

## КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ У ДІЇ

УДК 312.3: 342.41

**О. Подцерковний,**  
доктор юридичних наук, професор,  
завідувач кафедри господарського права і процесу  
Національного університету «Одеська юридична академія»,  
член-кореспондент Національної академії правових наук України,  
член Конституційної комісії

### ПИТАННЯ ОНОВЛЕННЯ ПРАВОВІДНОСИН ПРАВОСУДДЯ В КОНТЕКСТІ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФОРМИ

Сильну, економічно та політично стабільну державу не можна побудувати, якщо не забезпечити належне функціонування органів правосуддя всіх ланок і спеціалізацій, не забезпечити незалежний і справедливий суд. Це розуміння стало аксіоматичним, але досягнення відповідного стану суспільних правовідносин для країн, які тривалий час перебували під впливом тоталітаризму, є справою дуже складною.

Зокрема, на сьогодні в Україні існує багато нарікань на адресу судів. Отже, стоїть питання формування довіри до судової гілки влади та зміцнення незалежності судів і суддів. При цьому варто враховувати, що довіра – це лише індикатор, а не самоціль реформування. Цей індикатор можна забезпечити, наприклад, пропагандою, але від цього правосуддя не здійсниться. І, навпаки, беззмістовною інформаційною політикою можна підірвати довіру до якісного й ефективного правосуддя.

Суспільство потребує правової цінності, якою є швидке, справедливе та дієве судове рішення. Адже жодна зі сфер суспільного життя не може розвиватися, якщо неналежно працює судова система. Венеційська комісія й інші європейські інституції не раз указували на проблеми в Україні в цій сфері.

Закон України «Про забезпечення права на справедливий суд» 2015 р.

став лише першим кроком на тому складному шляху, який треба пройти всім разом – громадянськості, науковцям, народним депутатам, щоб відновити довіру до судової гілки влади.

Разом із тим фахівці добре знають, що реформування судустрою наштовхується на межі, визначені чинною Конституцією України.

Президент України в березні 2015 р. створив Конституційну комісію із науковців, суддів, адвокатів, депутатів і представників громадськості, одним із основних завдань якої є розроблення змін до розділу «Правосуддя» Конституції України.

Серед проблем, що мають бути вирішені на конституційному рівні, можна відзначити такі:

- необхідність зміни порядку призначення та звільнення суддів, щоб гарантувати їхню незалежність, професіоналізм і довіру суспільства;
- недосконалість підстав відповідальності суддів;
- відсутність механізмів запровадження медіації й інших позасудових форм вирішення конфліктів;
- кричуще недофінансування судової гілки влади;
- відсутність професіоналізації судового представництва;
- недоліки порядку формування й функцій Вищої ради юстиції тощо.



Робоча група з питань правосуддя Конституційної комісії провела 11 комплексних засідань і 3 засідання погоджувальної групи, щоб узагальнити погляди юридичної спільноти на процеси реформування Конституції України та виробити текст конституційних змін, які має обговорити громадськість.

Одне із болючих питань, яке пропонується вирішити під час цієї роботи, – підвищити вимоги до суддів і реформувати процедуру призначення суддів так, щоб забезпечити суддю від політичного впливу. Положення чинної Конституції, коли за призначення суддів на перший строк відповідає Президент, а за призначення безстроково – Верховна Рада (ст. ст. 85, 106), засвідчили свою неефективність, видаються вже недостатньо правильними. У робочій групі члени Конституційно комісії дійшли згоди щодо виключення Верховної Ради із цього процесу. Разом із тим повноваження Президента тут усуваються не повністю, за ним зберігатиметься церемоніальна функція щодо посвідчення рішення Вищої ради юстиції.

Останнє є правильним із погляду легітиматії влади судді. Адже за стандартами, що діють у більшості розвинутих країн, нормальною вважається процедура, коли глава держави як найвища посадова особа, обрана народом, легітимізує владу, надану судді, рекомендованому незалежним органом (на сьогодні це Вища рада юстиції, передбачається, що цей орган буде перетворено у Вищу раду правосуддя). Разом із тим невирішеним залишилося питання про переведення та звільнення суддів. Видається більш перспективним усунути Президента України навіть від церемоніальних функцій у цій сфері. Але поки що це питання залишається відкритим, позаяк у Конституційній комісії немає єдності з цього питання, хоча попередній досвід функціонування вітчизняної судової системи засвідчує, що навіть церемоніальні повноваження Президента мо-

жуть використовуватися як тиск на суд.

Водночас питання призначення суддів і притягнення їх до відповідальності не можна ефективно вирішити, якщо не змінити порядок формування Вищої ради юстиції. Як мінімум половину від її складу повинні обирати судді, а другу половину – громадськість. Як засвідчують рекомендації Венеційської комісії, саме це гарантуватиме незалежність цього органу та професійне здійснення ним повноважень.

Основна ідея полягає в тому, щоб забезпечити насамперед незалежність суддів. Якщо вони, з одного боку, будуть реально незалежні, але водночас підлягатимуть дисциплінарній відповідальності, до якої їх притягатиме не політизований орган, а професійний і незалежний орган, то й судді будуть і незалежними від влади, і підлягатимуть реальній дисциплінарній відповідальності. І тоді вони зможуть і будуть професійніше ставитися до виконання своїх обов'язків.

Планується і зміна підстав для звільнення суддів. Наприклад, нині в нас є така підстава, прописана як «звільнення за порушення присяги». Але це дуже розмите визначення, і під порушення присяги можна підвести будь-що. Тому й вітчизняні фахівці наполягають, і європейські структури рекомендують, що має бути чітка конкретизація правопорушення, яке тягне звільнення судді. Стосовно цього пункту члени робочої групи визначилися, що це обов'язково має бути дисциплінарне правопорушення, яке несумісне зі званням судді, а також грубе чи систематичне нехтування суддею своїми обов'язками, що виявило його явну невідповідність обійманій посаді. До речі, майже тотожне формулювання міститься в Конституції Швеції.

Низка обговорюваних питань стосується можливості запровадження інститутів позасудового врегулювання спорів. На сьогодні в ч. 2 ст. 124 Конституції України записано, що на всі правовідносини, які існують у дер-



жаві, розповсюджується юрисдикція судів. І це дало підставу Конституційному Суду ще у 2001 р. розтлумачити, що законно не може обмежуватися право особи на звернення безпосередньо до суду.

Це рішення було неоднозначно сприйняте в науковому середовищі з огляду на те, що заперечення досудового врегулювання спорів логічно заперечує законність інших процедур, що передують зверненню за судовим захистом порушеного права, зокрема сплату державного мита, повідомлення іншої сторони про зміст позовних вимог, зрештою, забезпечення певної форми звернення до суду. Крім того, це рішення означало неможливість уведення будь-яких погоджувальних процедур в інших процесах, позначаючи сьогодні особливо гостро на адміністративних судах, завалених тисячами справ, які могли бути вирішеними в досудовому порядку. Зрештою, це сприяло збільшенню завантаженості судів і надмірній тривалості справ, що розглядається Європейським судом з прав людини як порушення права на справедливий суд.

Це суперечить практиці європейських країн у тому плані, що повинні бути створені механізми позасудового врегулювання. Чому? Бо суди дуже завантажені справами. Коли у провадженні одразу перебувають сотні справ, у цьому випадку говорити про якість правосуддя складно. Одним із інструментів позасудового врегулювання може бути, наприклад, медіація, коли суддя має можливість розпорядитися про те, що сторони зобов'язані провести процедуру позасудового врегулювання. До речі, таке положення діє в США, де винятки із права суду спрямувати сторін, що конфліктують, до медіатора обмежені лише деякими випадками, зокрема щодо спорів за участі неповнолітніх. Законами України теж має бути передбачено випадки, коли постраждала від правопорушення особа повинна звернутися до професійної особи, котра проведе попередні

процедури примирення. Нині це зробити неможливо, бо Конституція це прямо забороняє. У робочій групі дійшли згоди, що потрібно передбачити можливість визначити законом випадки, коли мають бути задіяні обов'язкові позасудові процедури.

Стосовно професійної допомоги в судах на сьогодні ставиться питання про те, що, як у більшості розвинених країн, на адвокатуру має покладатися обов'язок судового представництва. У професійному «слензі» це іменується «адвокатська монополія». Ідеться про те, що коли особа самотійна представляє себе, то це не може бути обмежено, але якщо ця особа бажає найняти судового представника, то це повинен бути професійний представник, він має додержуватися професійної етики, повинен перебувати в межах певних стандартів якості надання юридичних послуг і його можна притягти до дисциплінарної відповідальності. Тобто, це має бути обов'язково адвокат. Члени робочої групи з питань правосуддя та суміжних інститутів погодилися про необхідність відображення в Конституції того, що в певних випадках, обумовлених законом, окремі види правової допомоги може надавати тільки адвокат. У більшості розвинених країн це вважається не утиском прав громадян, а якраз навпаки – гарантуванням права громадян на якісне надання юридичних послуг.

Мова йде й про те, щоб остаточно позбавити загального нагляду прокуратуру, яка, відповідно до практики європейських країн і США, не повинна наглядати за дотриманням закону, а виконувати функції виключно з підтримки державного обвинувачення в судах і процесуального керівництва слідством. Можливо, потрібно за прокуратурою зберегти і представництво держави або громадянина в судах у тих випадках, які прямо зазначені в законі, але в жодному разі не здійснення нагляду за підприємствами, установами, організаціями. До речі, щодо питання представництва інте-



ресів держави і громадян у суді як функції прокуратури виникли чималі дискусії в робочій групі й було вирішено винести це питання на розгляд Конституційної комісії загалом. Сумніви в необхідності збереження за прокуратурою цієї функції зумовлюється тим, що на сьогодні державні органи та організації використовують прокурорські повноваження для звернення до суду без сплати судового збору, без додержання строків позовної давності. Також і поєднання в компетенції одного органу й кримінальних, і цивільних функцій, як засвідчив досвід України, призводить до певного тиску на інших учасників судового процесу, а також на суд.

Нарешті, не можна не відмітити позитив, який очікується в системі функціонування органів правосуддя, щодо того, що в основних принципах судочинства у ст. 129 Конституції України така засада, як законність, має бути замінено на принцип верховенства права. Можливо, ця зміна з огляду на свою фундаментальну значимість для розуміння співвідношення закону та права є найважливішою й найперспективнішою новелою, на яку очікує суспільство. Вона навіть видається такою, яка вартує більше, ніж усі інші новели Конституції України, разом узяті. По-перше, дія принципу верховенства права розширює бузу правозастосування та стимулює суддів бути незалежними в оцінюванні справедливості того чи іншого юридичного права, наближаючи так власну правозастосовну діяльність до потреб суспільства й конкретної людини. Принцип законності в цьому контексті повною мірою охоплюється принципом верховенства права. По-друге, сам по собі принцип законності не здатен забезпечити правозастосування від наявності неправових законів, які суперечать не лише принципам права, а й природнім права людини. Нарешті, треба рішуче змінити ситуацію, коли судді обмежують свої рішення приписами закону та не застосовують прин-

ципи права, ратують за зміни в законі, замість застосування основоположних положень правової доктрини.

Неабияке значення для правозастосування в Україні, можна з упевненістю говорити, матимуть розробки Конституційної комісії щодо запровадження інституту Конституційної скарги, що може подаватися юридичними та фізичними особами на предмет конституційності законів України; виключення повноважень щодо тлумачення законів України Конституційним законом, позаяк ці функції сьогодні де-факто вже виконує Верховний Суд України; запровадження права суду контролювати виконання судового рішення; запровадження участі органів судової влади у процесі формування бюджетних положень щодо видатків на утримання судів тощо.

Звичайно, указані питання – це лише невелика частина проблем конституційного порядку, що потребують вирішення. Напрацьований текст робочої групи Конституційної комісії із питань правосуддя та суміжних правових інститутів, сподіваємося, буде враховано. Конституційна реформа давно назріла, адже має забезпечити усунення перешкод, які не давали законодавству про правосуддя рухатися вперед, досягаючи вагомий мети – побудови в Україні справді справедливого суду.

**Ключові слова:** правосуддя, реформа Конституції України, суди, судді, засади судочинства, верховенство права.

*У статті обговорюються проблеми реформування розділу «Правосуддя» Конституції України. Обґрунтовуються основні напрями конституційного реформування в цій сфері: удосконалення порядку призначення та звільнення суддів, демократизація роботи Вищої ради юстиції й усунення політичного впливу на суддів; запровадження «адвокатської монополії»; запровадження принципу верховенства права, замість принципу законності, серед основних засад судочинства тощо.*

*В статье обсуждаются проблемы реформирования раздела «Правосудие» Конституции Украины. Обсуждаются основные направления конституционно реформирования в данной сфере: усовершенствование порядка назначения и увольнения судей, демократизация работы Высшего совета юстиции и устранение политического влияния на судей; внедрение «адвокатской монополии»; внедрение принципа верховенства права, вместо принципа законности, среди основных начал судопроизводства и др.*

*The article discusses the problems of reformation the chapter «Justice» of the Constitution of Ukraine. Grounded the main lines of constitutional reform in this sphere: improvement the procedure of appointment and dismissal of judges, democratization of the work of the High Council of Justice and elimination the political influence on judges; introduction of “legal monopoly”; the introduction of the supremacy of law instead of the principle of legality among the main principles of justice and other provisions.*