-42b1-4f01-93b0-6c2082dc61d5&ei=e6rZUu6NLM3nsASfuoCADg&usq=AFOjCNEjwif2sgr98wvL3Q34JbCVtY53Q>

Наступним кроком мало стати ухвалення закону про судоустрій. З цією метою в парламентському комітеті з питань правової політики було створено робочу групу для об'єднання проектів В.Сіренка і В.Шишкіна, але без участі самих ініціаторів проектів. За основу був взятий проект В.Сіренка, в який було внесено низку змін, що слугували гарантією його підтримки пропрезидентською парламентською більшістю.

В такий спосіб в 2002 році на зміну цілій низці законів, зокрема законам «Про судоустрій України» 1981 року і «Про господарські суди», було ухвалено концептуально новий закон «Про судоустрій України». Будучи значною мірою результатом політичного компромісу, новий закон не був бездоганим. Так, скажімо, новий закон передбачав створення у системі судів загальної юрисдикції нових судових ланок, Касаційного суду (суд касаційної інстанції у системі загальних судів) і Апеляційного суду (суд апеляційної інстанції щодо рішень інших апеляційних загальних судів, ухвалених у першій інстанції), які так і не були утворені). Закон також встановив трирічний строк для створення адміністративних судів.

Попри свою відносну прогресивність закон, за старою традицією, не передбачав повної незалежності судової гілки влади від виконавчої, оскільки зокрема повноваження щодо організаційного забезпечення діяльності судів передавалися новоствореному органу – Державній судовій адміністрації, утвореній у структурі виконавчої влади спеціально для організаційного забезпечення діяльності судів. Крім того законом не виправдано розширено можливості впливу на судову владу Президентом України, який наділявся повноваженнями з призначення голів та заступників голів судів (крім Верховного Суду) і звільнення їх з посад, переведення суддів з одного суду до іншого, присвоєння суддям військових судів військових звань, визначення кількісного складу Верховного Суду, створення і ліквідації судів.

Крім того всупереч міжнародним рекомендаціям територіальна юрисдикція загальних судів відтворювала адміністративно-територіальний устрій за прикладом місцевих органів виконавчої влади і прокуратури. На додачу не виправдано розширялися адміністративні повноваження голів судів та їхніх заступників, зокрема щодо розподілу справ у судах, що збільшувало можливості впливу на суддів відповідних судів під час розгляду ними справ.

Загалом можна констатувати, що за винятком створення повноцінної системи адміністративних судів закон «Про судоустрій України» в редакції 2002 року не передбачав комплексного реформування судової системи за європейським зразком, оскільки не вносив суттєвих прогресивних змін у правосуддя, а надто у систему підготовки і добору суддів. Такі висновки сповна підтверджувалися даними про рівень довіри до судів, який залишався на вкрай низьких відмітках впродовж всього часу проведення цього етапу реформи судоустрою.

То ж наразі доцільно розглядати ухвалений закон «Про судоустрій України» як важливий, але проміжний крок на шляху формування нової системи правосуддя. У сукупності з новими Кримінальним, Цивільним і Сімейним кодексами це давало можливість законодавцеві сконцентруватись на оновленні процесуального законодавства.

Так, у 2004 році ухвалено новий Цивільний процесуальний кодекс. А у 2005 році Верховна Рада України ухвалила Кодекс адміністративного судочинства. Кодекси набрали чинності з 1 вересня 2005 року. Тоді ж розпочали створювати систему адміністративних судів.

Чи не найбільш революційним досягненням того часу стало ухвалення Закону «Про доступ до судових рішень» від 22 грудня 2005 року. На його виконання створено Єдиний державний реєстр судових рішень, до якого стали включатися рішення загальних, господарських та адміністративних судів з можливістю відкритого доступу до них через мережу Інтернет.

У відповідь на половинчастість, безсистемність та непослідовність попередніх змін суттєво інтенсифікувалася робота над підготовкою комплексного законодавства з реформування системи вітчизняного судоустрою після обрання Президентом України В.Ющенка, з яким були пов'язані значні очікування демократичних змін у судовій системі.

Задля реалізації цих задумів у 2006 році Президент України затвердив Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів¹², в якій поміж іншого зазначалося, що українські суди ще не стали дійовим інститутом захисту прав людини, а рівень довіри до них з боку суспільства вкрай низький.

Концепція охопила широкий спектр питань, пов'язаних із правом на судовий захист: систему судів, судочинство, статус суддів, суддівське самоврядування, забезпечення судів, а також суміжні інститути, без реформування яких повноцінна судова реформа є неможливою. До суміжних інститутів віднесено: механізм надання юридичної допомоги, систему досудового слідства у кримінальних справах, прокуратуру, систему виконання судових рішень, організацію пенітенціарної системи, альтернативні (позасудові) способи врегулювання спорів, інститут адміністративного проступку тощо. У розвиток окремих положень Концепції вдосконалення судівництва Президент у 2006 році затвердив Концепцію формування системи безоплатної правової допомоги в Україні, а у 2008 році – Концепцію реформування кримінальної юстиції України.

Реалізувати Концепцію планувалося протягом десяти років за умови створення у 2006-2007 роках необхідних законодавчих передумов. Положення Концепції, ще до її офіційного схвалення, знайшли втілення також у Плані заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають із членства в Раді Європи (затверджено Указом Президента від 20 січня 2006 року) і Плані заходів на 2006 рік щодо вдосконалення судового устрою та забезпечення справедливого судочинства в Україні відповідно до європейських стандартів (затверджено Указом Президента від 20 березня 2006 р.).

На виконання Концепції Національна комісія зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права підготувала пакет законопроектів, два з яких – проекти нової редакції законів про судоустрій і про статус суддів – у грудні 2006 року Президент вніс до Верховної Ради. У квітні 2007 року їх було схвалено у першому читанні, на чому їх юридична екзистенція і завершилася, оскільки через го-

¹² Указ Президента України «Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» // <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/361/2006>

стре політичне протистояння в країні для подальшого проходження цих проектів не вистачало підтримки у парламенті.

Тут варто відмітити, що в ході роботи над Концепцією вдосконалення судівництва стало очевидним, що позаконституційні механізми модернізації засад функціонування судової гілки влади були майже вичерпані. Це проявлялося, зокрема, в участі політичного органу (парламенту) у призначенні суддів на перший п'ятирічний термін, двоступеневій системі призначення суддів загальних судів, порядку формування Вищої ради юстиції, де професійні судді становили не суттєву більшість, а лише п'яту частину її складу, впровадження класичного суду присяжних та інституту мирових суддів¹³.

Після обрання Президентом України В.Януковича в контексті перебудови всієї вертикалі влади розпочалася активна робота з реформування системи судоустрою. Задля цього Президент створив робочу групу з питань судової реформи на чолі з міністром юстиції О.Лавриновичем і поставив завдання у стислі строки розробити необхідні законопроекти. Уже 31 травня 2010 року Президент вніс на розгляд Верховної Ради проект Закону «Про судоустрій і статус суддів», начебто підготовлений робочою групою з питань судової реформи. Попри обіцянку отримати попередній висновок на проект закону від фахівців Венеціанської комісії Верховна Рада не стала його чекати і вже 7 липня 2010 року ухвалила закон «Про судоустрій і статус суддів» в цілому, який набув чинності 30 липня.

Поспіхом ухвалений закон вносив кардинальні і неоднозначні зміни у систему вітчизняного судоустрою. Ініціатори реформи подавали її як революційний крок на шляху демократизації судової гілки влади та покращення її доступності. В той же час голова Верховного Суду В.Онопенко назвав прийняття цього закону «закономтворчою авантюрою» і наголосив, що його руйнівна сила надовго відкине Україну назад у своєму демократичному розвитку. 5 жовтня Парламентська Асамблея Ради Європи висловила стурбованість, що такий закон було прийнято з великим успіхом. Висновок Венеціанської комісії, отриманий через декілька місяців, також засвідчив невідповідність закону низці європейських стандартів.

Попри значний політичний підтекст ухвалення згаданого закону він містив кілька позитивних новел передусім процедурного характеру: остаточна ліквідація військових судів, перехід на автоматизований розподіл справ між суддями в усіх судах, посилення відповідальності суб'єктів владних повноважень за невиконання судових рішень в адміністративних справах, запровадження обов'язкової спеціальної підготовки суддів, зокрема перед призначенням на посаду, та конкурсну процедуру добору майбутніх суддів у єдиній постійно діючій Вищій кваліфікаційній комісії суддів. Встановлювався обов'язок декларування доходів і видатків суддями та членами їх сімей; вперше на рівні закону вичерпно регламентовано виплату суддівської винагороди; вирішено питання про окрему касаційну інстанцію у цивільних та кримінальних справах шляхом створення відповідного вищого суду тощо. Державна судова адміністрація переводилася з-під підпорядкування виконавчій владі до системи судової влади. Обмежувалися повноваження голів судів, що давали їм можливість втручатися у здійснення правосуддя.

¹³ Детальніше: виступ М.Оніщука на круглому столі «Конституційна реформа: пошук політичного компромісу чи ширма для влади?» // http://spa.ukma.kiev.ua/konst/files/roundtables/sep01bal/files/SPA_KS_29022012.pdf

Водночас закон погіршив доступ людей до правосуддя і заклав низку загроз незалежності суддів. Так, закон «Про судоустрій і статус суддів» одночасно вніс зміни до усіх процесуальних кодексів: зокрема з метою нібито подолання судової тяганини було скорочено основні процесуальні строки. При значному навантаженні на суддів необхідність дотримання цих строків призвела до численних порушень процесуальних прав сторін та поверхового вирішення справ.

Найрадикальніші новели стосувалися суттєвого скорочення повноважень Верховного Суду аж до повної його маргіналізації в системі судочинства за рахунок підвищення статусу вищих судів. Частково такий підхід пояснювався відритою опозиційною до влади позицією тодішнього голови Верховного Суду В.Онопенка, частково – роллю суддів Верховного Суду у виборах Президента України 2004 року. Внаслідок набуття чинності законом «Про судоустрій і статус суддів» Верховний Суд було позбавлено ефективних можливостей забезпечувати однакове застосування норм матеріального права, а щодо норм процесуального права – то такі можливості були ліквідовані взагалі. Така оцінка знайшла своє підтвердження і у висновку Венеціанської комісії на ухвалений 7 липня 2010 року закон «Про судоустрій і статус суддів»: «Основні дві проблеми стосуються радикального скорочення ролі Верховного Суду та підвищеної ролі Вищої ради юстиції щодо призначення суддів, дисциплінарного провадження та звільнення суддів... Закон фактично позбавляє Верховний Суд можливості впливати на судову практику цих судів... Юрисдикцію Верховного Суду має бути розширено, аби він відображав свій конституційний статус вищого судового органу у системі судів загальної юрисдикції»¹⁴.

Як слушно зазначають фахівці Венеціанської комісії: «Не зовсім зрозуміло, навіщо відмовляти Верховному Суду у повноваженнях стосовно процесуального права, особливо, якщо найбільше питань щодо справедливого судочинства (стаття 6 Європейської конвенції з прав людини) стосуються саме процесуальних моментів. Розбіжності в судовій практиці вищих спеціалізованих судів можуть виникати і в зв'язку з нормами процесуального права, і тому було б корисно, якби існувала інстанція, здатна забезпечити однакове застосування і в цих питаннях... Окрім того, можна спрогнозувати появу непростих питань в застосуванні нових положень: що складає «матеріальне право», а що «процесуальне»? Таких проблем можна уникнути, скасувавши обмеження повноважень Верховного Суду лише питаннями матеріального права»¹⁵.

Крім того згаданим законом було запроваджено сумнівну з точки зору доктрини верховенства права норму про те, що допуск справ до розгляду Верховним Судом здійснюється з санкції відповідного вищого суду. Ось що констатували з цього приводу фахівці Венеціанської комісії: «У сторін немає прямого доступу до Верховного Суду. Це впливає із відповідних положень процесуального законодавства, які передбачають, що касаційну скаргу потрібно подавати через вищий спеціалізований суд – той самий, який уже виніс оскаржуване рішення, і, що цей самий вищий спеціалізований суд вирішуватиме приймати скаргу до розгляду

¹⁴ Спільний висновок щодо Закону України «Про судоустрій і статус суддів» підготовлений Венеціанською комісією та Дирекцією з технічного співробітництва Генеральної Дирекції з прав людини та правових питань Ради Європи // <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/285DC84A1EFF78FAC22577C20051A2AA?opendocument>

¹⁵ Там само.

чи ні. Лише визнану прийнятною скаргу направляють до Верховного Суду. Така система фактично означає, що вищий спеціалізований суд просять самому перевірити чи існує підстава вважати, що він неправильно застосував закон»¹⁶.

Венеціанська комісія дійшла висновку, що «умисна спроба скоротити повноваження Верховного Суду знаходиться далеко за межами бажання створити більш ефективну судову систему» і є результатом нездорового конфлікту між судовою владою і виконавчою владою¹⁷.

Додатковим свідченням цілеспрямованої кампанії з обмеження компетенції Верховного Суду і де-факто позбавлення його статусу найвищої судової інстанції стало скорочення кількості його суддів до 20 осіб. Це при тому, що попередня кількість членів Верховного Суду становила 94 особи, а кількість нерозглянутих справ сягала 20 000. Зроблено це було з метою чинення політичного тиску на суддів Верховного Суду, які згідно положень нового закону повинні були переходити до вищих судів на підставі своєї спеціалізації, та підризу цілісності Верховного Суду як інституту влади. Як зазначив з цього приводу тодішній Голова Верховного Суду України: «Влаштовувати «кастинг» — це ганьба не тільки для України, а й для всієї Європи»¹⁸. Інсинуації навколо чисельного складу Верховного Суду закінчилися з набуттям у листопаді 2011 року чинності змінами до закону України «Про судоустрій і статус суддів», якими кількість посад суддів Верховного Суду України була збільшена з 20-ти до 48-ми, тобто до кількості суддів, які на той час обіймали ці посади. Ця подія напрочуд точно збіглася у часі із закінченням повноважень В.Онопенка на посаді голови Верховного Суду.

Повертаючись до аналізу реформи судоустрою в редакції 2010 року, зауважимо, що концептуальним недоліком даного закону була традиційна, як для України, залежність судової гілки влади від виконавчої: створення та ліквідація судів загальної юрисдикції залишилися функцією Президента України, здійснюваної за поданням міністра юстиції; кількість суддів у суді визначалася міністром юстиції на пропозицію Державної судової адміністрації. Відтак європейська норма про необхідність створення судів виключно законами була проігнорована.

Закон створив серйозні важелі для політичного тиску на суддів. Незважаючи на формальне обмеження президента і парламенту в участі у формуванні суддівського корпусу, центр ухвалення рішень перемістився до підконтрольних політичній владі Вищої ради юстиції та Вищої кваліфікаційної комісії суддів. Так, Вища рада юстиції, що перебуває під сильним політичним впливом, отримала розширений інструментарій з добору і звільнення суддів, а також повноваження з призначення голів судів та їхніх заступників, формально не будучи частиною судової влади взагалі. Члени Вищої ради юстиції отримали безпрецедентні повноваження з втручання в роботу судів.

Значні повноваження щодо суддівського корпусу одержала Вища кваліфікаційна комісія суддів. Незважаючи на те, що більшість у ній складають судді, обрані з'їздом суддів України, однак і цьому органу не вдалося уникнути політизації.

¹⁶ Там само.

¹⁷ Там само.

¹⁸ Шокун В. За крок від «кастингу». Нардепи попередньо підтримали скорочення кількості суддів ВС // Закон і Бізнес. — 2011. — № 8.

Перед сформуванням її нового складу за Законом «Про судоустрій і статус суддів» було проведено повну реорганізацію органів суддівського самоврядування, внаслідок чого значно зросли можливості впливу на них з боку виконавчої влади.

Закон не передбачив ані конкурсних засад для просування судді по службі, ані критеріїв, за якими суддів добирали до судів вищого рівня. Незважаючи на задекларовану змагальність дисциплінарної процедури, вона такою не стала. Через скорочення процесуальних строків нові механізми впливу створили можливість утримувати кожного суддю під постійною загрозою дисциплінарної відповідальності і звільнення (зокрема через порушення строків розгляду справ). Як з'ясувалося, навіть автоматизовану систему розподілу справ можна обійти, зокрема й шляхом запровадження спеціалізації суддів.

Окрім нормотворчих новацій державне керівництво через підконтрольні інститути влади вдалося до позаправових інструментів поширення свого впливу на суди. Так, у складі суддівського корпусу були ініційовані значні ротації: влада стимулювала у 2010 році вихід у відставку багатьох принципалів суддів, передусім у вищих і апеляційних судах, потім відбулися переведення суддів з Донецької та інших східних областей на посади голів судів та їх заступників в багатьох судах по всій Україні.

З цією ж метою того ж 2010 року законом «Про судоустрій і статус суддів» було реформовано органи суддівського самоврядування. Суддівське самоврядування до цього орієнтувалося на позицію голів судів, залежних у свою чергу від керівництва Верховного Суду і певною мірою від керівництва вищих спеціалізованих судів. Після реформи ключові органи суддівського самоврядування – з'їзд суддів і Рада суддів України – на дві третини стали складатися із представників суддів спеціалізованих судів. І лише одна третина – представники суддів загальних судів. При цьому суддів загальних судів в Україні утричі більше, ніж суддів спеціалізованих судів разом узятих, але в органах суддівського самоврядування вони опинилися у меншості. Це сталося після того, як у протистоянні з головою Верховного Суду владі вдалося заручитися підтримкою голів вищих судів.

На цьому фоні позитивні здобутки судової реформи виглядають досить непереконливо, але заради справедливості мусимо означити і їх. Вітчизняні і міжнародні експерти одногласно відносять до позитивів судової реформи ліквідацію військових судів, запровадження системи автоматизованого документообігу та розподілу справ, спрощення процедури обрання на посаду судді безстроково, перехід Державної судової адміністрації під контроль органів суддівського самоврядування.

Таким чином судова реформа 2010 року, попри деякі символічні позитивні новели, погіршила доступність правосуддя для людей і суттєво підірвала суддівську незалежність, що закономірно відобразилося на катастрофічному падінні рівня

довіри до неї з боку громадян. Можна без перебільшення констатувати, що влада сповна використала свої можливості для розширення правового і позаправового арсеналу засобів впливу на судову гілку влади. Забезпечення прав громадян на справедливий суд не входило до переліку основних цілей останнього етапу судової реформи. Крім того, судова реформа майже оминула увагою функціонування інших державних інститутів (прокуратура, система виконання судових рішень, система виконання покарань тощо).

Попри постійну риторику представників влади про демократичне спрямування чергового етапу реформи судоустрою 2010 року загальний контекст її ухвалення підтверджує зворотню думку. Адже очевидно, що реформа такого важливого інституту захисту прав і свобод громадян як суд, не може відбуватися поспіхом без проведення необхідних консультацій з представниками фахових середовищ, повноцінного залучення компетентних міжнародних організацій і вітчизняної громадськості, врахування отриманих зауважень і пропозицій. Без дотримання таких «класичних» атрибутів дорадчої демократії будь-яке зовні прогресивне рішення вважатиметься волонтаристським.

Але головною проблемою судової реформи стала дезінтеграція і розбалансованість судової системи України. Адже законом ліквідовано інструменти впливу Верховного Суду на судову практику судів. Верховний Суд втратив повноваження надавати роз'яснення судам щодо тлумачення та застосування законодавства, хоча за вищими спеціалізованими судами це право зберігалось. За ним залишилось право перегляду рішень вищих спеціалізованих судів лише у випадку неординарного застосування норм матеріального, але не процесуального права.

2. ОЧІКУВАННЯ НОВОЇ СУДОВОЇ РЕФОРМИ

2.1. Нові обставини

Такі непереконливі досягнення на ниві реформування судоустрою все ж дозволили Президенту України В.Януковичу заявити: «У 2010 році внаслідок реалізації положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів» у вітчизняній правовій системі відбулася судова реформа. На сьогодні маємо констатувати, що в українське законодавство успішно запроваджено низку загальноновизнаних міжнародних стандартів судочинства – автоматизовану систему розподілу справ, конкурсну систему добору суддівських кадрів; уніфіковано та спрощено значну кількість судових процедур тощо». Крім того, на думку Глави держави частина вимог Ради Європи щодо запровадження в Україні новітніх демократичних стандартів судочинства може бути виконана лише шляхом реформування Конституції¹⁹.

Проте вирок «успішності», «ефективності» і «демократичності» попередніх змін в системі вітчизняного правосуддя, здійснених на даний момент, був недвозначно сформульований сторонньою інституцією, в неупередженості і об'єктивності якої сумніватися не доводиться. Європейський суд з прав людини у справі «Олександр Волков проти України» ухвалив безпрецедентне за масштабом претензій і жорсткістю формулювань рішення, яке розвіює будь-які ілюзії щодо глибини кризи, в якій перебуває українська Феміда²⁰.

Запропоновані в ньому формулювання заслуговують на те, щоб бути процитованими повністю: «Суд постановив зокрема: що процедури, які мали наслідком звільнення пана Волкова не відповідали вимогам «незалежного і безстороннього суду»; що розгляд справи у Вищій раді юстиції, яка ініціювала розслідування, що призвело в подальшому до його звільнення, був несправедливим, оскільки не існувало жодних часових обмежень для даної процедури; що голосування в парламенті про його звільнення було незаконним, і що палата Вищого адміністративного суду, яка переглядала його справу, не відповідала принципу «суду, створеного на підставі закону». Відповідно до статей 41 (справедлива компенсація) і 46 (обов'язкова сила рішень і їх виконання), Суд з урахуванням серйозних системних проблем, що стосуються функціонування української судової системи у випадку пана Волкова, рекомендував Україні терміново реформувати свою систему судочинства. Суд постановляє, що враховуючи дуже виняткові обставини справи, Україна повинна відновити пана Волкова на посаді судді Верховного Суду в найкоротші терміни... Справа розкрила серйозні системні проблеми щодо функціонування української судової влади. Зокрема, судова система не забезпечує достатньої незалежності судової влади від інших гілок державної влади. Більш того, це не забезпечує наявності відповідних гарантій від зловживань і нецільового використання дисциплінарних заходів на шкоду незалежності судової системи. Таким чином, держава-відповідач буде зобов'язана ухвалити низку загальних заходів, спрямованих на реформування судової системи. Ці заходи повинні включати в себе законодавчу реформу організаційних основ системи. Заходи також повинні спричинити розробку відповідних форм і принципів послідов-

¹⁹ Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2013 році: Щорічне Послання Президента України до Верховної Ради України. – К.: НІСД, 2013. – С.222-223.

²⁰ Детальніше див.: Мельник М. Олександр Волков проти України: рішення ЄСПЛ та його виконання // Національна безпека та оборона. – 2013. – №2-3. – С.113-118.

ного застосування внутрішнього законодавства у цій галузі... Зважаючи на необхідність реформування судової системи, повернення справи на повторний розгляд в межах національної системи судоустрою не спричинить необхідної форми відновлення порушених прав. Немає жодних підстав вважати, що справа заявника буде повторно розглянута відповідно до принципів Конвенції в найближчому майбутньому»²¹.

2.2. Суть нового етапу реформи

Втім попри загалом полярні оцінки стану вітчизняної судової системи і Президент, і Європейський суд з прав людини погоджуються в одному: без подальшого законодавчого (включно із конституційним) реформування системи українського судоустрою досягти помітних успіхів у цій царині навряд чи вдасться. З такою постановкою питання погоджуються і авторитетні вітчизняні експерти²².

З цією метою в Адміністрації Президента в 2013 році було розроблено проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів», який був переданий для аналізу та надання пропозицій до Конституційної асамблеї, консультативно-дорадчого органу при Президентові України. В той же час комісія Конституційної асамблеї з питань правосуддя розробила свій проект закону «Про внесення змін до Конституції України щодо удосконалення судової системи та засад здійснення правосуддя в Україні». 4 липня 2013 року, не очікуючи на результати роботи Конституційної асамблеї, Президент подав до парламенту власний проект закону про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежних суддів, який зареєстрований за номером №2522а.

Після цього, маючи розроблений Конституційною асамблеєю проект конституційних змін, голова асамблеї Л.Кравчук вирішив направити до Венеціанської комісії для отримання відповідних висновків президентський варіант судової реформи, з одночасним наведенням у листі опису змін до Конституції, запропонованих Конституційною асамблеєю. Наведена історія у загальних рисах нагадує сюжет попередньої «судової реформи» 2010 року, коли розроблений Адміністрацією Президента проект закону «Про судоустрій і статус суддів» для створення відповідного демократичного антуражу був приписаний авторству робочої групи під керівництвом О.Лавриновича²³.

²¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі Олександр Волков проти України від 9 січня 2013 року (неофіційний переклад) // http://www.echr.coe.int/Documents/CLIN_2013_01_159_ENG.pdf

²² Див., наприклад: Коліушко І., Куйбіда Р. Конституційні зміни: загрози незалежності суду і як їх не допустити // Дзеркало тижня. – 5 липня 2013. - №25; Оніщук М. Виступ на круглому столі «Конституційна реформа: пошук політичного компромісу чи ширма для влади?» // http://spa.ukma.kiev.ua/konst/files/roundtables/sepolbal/fls/SPA_KS_29022012.pdf

²³ Проект змін до Конституції Комісії Конституційної асамблеї з питань правосуддя містить низку відмінностей. 1) Склад Вищої ради юстиції – 15 членів (з них з'їзд суддів призначає 9 членів з числа суддів та суддів у відставці; Національна академія правових наук України – 4 члени, а ще 2 – з'їзд адвокатів з числа адвокатів. Натомість у проекті Концепції змін до Конституції Конституційної асамблеї запропоновано, щоб Національна академія правових наук України призначала 2 членів, а не 4, а ще двох – з'їзд представників юридичних вищих начальних закладів і наукових установ (ці пропозиції і аналізувала Венеціанська комісія); 2) запропоновано ліквідувати кваліфікаційну комісію суддів, передавши усі її повноваження до Вищої ради юстиції. Для виконання цих повноважень члени Вищої ради юстиції не можуть суміщати свою роботу у цьому органі з іншою роботою. Добір на посаду судді, у тому числі в суді вищого рівня, має здійснюватися на конкурсних засадах; 3) порівняно з проектом Адміністрації Президента, передбачено обмеження деяких повноважень Президента. Так, укази Президента щодо призначення, переведення та звільнення суддів має контрасигнувати голова Вищої ради юстиції. Законопроект про утворення, реорганізацію, ліквідацію суду, встановлення мережі судів та внесення змін до неї вноситься Президентом України за поданням Вищої ради юстиції, погодженням Прем'єр-міністром України; 4) Верховний Суд наділяється правом законодавчої ініціативи; 5) запроваджується інститут мирових суддів, які обираються місцевими громадами (у проекті Концепції змін до Конституції Конституційної асамблеї відсутнє положення про виборність таких суддів); 6) Проект Конституційної асамблеї позбавляє Вищу раду юстиції повноважень щодо прокурорів, а тому не передбачає членство прокурорів у цьому органі.

Проект Адміністрації Президента покликаний кардинально змінити статус-кво в системі розподілу влад. Примітно, що основні новації виписано в руслі (з дотримання букви, але не духу) формально-правових рекомендацій європейських фахівців з Ради Європи і Венеціанської комісії²⁴.

Головною новацією, зробленою до того ж за наполяганням зокрема Венеціанської комісії, є руйнування хиткої вітчизняної системи стримувань і противаг шляхом зміни процедури призначення суддів на посади. Діючу двоступеневу систему (перше п'ятирічне призначення здійснює президент, після завершення якого парламент призначає суддю безстроково) призначення суддів пропонується замінити одноразовим безстроковим призначенням суддів президентом за поданням Вищої ради юстиції (ВРЮ). За проектом до ВРЮ переходять повноваження Верховної Ради давати згоду на затримання або арешт судді. Відтак парламент повністю позбавляється впливу на судову гілку влади. На додачу проектом пропонується, щоб Президент приймав рішення про переведення суддів до інших судів за поданням Вищої кваліфікаційної комісії суддів. Звільнення суддів також входить до компетенції Президента, для чого потрібне подання ВРЮ. Така пропозиція в українських реаліях є винятково спробою обмежити компетенцію, а отже і знизити статус в політичній системі Верховної Ради України. Разом з цим призведе до орієнтації суддів на позицію Президента України, а отже спровокує інституційну залежність судової гілки влади від інституту президента.

Консультативна Рада європейських суддів вважає за необхідне, особливо для держав «молодої демократії», виключити будь-який політичний вплив на призначення суддів: «Неформальні процедури призначення та відкритий політичний вплив на призначення суддів у деяких державах не можуть бути прийняті як моделі в інших державах, особливо тих, що недавно стали на шлях демократії, де необхідно забезпечити незалежність судової влади шляхом упровадження повністю вільних від політичного впливу органів призначення суддів»²⁵.

Маємо зауважити, що значна частина вітчизняних експертів-конституціоналістів вітає намір перейти на безстрокове призначення суддів з одночасним позбавленням парламенту можливості впливати на суддівський корпус, що справді відповідає усталеній європейській практиці. Але з огляду на українську політико-правову дійсність і рівень корупції зокрема в судах необхідно зауважити, що ліквідація випробувального терміну для суддів не є безумовною вимогою Венеціанської комісії, яка у своєму висновку від 16 жовтня 2010 року зауважила: «Якщо випробувальний термін (для суддів) вбачається обов'язковим, він не повинен перевищувати відносно короткого терміну, наприклад, два роки»²⁶.

²⁴ Див.: European Commission for democracy through law. Opinion on the draft law on the amendments to the constitution, strengthening the independence of judges (including an explanatory note and a comparative table) and on the changes to the Constitution proposed by the Constitutional assembly of Ukraine adopted by the Venice Commission at its 95th Plenary Session (Venice, 14-15 June 2013) (CDL-REF(2013)020) // [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)014-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)014-e)

²⁵ Висновок N1 (2001) Консультативної ради європейських суддів для Комітету міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів // http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a52.

²⁶ European Commission for democracy through law. Joint opinion on the Law on the Judicial System and the Status of Judges of Ukraine By the Venice Commission and the Directorate of Co-operation within the Directorate General of Human Rights and Legal Affairs of the Council of Europe Adopted by the Venice Commission at its 84th Plenary Session (Venice, 15-16 October 2010) (CDL-AD(2010)026) // [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)026-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)026-e)

Другим за важливістю кроком є суттєве посилення статусу Вищої ради юстиції. Знову-таки на виконання зокрема закордонних рекомендацій пропонується закріпити на конституційному рівні положення про домінування у складі Вищої ради юстиції суддів, обраних самими судьями (сьогоднішня конституційна норма передбачає наявність у складі ВРЮ лише 4 суддів з 20 членів – Голова Верховного Суду і 3 члени, обрані на з'їзді суддів). Після реформи 2010 року органи, які делегують представників до ВРЮ, зобов'язані призначати до неї за своєю квотою певну кількість суддів, але така процедура не забезпечує у складі ВРЮ домінування «суддів, обраних судьями». Згідно з проектом, з'їзд суддів призначатиме до Вищої ради юстиції дванадцять членів з числа суддів, забезпечуючи при цьому представництво суддів різних інстанцій та спеціалізацій. З'їзд адвокатів України, з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ призначатимуть по два члени Вищої ради юстиції. До її складу входить за посадою голови Конституційного Суду, Верховного Суду, Ради суддів і Генеральний прокурор.

Національна специфіка виконання зовні демократичних рекомендацій полягає в концентрації у ВРЮ значних важелів впливу на суддів і судоустрій загалом. Так, пропонується підняти із законодавчого на конституційний рівень повноваження ВРЮ з призначення і звільнення голів судів і їх заступників. В такий спосіб фіксується додатковий (стимулюючий) важіль впливу на суддів, які потрапляють в адміністративну залежність від суб'єкта призначення. Зі зрозумілих причин не знайшла підтримки пропозиція залишити право призначати голів і заступників голів судів загальним зборам суддів відповідних судів на основі принципу трирічної ротації (за прикладом Конституційного Суду України), враховуючи технічний характер цих посад.

Як слушно зауважують експерти, пропозиція закріпити кадрові повноваження Вищої ради юстиції на конституційному рівні є додатковим свідченням того, що на цей час здійснення нею призначень голів судів та їх заступників є неконституційним²⁷. Особливо враховуючи, що Венеціанська комісія ніколи не висловлювала Україні рекомендацію закріпити в Конституції порядок призначення суддів на адміністративні посади в судах. Водночас вона вказувала на неконституційність наданого законом Вищій раді юстиції права призначати суддів на адміністративні посади в судах і звільняти їх з цих посад²⁸, посилаючись на позицію Конституційного Суду України, який у Рішенні №9-рп/2002 від 21 травня 2002 р. вказав, що «зі змісту положень Основного Закону України не випливає належність до відання Вищої ради юстиції внесення подань про призначення суддів на адміністративні посади в судах».

Такий підхід особливо небезпечний з огляду на відсутність сталих практик національного державотворення. Адже «нівелювання конституційних приписів через прийняття ординарних законів веде до ерозії основоположних засад конститую-

²⁷ Див. Аналіз проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів» здійсненого Центром Разумкова, 7 жовтня 2013 року // http://www.razumkov.org.ua/upload/1381419715_file.pdf

²⁸ European Commission for democracy through law. Joint opinion On the law amending certain legislative acts of Ukraine in relation to the prevention of abuse of the right to appeal By the Venice Commission and the Directorate of Co-operation within the Directorate General of Human Rights and Legal Affairs of the Council of Europe Adopted by the Venice Commission at its 84th Plenary Session (Venice, 15-16 October 2010) CDL-AD(2010)029 // [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)029-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)029-e)

Другим за важливістю кроком є суттєве посилення статусу Вищої ради юстиції. Знову-таки на виконання зокрема закордонних рекомендацій пропонується закріпити на конституційному рівні положення про домінування у складі Вищої ради юстиції суддів, обраних самими суддями (сьогоднішня конституційна норма передбачає наявність у складі ВРЮ лише 4 суддів з 20 членів – Голова Верховного Суду і 3 члени, обрані на з'їзді суддів). Після реформи 2010 року органи, які делегують представників до ВРЮ, зобов'язані призначати до неї за своєю квотою певну кількість суддів, але така процедура не забезпечує у складі ВРЮ домінування «суддів, обраних суддями». Згідно з проектом, з'їзд суддів призначатиме до Вищої ради юстиції дванадцять членів з числа суддів, забезпечуючи при цьому представництво суддів судів різних інстанцій та спеціалізацій. З'їзд адвокатів України, з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ призначатимуть по два члени Вищої ради юстиції. До її складу входитимуть за посадою голови Конституційного Суду, Верховного Суду, Ради суддів і Генеральний прокурор.

Національна специфіка виконання зовні демократичних рекомендацій полягає в концентрації у ВРЮ значних важелів впливу на суддів і судоустрій загалом. Так, пропонується підняти із законодавчого на конституційний рівень повноваження ВРЮ з призначення і звільнення голів судів і їх заступників. В такий спосіб фіксується додатковий (стимулюючий) важіль впливу на суддів, які потраплять в адміністративну залежність від суб'єкта призначення. Зі зрозумілих причин не знайшла підтримки пропозиція залишити право призначати голів і заступників голів судів загальним зборам суддів відповідних судів на основі принципу трирічної ротації (за прикладом Конституційного Суду України), враховуючи технічний характер цих посад.

Як слушно зауважують експерти, пропозиція закріпити кадрові повноваження Вищої ради юстиції на конституційному рівні є додатковим свідченням того, що на цей час здійснення нею призначень голів судів та їх заступників є неконституційним²⁷. Особливо враховуючи, що Венеціанська комісія ніколи не висловлювала Україні рекомендацію закріпити в Конституції порядок призначення суддів на адміністративні посади в судах. Водночас вона вказувала на неконституційність відповідного законом Вищій раді юстиції права призначати суддів на адміністративні посади в судах і звільняти їх з цих посад²⁸, посилаючись на позицію Конституційного Суду України, який у Рішенні №9-рп/2002 від 21 травня 2002 р. вказав, що «зі змісту положень Основного Закону України не випливає належність до відання Вищої ради юстиції внесення подань про призначення суддів на адміністративні посади в судах».

Такий підхід особливо небезпечний з огляду на відсутність сталих практик національного державотворення. Адже «нівелювання конституційних приписів через прийняття ординарних законів веде до ерозії основоположних засад конститую-

²⁷ Див. Аналіз проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів» здійсненого Центром Разумкова, 7 жовтня 2013 року // http://www.razumkov.org.ua/upload/1381419715_file.pdf

²⁸ European Commission for democracy through law. Joint opinion On the law amending certain legislative acts of Ukraine in relation to the prevention of abuse of the right to appeal By the Venice Commission and the Directorate of Co-operation within the Directorate General of Human Rights and Legal Affairs of the Council of Europe Adopted by the Venice Commission at its 84th Plenary Session (Venice, 15-16 October 2010) CDL-AD(2010)029 // [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)029-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)029-e)

вання держави та розмивання конституційного правового кола. На цьому тлі залишається аксіоматичним, що успішні і заможні суспільства, принаймні на європейському просторі, не можуть бути побудованими, якщо вони не спираються на принципи правової держави та верховенства Конституції, політичного плюралізму, конкурентну економіку, демократію»²⁹.

На додачу до означених повноважень Вищої ради юстиції президентським проектом пропонується закріпити в Конституції положення, згідно з яким до відання ВРЮ належить «здійснення інших повноважень, визначених Конституцією та законами України». В такий спосіб й без того надто широкі повноваження ВРЮ звичайним законом можна доповнити низкою інших. Ця практика досить широко використовувалася протягом останнього часу, коли члени ВРЮ отримали зокрема право втручатися в роботу судів шляхом витребування матеріалів судових справ на будь-якій стадії провадження.

Після вказаних новел декоративною виглядає пропозиція про передачу парламенту повноважень зі створення і ліквідації судів, оскільки Верховна Рада України зможе ними скористатися лише за поданням президента. Необхідність подання Президента як необхідної умови ухвалення закону із вказаних питань означає фактичне позбавлення Верховної Ради права самостійно виконувати законодавчу функцію з визначення судоустрою держави. Без відповідної законодавчої ініціативи Президента це повноваження є нікчемним. У такий завуальований спосіб лише закріплюється одноособове домінування інституту президента у визначенні структури судової гілки влади.

Фахівці також звертають увагу, що зміни стосовно цього питання запропоновані до ст.85 Конституції про повноваження Верховної Ради, а не до ст.92, яка визначає перелік питань, які регулюються виключно законами. У такий спосіб Верховна Рада зможе утворювати і ліквідовувати суди постановами³⁰.

2.3. Вища рада юстиції

За задумом ініціаторів реформи ВРЮ повинна стати ключовим органом у системі судоустрою. Фактично саме тут вершитиметься доля всіх без винятку суддів окрім, звісно, суддів Конституційного Суду України.

Ініціатори реформи зробили вигляд, що дослухалися до порад Венеціанської комісії, і пропонують закріпити на конституційному рівні необхідність обрання до її складу 15 суддів, з яких 12 обираються безпосередньо суддями, а ще троє суддів входить до її складу за посадою (ex officio). Зовні виглядає бездоганно, але якщо вдатися до аналізу процедури делегування суддів до складу ВРЮ, оптимізм з приводу справжніх намірів авторів реформи зникає безслідно. Протягом останніх років влада доклала значних зусиль, щоб змінити на свою користь ситуацію в органах суддівського самоврядування, надміру ускладнивши їх систему та зменшивши кількість членів основних самоврядних структур.

²⁹ Оніщук М. Дилеми правової держави // Дзеркало тижня. – 1 квітня 2011. – №12.

³⁰ Див.: Коліушко І., Куйбіда Р. Конституційні зміни: загрози незалежності суду і як їх не допустити // Дзеркало тижня. – 5 липня 2013. - №25.

Венеціанська комісія висловила низку застережень до пропонованої формули діяльності ВРЮ³¹. По-перше, загалом вітаючи пропозицію про суттєве домінування у майбутньому складі ВРЮ «суддів, обраних суддів», обґрунтоване занепокоєння європейських експертів викликає порядок формування і функціонування органів, які власне делегують своїх представників до участі у діяльності ВРЮ. В контексті судової влади це означає зокрема, що при призначенні суддів органами суддівського самоврядування позиція суддів вищих суддів не домінує над судьями нижчих судів і судді всіх рівнів мають рівне представництво. Не оминули увагою члени Венеціанської комісії і з'їзд адвокатів, вказавши на необхідності зміни закону про адвокатуру з метою забезпечення більшої демократії в обранні представників від адвокатської спільноти. Те саме стосується і з'їзду вищих юридичних закладів.

Автори закону «Про судоустрій і статус суддів» в редакції 2010 року подбали про «правильний» відбір делегатів на перший з'їзд суддів, сформований за новим законом. Таких делегатів обрали три відповідні конференції – суддів загальних судів, суддів господарських судів і суддів адміністративних судів. Однак самі конференції виявилися не обраними, а призначеними: «організаційне бюро» самостійно вибрало по два представники суддів загальних судів від кожної області (з великої кількості претендентів, які запропонували збори суддів різних судів), «виходячи з досвіду претендентів та їх авторитету». Те саме зробили і ради суддів адміністративних судів і господарських судів.

Також не можна залишити поза увагою суттєве зменшення складу органів суддівського самоврядування. Наприклад, за новим законом у роботі з'їзду, який мав би представляти понад 8 тис. суддів, беруть участь не більше 96 суддів, хоча до 2010 року на з'їзді суддів були присутніми кілька сотень делегатів. Рада суддів України стала складатися лише з 11 членів, більшість з яких є судьями вищих спеціалізованих судів і лише по одному представнику від місцевих і апеляційних судів (раніше їх було понад 70, проте переважно це були голови судів).

Щоби уникнути звинувачень у заангажованості зазначимо, що існує обґрунтована підозра у тому, що кадрові рішення органів суддівського самоврядування дивним чином співпадають з побажаннями осіб, що входять до кола ініціаторів реформи.

Так, останній з'їзд суддів констатував «наявність позитивних зрушень у сфері здійснення судочинства: посилення гарантій незалежності суддів; підвищення рівня суддівського самоврядування...» і не забув висловити «підтримку діяльності Президента України щодо ініціювання законопроектів, спрямованих на вдосконалення здійснення правосуддя» (рішення XI чергового з'їзду суддів України від 22 лютого 2013 р.)³².

Певну загрозу незалежності потенційних членів ВРЮ може нести збереження повноваження призначати членів Вищої ради юстиції за з'їздом юридичних ви-

³¹ Відповідно до Європейської хартії про статут для суддів 1998 р. орган, який добирає суддів, і орган, який розглядає питання про їх дисциплінарну відповідальність, має бути «незалежним від виконавчої та законодавчої влади, щонайменше наполовину складатися із суддів, обраних самими судьями так, щоб це гарантувало якнайширше представництво суддівства». 17 листопада 2010 року Консультативна рада європейських суддів ще більш посилила цю вимогу у Фундаментальних принципах суддів (Magna carta of judges), зазначивши, що такий орган має складатися або виключно із суддів, або із суттєвої більшості суддів, обраних судьями

³² Див.: Коліушко І., Куйбіда Р. Конституційні зміни: загрози незалежності суду і як їх не допустити // Дзеркало тижня. – 5 липня 2013. - №25.

щих навчальних закладів і наукових установ. Сьогодні право скликати і організувати цей з'їзд належить громадській організації «Рада представників юридичних вищих навчальних закладів і наукових установ», яку очолює один із активних членів ВРЮ і водночас народний депутат, голова парламентського комітету з питань верховенства права і правосуддя. Питання існують і до безсторонності процедури делегування членів ВРЮ від Національної академії правових наук України, яка отримує фінансування з державного бюджету і тісно пов'язана з виконавчою владою. Заради повної об'єктивності додамо, що й адвокатське самоврядування зазнало атаки на свій суверенітет через ухвалення парламентом нового профільного закону.

Ще однією перепоною на шляху до об'єктивності і незаангажованості Вищої ради юстиції є збереження порядку, згідно з яким члени Вищої ради юстиції здійснюють свої повноваження на громадських засадах. У цьому контексті Венеціанська комісія апелює до рішення Європейського суду з прав людини у справі «О.Волков проти України», де було вказано на необхідності українській владі врегулювати питання з переведенням більшості членів ВРЮ на постійну роботу в цьому органі, залівши водночас можливість сумісництва для посадових осіб, що виконують свої функції в цьому органі за посадою, але без права голосу. Тут йдеться, по-перше, про те, що робота «на громадських засадах» може викликати конфлікт інтересів, а по-друге, зважаючи на статус, повноваження і обсяг роботи у ВРЮ, видається нереальним повноцінне поєднання роботи у цьому органі з іншими функціями.

Проте існує і протилежна думка. Так, М.Оніщук вважає невиправданою пропозицію щодо здійснення повноважень усіма членами Вищої ради юстиції на постійній основі. На його думку, це лише сприятиме зайвій бюрократизації роботи цього органу і, як наслідок, лише підвищить корупційні ризики та впливи. На практиці проблема може бути розв'язана через забезпечення додаткового фінансування апарату Вищої ради юстиції у зв'язку зі зміною окремих функцій останньої³³.

2.4. Вища кваліфікаційна комісія суддів

На окрему увагу заслуговує роль Вищої кваліфікаційної комісії суддів (ВККС) у функціонуванні судової гілки влади, яку проектом пропонується зробити конституційним органом, шляхом редагування статей 126 і 131 Конституції України. Нагадаємо, що Європейський суд з прав людини у справі «Олександр Волков проти України» висловив аргументований сумнів у незалежності Вищої кваліфікаційної комісії суддів, більшість у якій, нагадаємо, становлять судді, обрані з'їздом суддів. Венеціанська комісія кілька разів у своїх висновках наголошувала на відсутності обґрунтованої потреби в існуванні двох окремих інституцій і вказувала на ризик того, що Вища кваліфікаційна комісія «перетвориться на інструмент партійної політики, незважаючи на те, що зовні Комісія має інший вигляд»³⁴.

Нагадаємо, що законодавець пропонує на конституційному рівні закріпити два

³³ Оніщук М. Чи забезпечить зміни до Конституції справедливе правосуддя в Україні? // Дзеркало тижня. – 2013. – №10.

³⁴ European Commission for democracy through law. Joint opinion on the Law on the Judicial System and the Status of Judges of Ukraine By the Venice Commission and the Directorate of Co-operation within the Directorate General of Human Rights and Legal Affairs of the Council of Europe Adopted by the Venice Commission at its 84th Plenary Session (Venice, 15-16 October 2010) (CDL-AD(2010)026)// [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)026-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)026-e)

повноваження за ВККС: 1) внесення до ВРЮ подання, на основі якого та дає згоду на затримання чи арешт судді; 2) внесення Президентом подання про переведення суддів з одного суду до іншого. Вочевидь видається слушним питання про те, чому такі функції не може виконувати сама Вища рада юстиції.

Діяльність цієї Комісії, зокрема щодо переведень суддів, привела до того, що найбільша кількість вакантних посад утворилася на Донбасі, звідки суддів масово переводять до столиці та в інші регіони (станом на січень цього року, за даними Вищої кваліфікаційної комісії суддів, з 359 вакансій у місцевих судах понад третина з них – 125 – припадає на Донецьку і Луганську області; а вакансій в адміністративних і господарських судах у цих областях більше половини від вакансій у таких судах по всій Україні). Багатьох з них відразу після переведення Вища рада юстиції призначає на посади голів судів та їх заступників. Тобто Вища кваліфікаційна комісія є одним із інструментів впливу на судову владу, який як і Вищу раду юстиції використовує політична влада³⁵.

Проект Адміністрації Президента зберігає фактично трирівневу систему призначення суддів: ВККС рекомендує кандидата, ВРЮ на цій підставі вносить Президентом подання про призначення, а Президент підписує указ про призначення судді на посаду. Свого часу Венеціанська комісія виловлювала сумнів в обґрунтованості такого механізму: «не зрозуміла роль ВРЮ при розгляді рекомендацій ВККС. Важко зрозуміти, чому ВРЮ та Президент України повинні підтверджувати рекомендацію. Проте ніяких критеріїв, на підставі яких ВРЮ або Президент України можуть вдруге переглянути рішення ВККС немає... Це створює передумови для прийняття свавільних рішень»³⁶.

З наведених аргументів випливає закономірний сумнів у тому, що пропонувані новації мають на меті забезпечення реальної незалежності судової влади від сторонніх впливів, а не створення юридичних декорацій для отримання схвального висновку від поважної міжнародної установи. Адже видається, що в нинішніх українських реаліях первинною метою будь-яких реформ у сфері правосуддя має бути повернення довіри до судів, але ніяк не контроль політичної влади над процесом призначення суддів. То ж виправданою можна вважати пропозицію щодо віднесення Вищої кваліфікаційної комісії суддів до складу Вищої ради юстиції як однієї з палат, яка займатиметься питаннями добору суддівських кадрів.

Цікавою є думка ЦППР про те, що Вища рада юстиції могла б самостійно здійснювати призначення, переведення або звільнення суддів за рекомендацією кваліфікаційної комісії. У такому випадку Президент міг виконувати функції голови Вищої ради юстиції.

Після заміни голів судів усіх рівнів на лояльних до влади суддів автори судової реформи захотіли відновити важелі впливу голів судів на суддів. Так, народні де-

³⁵ Коліушко І., Куйбіда Р. Конституційні зміни: загрози незалежності суду і як їх не допустити // Дзеркало тижня. – 5 липня 2013. - №25.

³⁶ European Commission for democracy through law. Joint opinion on the Law on the Judicial System and the Status of Judges of Ukraine By the Venice Commission and the Directorate of Co-operation within the Directorate General of Human Rights and Legal Affairs of the Council of Europe Adopted by the Venice Commission at its 84th Plenary Session (Venice, 15-16 October 2010) (CDL-AD(2010)026) // [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)026-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)026-e)

путати С.Ківалов і Д.Шпенюв внесли проект закону щодо удосконалення окремих положень організації судової влади (№0929 від 12 грудня 2012 р.), у разі ухвалення якого головам судів будуть повернуті наглядові повноваження щодо суддів і надано право визначати спеціалізацію суддів, що дасть можливість цілком законно обходити автоматизований розподіл судових справ (сьогодні спеціалізацію суддів визначають збори суддів відповідного суду). Голови судів були позбавлені цих повноважень в ході судової реформи, щоб зменшити залежність від них суддів. Однак відновлення зазначених повноважень на користь політично лояльних керівників судів посилює владний контроль над судами.

Політична влада втрапить інтерес до голів судів, заступників голів судів і не намагатиметься необґрунтовано розширювати їхні повноваження, якщо їх призначатимуть на адміністративну посаду самі судді відповідного суду. Будь-яка централізація у цих питаннях є ознакою вертикальної ієрархії, що недопустима у судовій системі.

2.5. Роль Генерального прокурора

Проект Адміністрації Президента передбачає збереження у складі Вищої ради юстиції і Генерального прокурора. Як зазначено у щорічному посланні Президента до Верховної Ради, «збереження за ним статусу члена Вищої ради юстиції обумовлюється тим, що вона продовжує здійснювати повноваження щодо прийняття рішень стосовно порушення прокурорами вимог щодо несумісності, а також щодо розгляду скарг на рішення про притягнення прокурорів до дисциплінарної відповідальності»³⁷.

Однак при цьому ігнорується висновок Європейського суду з прав людини у справі «Олександр Волков проти України» про те, що «включення Генерального прокурора до складу Вищої ради юстиції викликає проблеми, оскільки це може мати стримуючу дію на суддів і сприйматися як потенційна загроза. Зокрема, Генеральний прокурор перебуває на вершині ієрархії прокурорської системи і контролює усіх прокурорів. Прокурори, виходячи зі своєї ролі, беруть участь у багатьох справах, які розглядають судді. Членство Генерального прокурора в органі, пов'язаному з призначенням, покаранням і звільненням суддів, створює ризик того, що судді не будуть діяти безсторонньо у таких випадках, або того, що Генеральний прокурор не буде безстороннім стосовно суддів, чиї рішення він не схвалює»³⁸. У свою чергу, Венеціанська комісія запропонувала паліативне рішення, за яким Генеральний прокурор повинен брати участь у розгляді ВРЮ лише тих питань, що стосуються відповідальності прокурорів, а сама Вища рада юстиції мала би складатися з двох палат – суддівської і прокурорської³⁹.

З цього випливає, що проектом пропонується зберегти нинішню де-юре подвій-

³⁷ Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2013 році: Щорічне Послання Президента України до Верховної Ради України. – К.: НІСД, 2013. – С.224.

³⁸ Мельник М. «Олександр Волков проти України»: рішення ЄСПЛ та його виконання // Національна безпека і оборона. – 2013, №2-3. – С.113-117.

³⁹ Див.: European Commission for democracy through law. Opinion on the draft law on the amendments to the constitution, strengthening the independence of judges (including an explanatory note and a comparative table) and on the changes to the Constitution proposed by the Constitutional assembly of Ukraine adopted by the Venice Commission at its 95th Plenary Session (Venice, 14-15 June 2013) (CDL-REF(2013)020) // [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)014-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)014-e)

ну компетенцію Вищої ради юстиції, яка продовжуватиме ухвалювати рішення стосовно порушення прокурорами вимог несумісності та розглядати скарги на рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурорів. Тут хотілося б нагадати, що за 15 років діяльності (1998-2013) ВРЮ розглянула лише два питання щодо порушення прокурорами вимог несумісності (визнавши, що таких порушень немає) та чотири скарги прокурорів на рішення про притягнення їх до дисциплінарної відповідальності⁴⁰. По-друге, прокуратура має абсолютно відмінну від судової структури, в основі якої адміністративна вертикаль на чолі з Генпрокурором, який має необмежені інструменти впливу на всіх підпорядкованих прокурорів.

Скидається на те, що віднесення до компетенції Вищої ради юстиції зазначених повноважень відносно прокуратури має слугувати винятково обґрунтуванням членства Генпрокурора у ВРЮ. Віднесення до компетенції Вищої ради юстиції питань прокурорської кар'єри мало б сенс, якщо б це стосувалось усього комплексу таких питань, а прокуратура входила до судової системи.

Примітно, що проектом реформування судової гілки влади від Адміністрації Президента пропонується взагалі вилучити положення про строк повноважень Генерального прокурора, який нині складає п'ять років, зробивши його безстроковим. По-перше, це положення виходить за межі предмету цього законопроекту, оскільки воно прямо не стосується судової влади та незалежності суддів. Автори законопроекту вирішили включити його до проекту, посилаючись на позицію Венеціанської комісії, викладену в доповіді «Європейські стандарти незалежності судової системи: Частина II – Прокуратура». Там зокрема рекомендується призначати Генпрокурора на довічний або відносно тривалий строк без права перепризначення, щоб уникнути ситуації, коли прокурор, який домагається свого повторного призначення політичним органом, поводитиметься так, щоб здобути прихильність цього органу⁴¹. По-друге, ця новела послаблює демократичний (парламентський) контроль за діяльністю Генерального прокурора, а отже – і прокуратури загалом. За нинішніх політико-правових умов це може призвести до ще більшої політизованості прокуратури та безкарності прокурорів за допущені зловживання. По-третє, це негативно вплине на баланс політичної влади та реалізацію принципу поділу державної влади, оскільки в результаті вилучення з повноважень парламенту права періодично призначати Генерального прокурора будуть послаблені позиції парламенту в системі державної влади в Україні. Це не останнє рішення, спрямоване на таке послаблення. Наступним може стати позбавлення Верховної Ради права висловлювати недовіру Генеральному прокурору, що має наслідком його відставку. Така пропозиція міститься у Проекті Концепції внесення змін до Конституції України, яку 21 червня 2013 року взяла за основу Конституційна асамблея.

⁴⁰ Див. Аналіз проекту Закону України "Про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів" здійсненого Центром Разумкова, 7 жовтня 2013 року // http://www.razumkov.org.ua/upload/1381419715_file.pdf

⁴¹ European Commission for democracy through law. Draft report on European standards as regards the independence of the judicial system: Part II – the Prosecution service (Strasbourg, 6 December 2010) (CDL(2010)112) // [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL\(2010\)112-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL(2010)112-e)

2.6. Верховний Суд

Проект Адміністрації Президента не містить суттєвих змін в частині закріплення конституційного статусу Верховного Суду України, доповнюючи його нормою про те, що він «у визначених законом порядку та спосіб забезпечує однакове застосування норм законодавства України всіма судами загальної юрисдикції, а також здійснює інші повноваження, передбачені Конституцією та законами України». Крім того, пропонується наділити Верховний Суд правом законодавчої ініціативи. Відносно останнього Венеціанська комісія була критично налаштована, зауваживши, що суд покликаний застосовувати закони, а право ініціювати ухвалення законів лише підштовхне Верховний Суд до участі в сфері політику, змусивши його захищати свою позицію в політичній площині.

На думку фахівців ЦППР⁴², у Конституції не варто вписувати конкретні повноваження Верховного Суду, оскільки це законсервує розвиток цього органу і стримуватиме еволюцію його повноважень залежно від потреб практики. Достатньо визначити його завдання у судовій системі. Виходячи із цього завдання, законом мають бути визначені повноваження Верховного Суду щодо розгляду судових справ.

Схожою є і позиція Центру Разумкова, експерти якого зазначають, що завдяки реформі 2010 року за допомогою звичайних законів роль Верховного Суду було нівельовано без корегування конституційних положень. Відповідно для того, щоб привести нинішній статус Верховного Суду у відповідність до Конституції, не потрібно вносити зміни до неї – необхідно змінити ті положення законодавства, якими конституційний статус Верховного Суду було штучно обмежено⁴³.

Також зайвим з огляду на світову практику є винесення на конституційний рівень низки процедурних питань судоустрою рівня ординарного законодавства, які в майбутньому лише обтяжуватимуть текст Основного Закону. Серед них називають: внесення автоматизованого розподілу справ між суддями до переліку засад судочинства; регламентування порядку переведення суддів до інших судів; закріплення повноважень ВРЮ щодо призначення суддів на адміністративні посади і звільнення суддів з адміністративних посад у судах загальної юрисдикції; надання Вищій кваліфікаційній комісії суддів статусу конституційного органу⁴⁴.

2.7. Вимоги до суддів

Пропозиція щодо підвищення вікового цензу для призначення на посаду судді (з 25 до 30 років, а також наявність стажу у галузі права понад 5 років, а не три, як раніше) і подовження віку виходу суддями на пенсію (з 65 до 70 років) спровокувала фахові дискусії. В той час, коли Венеціанська комісія оцінила пропозицію про підняття вікових вимог до судді, як «обґрунтовану», експерти звертають увагу на той факт, що у новітній світовій практиці відомі випадки, коли країни, які підвищили вік, необхідний для набуття статусу судді, через певний час змінювали рішення і поверталися до попереднього вікового цензу (мається на увазі Грузія, де протягом 1995-2010 років двічі було змінено віковий ценз для суддів – спочатку знижено з 30 до 28, а потім знову підвищено до 30 років). Питання про підвищення максимального віку перебування на посаді судді не під-

⁴² Див.: Коліушко І., Куйбіда Р. Конституційні зміни: загрози незалежності суду і як їх не допустити // Дзеркало тижня. – 5 липня 2013. - №25.

⁴³ Див. Аналіз проекту Закону України "Про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів" здійсненого Центром Разумкова, 7 жовтня 2013 року // http://www.razumkov.org.ua/upload/1381419715_file.pdf

⁴⁴ Там само.

давалося спеціальному дослідженню (зокрема, з точки зору середньої тривалості життя суддів). Слід зазначити, що деякі країни Європи, де якість життя є істотно вищою, а тривалість життя – більшою, навпаки – зменшують максимальний вік перебування на посаді судді (нещодавно Німеччина зменшила такий вік для суддів з 68 до 65 років)⁴⁵.

На думку фахівців Центру політико-правових реформ, зазначена новела не стане запорукою підвищення якості судочинства, принаймні у найближчому майбутньому. У більшості випадків кращі фахівці у віці 30 років вже зробили кар'єру, тож посада судді буде приваблювати тих, хто не зміг досягнути успіхів, іншими словами – юристів не першого ешелону⁴⁶.

Погоджується з такою думкою і М.Оніщук, вважаючи надмірними, як підняття вікового цензу для заняття посади судді з 25 до 30 років, так і віку перебування на посаді судді з 65 до 70 років. На його думку, завдання посилення вимоги до кандидатів на посаду судді цілком відповідало б підняття вікового цензу кандидатів до 28 років, що корелюється із запропонованою вимогою щодо наявності професійного стажу в п'ять років, оскільки вік здобуття вищої юридичної освіти в Україні припадає на 22–23 роки. Проблематичним він вважає і належне виконання судових повноважень у віці 70 років за середньої завантаженості судді місцевого суду в 130–150 справ на місяць. І це при тому, що вік виходу на пенсію в Україні для державних службовців нині становить 62 роки, а середньостатистична тривалість життя дорівнює саме 70 рокам⁴⁷.

Обидва проекти передбачають, що «добір кандидатів на посаду судді здійснюється на конкурсній основі в порядку, встановленому законом». Це справді прогресивне положення. Проте воно потребує уточнення: має йтися про конкурс не лише при призначенні на посаду судді, а й під час переведення, зокрема й до судів вищого рівня. Сьогодні такі переведення здійснюються кулуарно, оскільки про вакантні посади в судах вищого рівня ніхто й не повідомляє. У цьому не складно переконатися, відвідавши відповідну сторінку Вищої кваліфікаційної комісії суддів.

Проект змін до Конституції містить неоднозначну норму про можливість звільнення судді з посади на підставі вчинення ним передбаченого законом дисциплінарного правопорушення, несумісного з подальшим перебуванням судді на посаді. У такий спосіб автори реформи намагаються врахувати критику Венеціанської комісії про нечіткість формулювання «порушення присяги» в якості підстави для звільнення. Але у своєму висновку Венеціанська комісія зазначає, що незалежно від назви самої підстави, її чіткий опис з переліком конкретних порушень, які тягнуть відставку, має міститися в законодавстві⁴⁸. Крім того як слушно зазначають практики⁴⁹, за діючим законодавством за дисциплінарне правопорушення передбачена лише догана. Повний перелік правопорушень, які підпадають під це суворе визначення і міститься в законі «Про судоустрій і статус суддів», складає шість пунктів (істотні порушення норм процесуального права при

⁴⁵ Див. Аналіз проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України щодо посилення гарантій незалежності суддів» здійсненого Центром Разумкова, 7 жовтня 2013 року // http://www.razumkov.org.ua/upload/1381419715_file.pdf

⁴⁶ Коліушко І., Куйбіда Р. Конституційні зміни: загрози незалежності суду і як їх не допустити // Дзеркало тижня. – 5 липня 2013. – №25.

⁴⁷ Оніщук М. Чи забезпечать зміни до Конституції справедливе правосуддя в Україні? // Дзеркало тижня. – 15 березня 2013. – №10.

⁴⁸ European Commission for democracy through law. Joint opinion on the Law on the Judicial System and the Status of Judges of Ukraine By the Venice Commission and the Directorate of Co-operation within the Directorate General of Human Rights and Legal Affairs of the Council of Europe Adopted by the Venice Commission at its 84th Plenary Session (Venice, 15-16 October 2010) (CDL-AD(2010)026) // [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)026-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)026-e)

⁴⁹ Мальяр Г. Гарантії незалежності суддів по-українськи. Нариси до законопроекту. – Українська правда. – 4 листопада 2013 року // <http://www.pravda.com.ua/columns/2013/11/4/7001362/>

здійсненні правосуддя; невжиття суддею заходів щодо розгляду заяви, скарги чи справи протягом строку, встановленого законом; порушення вимог щодо неупередженого розгляду справи, зокрема порушення правил щодо відводу (самовідводу); систематичне або грубе одноразове порушення правил суддівської етики, що підриває авторитет правосуддя; розголошення таємниці, що охороняється законом, у тому числі таємниці нарадчої кімнати або таємниці, яка стала відомою судді під час розгляду справи в закритому судовому засіданні; неподання або не своєчасне подання для оприлюднення декларації про майно, доходи, витрати й зобов'язання фінансового характеру за минулий рік за формою й у порядку, що встановлені законом «Про засади запобігання і протидії корупції», зазначення в ній завідомо неправдивих відомостей). Маючи такий перелік, важко сперечатися з тим, що ВРЮ стає фактично каральним органом з дискреційними повноваженнями.

Неоднозначною підставою для звільнення судді, що міститься в проекті, можна вважати ненадання ним згоди на переведення до іншого суду в разі ліквідації чи реорганізації суду загальної юрисдикції, в якому він займає посаду. Як можна використати дану підставу у своїх цілях добре знають судді Верховного Суду, які працювали в ньому в 2010 році.

Хоч би яким прогресивним було законодавство у сфері забезпечення верховенства права, його практичний зміст завжди визначатиметься тими, хто і як його застосовує⁵⁰.

Автори реформи упускають з уваги той факт, що в справедливого правосуддя є дві умови: належне законодавство, що регламентує діяльність суду, та особа самого судді. Недаремно в багатьох країнах попри наявність вікового цензу для кандидатів у судді, має значення особиста професійна репутація судді, береться до уваги довіра людей до судді⁵¹.

Цікавий приклад кардинально іншого підходу до підбору кандидатів на посаду судді демонструє штат Вашингтон (США). Там основною метою добору є збирання якомога більшої кількості інформації про кожного кандидата з якомога більшої кількості джерел для забезпечення надійності процесу добору. Для цього залучаються поліція, спецслужби, податківці та інші державні органи і недержавні організації, які можуть містити будь-яку інформацію про особу. Претендент заповнює анкету, у якій більше 300 питань, проходить багато співбесід. Неправдива відповідь хоча б на одне з питань або прихована інформація виключає його зі списку кандидатів. Логіка перевірки зводиться до того, що нечесна, конфліктна людина, яка не наділена високими морально-етичними якостями не може відправляти правосуддя, оскільки ніколи не буде користуватись довірою громадян⁵².

В цьому контексті надзвичайно актуальною видається пропозиція фахівців ЦППР, що стосується відновлення довіри до суду не через запровадження виборності суддів, а через проведення переатестації усіх суддів з метою «очищення» суддівського корпусу від суддів, які виявляли зневагу до демократичних цінностей і піддавалися різноманітним зовнішнім впливам. Положення про переатестацію суддів пропонується включити у перехідні положення змін до Конституції. Для її проведення необхідно прийняти спеціальний закон, у розробленні якого

⁵⁰ Оніщук М. Дилеми правової держави // Дзеркало тижня. – 1 квітня 2011. – №12.

⁵¹ Маляр Г. Гарантії незалежності суддів по-українськи. Нариси до законопроекту // Українська правда. – 4 листопада 2013. – <http://www.pravda.com.ua/columns/2013/11/4/7001362/>

⁵² Див.: Гевко В. Реформа українського правосуддя: очікування та ризики // Українська правда. – 1 жовтня 2013. – <http://www.pravda.com.ua/columns/2013/10/1/6998999/>

корисним може стати досвід ФРН, де проводили подібну переатестацію під час «дерадянізації» колишньої НДР.

Сьогодні очевидно, що самою лише зміною конституційних норм реформу правосуддя, яка поверне довіру до суду з боку громадян, неможливо. Для цього потрібно змінювати правила та критерії добору, які дозволять обирати на посади суддів осіб з високою репутацією, що будуть викликати довіру громадян.

Реформа судової гілки влади є однією, якщо не головною, з передумов для утвердження демократичного устрою в державі, розвитку громадянського суспільства, поживавлення економічних процесів. Саме тому увага до суті законодавчих новацій у цій сфері повинна бути максимальною. Будь-які навіть найменші зміни у сфері правосуддя повинні проходити через глибокі фахові дискусії, а необхідність їх ухвалення не повинна викликати найменших сумнівів. Враховуючи надзвичайну роль правосуддя у повсякденному житті сучасного громадянина, як носія значного обсягу прав і обов'язків, які потребують гарантій захисту, судова реформа не може відбуватися поза контекстом панівної міжнародної правової доктрини у цій сфері, суттю якої є примат права як основного соціального регулятора.

Здійснений аналіз дозволяє зробити висновок про те, що справжньою метою ініційованої Президентом України реформи судової влади є посилення ролі інституту президента в діючій моделі влади з одночасним позбавленням парламенту будь-яких важелів впливу на судову систему. Основна частина положень реформи стосується компетенційних питань. Водночас не передбачено жодних кроків з реабілітації системи правосуддя в очах громадськості ні шляхом переатестації діючих суддів, ні шляхом запозичення дійових інструментів гарантування незалежності роботи суддів та прозорості призначення їх на посаду, притаманних європейській правовій системі.

ВИСНОВКИ

Про загальний стан вітчизняної судової системи було сказано немало правильних і точних слів, які з більшим чи меншим ступенем достовірності передають глибину прірви, яка відділяє українську Феміду від правосуддя у його традиційному розумінні. Та всі ці слова ніщо у порівнянні з тим вироком, зваженим і неупередженим, який виніс українській третій владі Європейський суд з прав людини у справі «Олександр Волков проти України». Адже ще ніколи до цього на такому рівні не давали об'єктивну оцінку провідним інститутам української правової системи.

По-перше, суд встановив, що Парламент прийняв рішення про звільнення судді з грубим порушенням Конституції і законів України, а також шляхом маніпуляцій з електронною системою голосування, що рівноцінно визнанню нелегітимними усіх рішень Верховної Ради, ухвалених з порушенням конституційної вигоди про особисте голосування депутатів. По-друге, вперше за всю історію своєї діяльності Європейський суд з прав людини присудив поновлення на посаді особи, чиє звільнення було визнано таким, що порушує Конституцію. І по-третє, Європейський суд з прав людини фактично висловив недовіру правовій (зокрема судовій) системі України, виключивши можливість повторного розгляду «справи О.Волкова» всіма національними інституціями, які розглядали її у 2010 році. Як зазначає з цього приводу М.Мельник: «Це рішення Європейського суду з прав людини не обмежується вирішенням персонального питання конкретної особи, а стосується принципів діяльності державної влади в Україні. Європейський суд з прав людини констатував: «ця справа викриває системні проблеми функціонування судової системи України»⁵³.

Після детального аналізу траєкторії української судової реформи від часу проголошення незалежності до останніх конституційних пропозицій напрошується сумний висновок про те, що українське правосуддя загалом рухається у протилежний від Європи бік. Попри нарочиту демократичну риторику президент і парламент загалом переслідують відмінні від заявлених цілей. Особливо рельєфно цей тренд прослідковується протягом 2010-2013 років, коли законодавча діяльність в сфері правосуддя переважно зводилася до ліквідації незалежності судової гілки влади, посилення законодавчих повноважень президента і органів виконавчої влади з впливу на суддів, розмивання законодавчих гарантій суддівського самоврядування. При чому робилося це під акомпанемент гучних заяв про слідування кращим європейським зразкам законодавства. Як зазначив з цього приводу виконавчий директор Інституту моніторингу прав людини Генрікас Мічкєвічус, незалежність судової гілки влади є основою правосуддя, але конституційні гарантії нічого не варті, якщо є інші шляхи впливу на суддів⁵⁴.

Навіть побіжний погляд на текст президентських пропозицій вказує на те, що головним питанням, яке намагаються вирішити під прикриттям реформи Конституції у сфері судочинства є порядок призначення суддів.

Як зазначають з цього приводу фахівці, «...для конституційного транзиту характерним є феномен конституційного тексту без конституційних цінностей. Одне слово, Конституція без реального конституціоналізму. Головний родовий дефект

⁵³ Мельник М. «Олександр Волков проти України»: Доленосне рішення та некаваліє виконання // Дзеркало тижня. – 30 серпня 2013. – № 31.

⁵⁴ Див.: Гевко В. Реформа українського правосуддя: очікування та ризики // Українська правда. – 1 жовтня 2013. – <http://www.pravda.com.ua/columns/2013/10/1/6998999/>

української Конституції полягає в тому, що еліти постійно намагаються використати її як інструмент перерозподілу влади, легітимації власних інтересів. Тому пострадянський конституціоналізм формується у постійній динаміці політичної боротьби. Парадокс українського конституціоналізму полягає також у тому, що, з одного боку, Конституція визначає правила гри, довгострокову політичну кон'юнктуру, а з іншого – саме політики, котрі конкурують за владу, приймають рішення, якою має бути Конституція. Звідси Конституція залишається продуктом, по суті, елітних домовленостей. Саме «політичні війни» еліт знижують якість політичних інститутів, що встановлюються Конституцією»⁵⁵.

Перераховуючи кількість реформ і напівреформ часів незалежності можна констатувати, що українська судова система перебуває в постійному транзиті. Перманентною характеристикою цього процесу є невпинне падіння довіри до суду, як інституту влади, з боку громадян. Очевидно, що побудова справедливої системи правосуддя ніколи не ставилася за мету. Суть реформи на будь-якому етапі зводилася до ревізії сфер компетенції органів влади, перерозподілу інструментів впливу на судову систему між виконавчою, законодавчою і президентською владами. І, напевно, не буде перебільшенням сказати, що переважна більшість спроб реформувати судову гілку влади робилися передусім у зв'язку з наміром вливати на суди і суддів.

Однією з новацій останнього періоду незалежності стало використання судів, передусім адміністративних, для тиску на законодавчу владу шляхом сумнівних з юридичного погляду рішень про позбавлення народних депутатів повноважень всупереч затвердженій Конституцією процедури.

Погоджуючись загалом з метою про необхідність реформування Конституції задля досягнення якісних перетворень в системі українського правосуддя, маємо також визнати, що реформа судоустрою в чистому вигляді, у відриві від інших сфер суспільного життя і правових інститутів, завідомо приречена на фіаско, не кажучи вже про суть реформи, запропонованої президентською адміністрацією. Справжня реформа судової гілки влади мусить супроводжуватися низкою інших дотичних реформ в частині посилення механізмів стримування і противаг, взаємного контролю влад, запровадження реальних дійових механізмів відповідальності інститутів влади і вищих посадових осіб, регламентування практичних гарантій захисту конституційних прав і свобод громадян.

Варто визнати, що діюча влада навчилася активно використовувати в своїх цілях формально юридичний підхід, сповідуваний Радою Європи та Європейським судом з прав людини. Насамперед європейські демократичні стандарти застосовуються у спосіб, що має на меті руйнування системи стримування і противаг, задля зміцнення недемократичної по суті форми державного правління і зокрема посилення залежності суддів. Особливо рельєфно це стало помітно в контексті пропозиції про безстроковість виконання Генеральним прокурором своїх обов'язків.

Аналізований у другому розділі дослідження проект реформи явно спрямований на порушення балансу державної влади в Україні, закріплений в чинній Конституції. За рахунок концентрації повноважень Президента стосовно формування судової системи з одночасним позбавлення будь-яких важелів впливу на суди і

⁵⁵ Оніщук М. Український конституціоналізм: від кризи – до ладу // Дзеркало тижня. – 17 травня 2013. – №17.

суддів з боку парламенту відбувається зміна засад конституційного ладу, що межує з порушенням конституційного принципу поділу державної влади, закріпленого шостою статтею Конституції. У проекті також закамфльовано спробу позбавити парламент права самостійно виконувати законодавчу функцію стосовно визначення судоустрою.

Проектом робиться спроба «підтягнути» до конституційного рівня низку положень діючого законодавства, сумнів у легітимності якого висловлювали не лише вітчизняні фахівці, але й представники Венеціанської комісії. Пропонується по суті закріпити за Вищою радою юстиції статус карального органу, яким він є де-факто зараз, на рівні нормативних приписів найвищого рівня – Конституції України. Такі зміни є явно передчасними до моменту створення законодавчих передумов для реального функціонування суддівського самоврядування. Для чого необхідно забезпечити участь делегатів у з'їзді суддів за принципом пропорційного представництва без можливості призначення їх згори. Особливої уваги потребують прозорі правила призначення членів Вищої ради юстиції від інших суб'єктів, наприклад, правозахисних організацій, юридичних вищих навчальних закладів і наукових установ, адвокатів, Уповноваженого Верховної Ради з прав людини тощо.

На жаль, не знайшли адекватного відображення у проекті судової реформи положення про діяльність суду присяжних. Очевидно, що неповноцінний суд присяжних у складі двох професійних суддів і трьох присяжних, закріплений у Кримінальному процесуальному кодексі в редакції 2012 року, навряд чи можна повноцінно розглядати, як вид правосуддя, забезпечений гарантіями незалежності від впливу з боку держави. Як слушно зазначає М.Оніщук, право на суд присяжних – це одна з фундаментальних конституційних гарантій захисту прав особи, що обвинувачується у скоєнні злочину. Через цей інститут реалізуються принципи безпосередньої участі народу у здійсненні правосуддя, незалежності суду та безсторонності суддів у винесенні вироку. Значення цього виду здійснення правосуддя надзвичайно актуальне для країн, де судові системи відчувають вплив політичних інституцій⁵⁶. То ж для розгляду тяжких злочинів необхідно запровадити суд з 12 присяжних.

Не була врахована і необхідність включити до переліку реформ законодавчу вимогу про максимальну гласність судового процесу, щоб зали судових засідань у кожному суді були відкритими для максимального доступу громадськості, зокрема текстів судових рішень. Суди і судді повинні усвідомлювати, що їхній авторитет залежить від якнайширшого інформування громадськості про свою діяльність.

Можна погодитися з тим, що на сьогодні модернізація системи правосуддя в Україні через зміну звичайного законодавства себе вичерпала. Без внесення змін до Конституції України здійснити повноцінну реформу системи судочинства в Україні неможливо. Це стосується передусім процедури призначення суддів, порядку формування Вищої ради юстиції, організації системи судів тощо.

Проте архіважливим завданням на нинішньому етапі є повернення довіри до суддів і правосуддя загалом. Тренд на позасудове вирішення суперечок має бути зламаний шляхом повернення в суспільний дискурс поняття «справедливості», що

⁵⁶ Оніщук М. Чи забезпечать зміни до Конституції справедливе правосуддя в Україні? // Дзеркало тижня. – 15 березня 2013. – №10.

потребує підвищення професійності та принциповості суддів, а також впровадження прозорого, підконтрольного громадськості конкурсу на посаду судді без впливу суб'єктивних чинників.

Суди повинні створюватися та ліквідуватися винятково законами без жодних обмежень у цьому контексті законодавчої ініціативи Верховної Ради.

Система органів суддівського самоврядування потребує суттєвого спрощення і уніфікації, а Державна судова адміністрація має стати її складовою частиною.

Крім того необхідно відмовитися від призначення суддів на адміністративні посади в судах Вищою радою юстиції та, як варіант, надати можливість суддям відповідних судів самостійно обирати на адміністративні посади найбільш авторитетних серед своїх же суддів.

Варто розглянути доцільність формування громадської ради при Вищій кваліфікаційній комісії суддів України з метою забезпечення громадського контролю за її діяльністю. Це буде сприяти об'єктивному добору кандидатів на посаду судді, а також, в певній мірі, нівелює упередженість членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України при вирішенні питань щодо дисциплінарної відповідальності суддів. На законодавчому рівні повинні бути закріплені чіткі та узгоджені між собою підстави для відповідальності суддів, передбачена ефективна процедура щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Статус Верховного Суду має бути відновлений. Для цього необхідно лише внести зміни до звичайного закону. Крім того слід врегулювати на законодавчому рівні питання допуску до Верховного Суду України справ, які розглядалися апеляційними та касаційними судами України, як судами першої та другої інстанції. Оскільки на сьогодні існує прогалина в законодавстві щодо регулювання цього питання, наприклад у виборчих спорах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності Центральної виборчої комісії судом першої інстанції є Київський апеляційний адміністративний суд, апеляційної – Вищий адміністративний суд України, рішення якого є остаточне та оскарженню не підлягає. Відтак, всупереч Конституції України громадяни України позбавляються повного та ефективного права на судовий захист (з використанням усіх трьох інстанцій), адже до Верховного Суду України допускається для перегляду за винятковими обставинами лише справи після їх розгляду судом саме касаційної інстанції⁵⁷.

⁵⁷ Див. також: Інтерв'ю В.Карпунцова для журналу «Національна безпека і оборона» // Національна безпека і оборона. – 2013. – №2-3.

ПРО ПРОЕКТ

Продовжуючи позитивний досвід реалізації проектів «Побудова громадянського суспільства через залучення громадськості в конституційну реформу», «Конституційна реформа і президентські вибори», «Коаліція НУО за ефективну конституційну реформу» і «Експертна підтримка конституційного процесу в Україні», ШКОЛА ПОЛІТИЧНОЇ АНАЛІТИКИ спільно з Українським незалежним центром політичних досліджень і Комітетом виборців України за підтримки National Endowment for Democracy (NED, USA) з лютого по вересень 2013 року реалізує проект «Сприяння конституційній реформі».

В межах реалізації проекту Школа політичної аналітики здійснює поширення об'єктивної неупередженої інформації щодо суті конституційних інновацій, які пропонуються до ухвалення різними суб'єктами політичного процесу. Даним проектом передбачається залучити вітчизняну громадськість до питання реформування Конституції та експертної дискусії навколо ключових пунктів національного державотворення.

Команда проекту прагне забезпечити: формування цілісного експертного комунікаційного каналу між органами державної влади і неурядовим сектором в сфері конституційного процесу для постійного взаємообміну конструктивними ідеями з питань реформування конституції; вироблення єдиного підходу до формату здійснення конституційних змін в межах фахового неурядового середовища; тяглість публічної дискусії з питань вдосконалення чинної Конституції та встановлення оптимальної моделі конституційного ладу України.

Довгострокові цілі проекту:

1. Налагодити дієві канали взаємозв'язку між усіма залученими до реалізації конституційної реформи інститутами громадянського суспільства та державою.
2. Стимулювати в Україні появу діалогу між владою та населенням з питань реформування окремих сфер суспільного життя на прикладі внесення змін до Конституції.
3. Сприяти поширенню інформації про найбільш фахові та демократичні пропозиції щодо внесення змін до Конституції.
4. Популяризувати механізми залучення молоді до проведення соціально важливих досліджень.

Упорядник видання:

Сергій Балан — кандидат політичних наук, координатор правових програм Школи політичної аналітики при НаУКМА.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО ПАРТНЕРІВ ПРОЕКТУ

Школа політичної аналітики (ШПА) (<http://www.spa.ukma.kiev.ua/>) була заснована 24 березня 2002 року в Національному Університеті «Києво-Могилянська Академія» (НаУКМА). Була зареєстрована як неурядова організація і отримала власний правовий статус 31 березня 2003 року.

ШПА є незалежним аналітичним центром при Києво-Могилянській Академії, що об'єднує професійних дослідників у галузях політики, суспільних наук та політичних технологій, які мають значний досвід аналітичної, освітньої та дослідної діяльності. В ШПА на постійній основі працює 15 експертів, які координують та реалізують галузеві науково-прикладні проекти, а також на тимчасовій основі для виконання окремих видів робіт залучаються фахівці з державних науково-дослідних установ, неурядових організацій та волонтери. Мірою необхідності ШПА з навчально-просвітньою метою залучає до реалізації проектів студентів НаУКМА та інших вузів.

ШПА здійснює політичний аналіз останніх подій в Україні, аналіз українського галузевого законодавства, організовує і проводить тренінги для професійних аналітиків в політичній сфері, суспільних процесах та громадянській освіті.

ШПА отримувала фінансування для проведення радіопрограм; публікації науково-популярних посібників, брошур, журналів і бюлетенів з виборчої тематики та науково-прикладних досліджень; проведення семінарів, тренінгів і круглих столів з різноманітної тематики.

В 2003 році ШПА виступила співзасновником Коаліції «Новий вибір — 2004», яка мала на меті забезпечення вільних і чесних президентських виборів в Україні 2004 року.

Комітет Виборців України (КВУ) (<http://www.cvu.org.ua/>) — незалежна громадська організація, нейтральна до політичних партій та виборчих блоків. КВУ діє на засадах добровільності, рівності своїх членів, самоуправління, законності і гласності.

Місія КВУ — активізація громадян до участі в управлінні державою та реалізації їх конституційних прав.

Метою діяльності організації є не лише допомога конкретним людям у вирішенні їх конкретних питань, а й ініціювання інституційних змін, які могли б наблизити українське суспільство до демократичних стандартів.

Український Незалежний Центр Політичних Досліджень (УНЦПД) (<http://www.uscpr.kiev.ua/>) — неурядова позапартійна дослідницька організація, метою якої є аналіз внутрішньої та зовнішньої політики і конкретна інформаційна та консультаційна допомога демократичним установам в Україні.

Діяльність УНЦПД охоплює всі найважливіші галузі суспільного життя України і концентрується на ключових його напрямках. результатом роботи центру стали численні публікації, в яких подається інформація про учасників громадських рухів і політичних партій, висвітлюється діяльність представників партій у парламенті, розглядаються законодавчі основи партійної діяльності, перебіг адміністративного реформування української держави, питання свободи преси тощо.

Судова реформа в Україні: чи можливий прогрес? /

Укл. Балан С. / ШПА. — К.: «Лікей»,
2013. — 40 с.

Видавець Т. Мосієнко

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів

видавничої продукції

ДК № 2454 від 28.03.2006 р.

01133, Київ, б-р Дружби народів, 25

e-mail: tarasw@voliacable.com

Підписано до друку 19.09.13. Формат 60x84/8.

Папір офсет № 1. Гарнітура Таймс. Друк офсетний.

Умовн. друк. арк. 1,3. Обл.-вид. арк. 1,4.

Наклад 1500 прим. Зам. №

Видруковано з готових діапозитивів

в ОП «Житомирська облдрукарня»

10014, Житомир, вул. Мала Бердичівська, 17

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного
реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої

продукції серія ЖТ №1

від 06.04.2006 р.