**УКРАЇНА**

**ВИЩА РАДА ПРАВОСУДДЯ**

**РІШЕННЯ**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **3 березня 2020 року** | **Київ** | | **№ 654/0/15-20** |
|  | |

|  |  |
| --- | --- |
| **Про надання консультативного висновку до законопроекту № 2597** |  |

Вища рада правосуддя розглянула проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (реєстраційний № 2597 від 13 грудня 2019 року), внесений на розгляд Верховної Ради України у порядку законодавчої ініціативи народними депутатами України Демченком С.О., Дирдіним М.Є., Торохтієм Б.Г.

Відповідно до пункту 15 частини першої статті 3 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» Вища рада правосуддя надає обов’язкові до розгляду консультативні висновки щодо законопроектів із питань утворення, реорганізації чи ліквідації судів, судоустрою і статусу суддів.

Керуючись статтею 131 Конституції України, статтями 3, 34 Закону України «Про Вищу раду правосуддя», Вища рада правосуддя

**вирішила:**

1. Затвердити консультативний висновок щодо проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (реєстраційний № 2597 від 13 грудня 2019 року), внесеного на розгляд Верховної Ради України у порядку законодавчої ініціативи народними депутатами України Демченком С.О., Дирдіним М.Є., Торохтієм Б.Г.

2. Надіслати консультативний висновок до Верховної Ради України.

**Голова Вищої ради правосуддя А.А. Овсієнко**

**ЗАТВЕРДЖЕНО**

**Рішення Вищої ради правосуддя**

**3 березня 2020 року № 654/0/15-20**

КОНСУЛЬТАТИВНИЙ ВИСНОВОК

щодо законопроекту № 2597

1. Проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (реєстраційний № 2597 від 13 грудня 2019 року) (далі – законопроект № 2597) внесено народними депутатами України Демченком С.О., Дирдіним М.Є., Торохтієм Б.Г.

Законопроектом № 2597 пропонується викласти в новій редакції частину дев’яту статті 56 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», якою судді обмежені у праві отримання державних нагород, а також будь-яких інших нагород, відзнак, грамот, надавши право суддям отримувати державні нагороди, а також нагороди за проявлену особисту мужність і героїзм в умовах, пов’язаних із ризиком для життя.

Також вносяться зміни до положень статей 116 та 137 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», якими регулюється право суддів на відставку. Зокрема, положеннями законопроекту передбачено, що:

до стажу роботи на посаді судді також зараховується весь фактично наявний стаж (досвід) роботи (професійної діяльності), що надає право для обрання (призначення) на посаду судді, який має особа на момент такого обрання (призначення), але не більш ніж десять років;

суддя, який має стаж роботи на посаді судді не менше двадцяти років, що визначається відповідно до статті 137 цього Закону, з яких безпосередній період роботи суддею в Україні не може становити менше десяти років із дня зарахування його до штату відповідного суду, має право подати заяву про відставку.

2. Вища рада правосуддя відповідно до пункту 15 частини першої статті 3 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» надає обов’язкові до розгляду консультативні висновки щодо законопроектів з питань утворення, реорганізації чи ліквідації судів, судоустрою і статусу суддів.

Усі проекти законів, що стосуються статусу суддів, здійснення правосуддя, процесуальних законів, та загальніше будь-які законопроекти, що можуть мати вплив на судівництво, наприклад незалежність судової влади, або можуть обмежити гарантії доступу громадян (у тому числі самих суддів) до правосуддя, повинні розглядатися парламентом лише після отримання висновку судової ради. Ця консультативна функція повинна бути визнана усіма державами та підтверджена Радою Європи в якості рекомендації[[1]](#footnote-1).

При опрацюванні законопроекту № 2597 Вищою радою правосуддя враховано позицію Національної школи суддів України.

3. Щодо пропозиції викласти в новій редакції частину дев’яту статті 56 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», якою судді обмежені у праві отримання державних нагород, а також будь-яких інших нагород, відзнак, грамот, слід зазначити таке.

**Європейська комісія за демократію через право (Венеційська комісія) у Спільному висновку із** Дирекцією з співпраці Генеральної дирекції з прав людини та правових питань Ради Європи щодо Закону України «Про судоустрій і статус суддів» зауважила, що частина сьома статі 54 Закону дозволяє суддям отримувати нагороди, відзнаки або грамоти, за винятком нагород, відзнак тощо у зв’язку зі здійсненням правосуддя. Таким чином, Закон відкидає думку про неприпустимість будь-яких нагород, яку було абсолютно справедливо включено в законопроект, який Президент вніс до Верховної Ради. Це положення викликає сумніви з точки зору незалежності суддів навіть і в тому разі, якщо законними вважаються тільки ті нагороди, які вручаються з підстав, не пов’язаних із професійною діяльністю судді. Так, як це положення сформульовано тепер, воно й надалі дає змогу «подякувати» потрібним людям. Тому рекомендується поширити заборону частини сьомої статті 54 на всі види нагород[[2]](#footnote-2).

Також варто зазначити, що 4 липня 2019 року Велика палата Конституційного Суду України перейшла до закритої частини пленарного засідання у справі за поданням 51 народного депутата України щодо конституційності окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Суд розглядає відповідність Конституції України (конституційність) положень речення другого частини четвертої статті 54, частини дев’ятої статті 56 Закону України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів».

Таким чином, вважаємо передчасним внесення будь-яких змін до статті 56 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» до прийняття рішення Конституційним Судом України щодо конституційності положень цієї статті.

4. Згідно із [частиною першою](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#n4775) статті 126 Основного Закону України незалежність і недоторканність суддів гарантуються Конституцією і законами України. Визначені Конституцією та законами України гарантії незалежності суддів є невід’ємним елементом їх статусу, поширюються на всіх суддів України та є необхідною умовою здійснення правосуддя неупередженим, безстороннім і справедливим судом. Такими гарантіями є надання їм за рахунок держави матеріального забезпечення (суддівська винагорода, пенсія, щомісячне довічне грошове утримання тощо) та надання їм у майбутньому статусу судді у відставці.

Відповідно до пункту 4 частини шостої статті 126 Конституції України підставами для звільнення судді є подання заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням.

Пунктом 6 частини першої статті 3 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» визначено, що Вища рада правосуддя ухвалює рішення про звільнення судді з посади.

Варто зазначити, що положення Закону України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон № 1402-VIII) є спеціальними, а отже, вирішальними у питанні прийняття рішення про звільнення у відставку. При цьому реалізація конституційного права судді на відставку нерозривно пов’язана з наявністю необхідного стажу.

Відповідно до статті 116 Закону № 1402 суддя, який має стаж роботи на посаді судді не менше двадцяти років, що визначається згідно зі статтею 137 цього Закону, має право подати заяву про відставку.

Так, частиною першою статті 137 Закону № 1402-VIII зі змінами, внесеними Законом України від 12 липня 2018 року № 2509-VIII «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» у зв’язку з прийняттям Закону України «Про Вищий антикорупційний суд», до стажу роботи на посаді судді зараховується робота на посаді судді судів України, арбітра (судді) арбітражних судів України, державного арбітра колишнього Державного арбітражу України, арбітра відомчих арбітражів України, судді Конституційного Суду України; члена Вищої ради правосуддя, Вищої ради юстиції, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; судді в судах та арбітрів у державному і відомчому арбітражах колишнього СРСР та республік, що входили до його складу.

Згідно з викладеним вище запропоноване законопроектом формулювання «з яких безпосередній період роботи суддею в Україні не може становити менше десяти років із дня зарахування його до штату відповідного суду» містить правові невизначеності, які можуть викликати нерівність при обрахуванні стажу суддям.

Наразі в судах працюють судді, що здійснюють правосуддя на професійній основі та призначені (обрані) на посади суддів до 24 серпня 1991 року.

Отже, вже виникає невизначеність при обрахуванні стажу, що дає право на відставку суддям, призначеним (обраним) на посаду до 24 серпня 1991 року.

Варто зауважити, що з моменту початку діяльності Вищої ради правосуддя (12 січня 2017 року) 57 суддям відмовлено у звільненні у відставку у зв’язку з відсутністю необхідного для звільнення у відставку стажу роботи на посаді судді, у тому числі з урахуванням іншої діяльності, яка може бути зарахована до такого стажу.

Окрім цього, запропонована норма потребує узгодження також із пунктами 2, 3 частини першої статті 137 Закону № 1402-VIII.

Щодо формулювання «із дня зарахування його до штату відповідного суду» також варто зазначити, що Законом № 1402-VIІІ передбачено, що судді можуть брати участь у конкурсах на зайняття вакантних посад судді в іншому суді, в тому числі в апеляційних судах, вищих спеціалізованих судах, Верховному Суді. Також законодавство передбачає інститут переведення та відрядження як тимчасового переведення суддів до інших судів.

У разі переведення судді або відрядження до іншого суду, призначення на вакантну посаду судді до суду вищої інстанції суддя відраховується зі штату одного суду і зараховується до штату іншого суду. Це створить правову невизначеність щодо стажу роботи, що дає право на відставку судді, для суддів, які обіймали штатні посади суддів в різних судах менше десяти років у кожному.

Щодо пропозиції зарахування «всього фактичного наявного стажу» (досвіду) роботи (професійної діяльності), що надає право для обрання (призначення) на посаду судді, який має особа на момент такого обрання (призначення), «але не більш ніж десять років», варто зазначити таке.

Згідно із частиною першою статті 69 Закону № 1402-VIІІ на посаду судді може бути призначений громадянин України, не молодший тридцяти та не старший шістдесяти п’яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п’ять років, є компетентним, доброчесним та володіє державною мовою.

Статтею 28 Закону № 1402-VIІІ визначено, що суддею апеляційного суду може бути особа, яка відповідає вимогам до кандидатів на посаду судді, за результатами кваліфікаційного оцінювання підтвердила здатність здійснювати правосуддя в апеляційному суді, а також відповідає одній із таких вимог: має стаж роботи на посаді судді не менше п’яти років; має науковий ступінь у сфері права та стаж наукової роботи у сфері права щонайменше сім років; має досвід професійної діяльності адвоката, в тому числі щодо здійснення представництва в суді та/або захисту від кримінального обвинувачення щонайменше сім років.

Відповідно до частини першої статті 38 Закону № 1402-VIІІ суддею Верховного Суду може бути особа, яка відповідає вимогам до кандидатів на посаду судді, за результатами кваліфікаційного оцінювання підтвердила здатність здійснювати правосуддя у Верховному Суді, а також відповідає одній із таких вимог: 1) має стаж роботи на посаді судді не менше десяти років; 2) має науковий ступінь у сфері права та стаж наукової роботи у сфері права щонайменше десять років; 3) має досвід професійної діяльності адвоката, в тому числі щодо здійснення представництва в суді та/або захисту від кримінального обвинувачення щонайменше десять років; 4) має сукупний стаж (досвід) роботи (професійної діяльності) відповідно до вимог, визначених пунктами 1–3 цієї частини, щонайменше десять років.

Таким чином, право на зарахування стажу роботи в галузі права п’ять років мають судді, яких було призначено на посаду судді місцевого суду вперше згідно з вимогами, встановленими Законом № 1402-VIІІ на день їх призначення. Право на зарахування семи років стажу наукової роботи у сфері права або досвіду професійної діяльності адвоката (тобто стажу, на основі якого особа брала участь у доборі на посаду судді) мають судді, яких було призначено на посаду судді апеляційного суду згідно з вимогами, встановленими Законом № 1402-VIІІ на день їх призначення. Право на зарахування десяти років стажу наукової роботи у сфері права або професійної діяльності адвоката, в тому числі щодо здійснення представництва в суді та/або захисту від кримінального обвинувачення, або сукупного стажу (досвіду) роботи (професійної діяльності) відповідно до вимог, визначених пунктами 1–3 частини першої статті 38 Закону № 1402-VIІІ (тобто стажу, на основі якого особа брала участь у доборі на посаду судді), мають судді, яких було призначено на посаду судді Верховного Суду згідно з вимогами, встановленими Законом № 1402-VIІІ на день їх призначення.

Отже, чинні норми Закону № 1402-VIІІ чітко визначають відповідні періоди для зарахування стажу роботи в галузі права суддям залежно від інстанції.

Встановлення вимоги про стаж роботи на посаді судді є необхідним критерієм для зайняття посади судді в місцевих, апеляційних судах та Верховному Суді. Вказане обумовлено особливим характером процесуальної діяльності цих судів. Встановлення таких особливостей відповідає статті 127 Конституції України, згідно із частиною п’ятою якої додаткові вимоги до окремих категорій суддів щодо освіти та стажу професійної діяльності встановлюються законом.

Крім того, вимоги щодо наявності стажу для просування особи на посаді судді кореспондують положенням пункту 13 Основних принципів незалежності судових органів, схвалених резолюціями № 40/32 та № 40/146 Генеральної Асамблеї ООН від 29 листопада та від 13 грудня 1985 року, в яких зазначено, що підвищення суддів на посаді там, де є така система, слід здійснювати на основі об’єктивних факторів, зокрема здібностей, моральних якостей і досвіду.

Пропозиція зараховувати «весь фактичний стаж» призведе до неоднакових підходів при обрахуванні стажу суддів місцевих, апеляційних судів та Верховного Суду.

При цьому абзацом четвертим пункту 34 розділу ХІІ Закону № 1402-VIІІ визначено, що судді, призначені чи обрані на посаду до набрання чинності цим Законом, зберігають визначення стажу роботи на посаді судді відповідно до законодавства, що діяло на день їх призначення (обрання). А отже, запропонована норма законопроекту також потребує узгодження з абзацом четвертим пункту 34 розділу ХІІ Закону № 1402-VIІІ.

Тобто при здійсненні обрахунку стажу, що дає право на відставку, необхідно враховувати порядок призначення (обрання) судді на посаду вперше, оскільки при призначенні (обранні) суддів на посаду вперше до стажу, необхідного для зайняття посади судді, застосовувалися різні вимоги, які діяли на момент такого призначення (обрання).

Крім того, з 1981 року і по сьогодні максимальний стаж роботи у галузі права, який давав право на зайняття посади судді судів різних інстанцій, не перевищував десяти років.

5. Відповідно до статті 8 Конституції України в Україні визнається і діє принцип верховенства права.

У Рішенні Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 зазначається, що «із конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі» (абзац другий підпункту 5.4 пунту 5 мотивувальної частини)[[3]](#footnote-3).

Цим Конституційний Суд України наголосив, що невизначеність, нечіткість правової норми призводить до її неоднакового розуміння та тлумачення, що в практичній площині призводить до різного застосування.

Узгодженість правових норм, відсутність між ними суперечностей належать не лише до загальних умов ефективності законодавства, а й одночасно є важливою закономірністю його функціонування як самостійного, цілісного, системного явища.

Європейський суд з прав людини неодноразово звертав увагу на недосконалість законодавства України та необхідність дотримуватися принципу правової визначеності та «якості закону» (рішення у справах «Корецький та інші проти України», «Єлоєв проти України», «Новік проти України»). Відповідно до позиції Європейського суду закон має бути доступний для конкретної особи і сформульований достатньо чітко для того, щоб вона могла передбачити в розумних межах, виходячи з обставин справи, ті наслідки, які може спричинити дія.

Принцип правової визначеності покликаний гарантувати ефективну дію принципу верховенства права. Він виявляє себе як на етапі правотворчості, так і на етапі правозастосування.

Вимоги до нормативно-правових актів можуть поділятися на змістовні і процедурні. Змістовні вимоги потребують, щоб нормативно-правові акти були зрозумілими (доступними), несуперечливими і пропонували повне врегулювання суспільних відносин, не допускаючи існування прогалин. Цьому сприяє однозначне та відносно стійке значення понять, які використовуються в законодавстві, що також може бути досягнуто за допомогою правових дефініцій.

Дієвим та ефективним способом попередження виникнення юридичних колізій є проведення правової експертизи проектів нормативно-правових актів.

Венеційська комісія у своєму висновку щодо Румунії зазначила таке: «відповідно до контрольного списку критеріїв верховенства права ясність, передбачуваність, послідовність і узгодженість законодавчих рамок, а також стабільність законодавства є основними цілями для будь-якого правового порядку, заснованого на принципах верховенства права*[[4]](#footnote-4)*»*.*

Відповідно до загальних вимог нормопроектної техніки проекти законів та нормативно-правових актів повинні раціонально, адекватно врегулювати суспільні відносини, правові норми, які вони містять, повинні бути стислими, чіткими і недвозначними.

Таким чином, законопроект не відповідає вимогам нормопроектної техніки, оскільки запропоновані зміни є суперечливими та створюють правові колізії.

**З огляду на викладене Вища рада правосуддя не підтримує законопроект № 2597.**

1. Висновок № 10 (2007) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи

   щодо судової ради на службі суспільства, пункт 87. [↑](#footnote-ref-1)
2. **Спільний висновок** щодо Закону України «Про судоустрій і статус суддів» **Європейської комісії за демократію через право (Венеційська комісія) та** Дирекції з співпраці Генеральної дирекції з прав людини та правових питань Ради Європи від 18.10.2010 (Opinion No. 588 / 2010 від 18 жовтня 2010 року, CDL-AD(2010) 0260), пункт 40. [↑](#footnote-ref-2)
3. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу Х «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками), м. Київ,

   22 вересня 2005 року № 5-рп/2005, справа № 1-17/2005.  [↑](#footnote-ref-3)
4. CDL-AD(2019)014, Румунія – Висновок щодо Надзвичайних розпоряджень уряду № 7 і № 12, доповнених Законами про правосуддя, пункт 14. [↑](#footnote-ref-4)