

Резюме

Подорожна Т.С., Білоскурська О.В. **Справедливе правосуддя як мета діяльності органів судової влади.**

У статті досліджено основні наукові підходи до розуміння природи «справедливого правосуддя», співвідношення цього терміна з поняттям «судочинство» в контексті діяльності органів судової влади. Зазначено, що уявлення про справедливе правосуддя формується під впливом двох обставин: суб'єктивних, які характеризують зміст поняття «справедливість» на певному етапі розвитку держави, і об'єктивних, які ґрунтуються на нормах чинного законодавства, конкретній судовій практиці, що створюється самими ж судами. Наголошено, що основними ознаками справедливого судового рішення є законність та обґрунтованість.

Ключові слова: справедливість, справедливе правосуддя, права людини, судові органи, судові рішення, законність, обґрунтованість, судовий розсуд.

Резюме

Подорожная Т.С., Белоскурская Е.В. **Справедливое правосудие как цель деятельности органов судебной власти.**

В статье исследованы основные научные подходы к пониманию природы «справедливого правосудия», соотношение этого термина с понятием «судопроизводство» в контексте деятельности органов судебной власти. Отмечено, что представление о справедливом правосудии формируется под влиянием двух обстоятельств: субъективных, характеризующих содержание понятия «справедливость» на определенном этапе развития государства, и объективных, основанных на нормах действующего законодательства, конкретной судебной практике, что создается самими же судами. Отмечено, что основными признаками справедливого судебного решения являются законность и обоснованность.

Ключевые слова: справедливость, справедливое правосудие, права человека, судебные органы, судебное решение, законность, обоснованность, судебное усмотрение.

Summary

Podorozhna T., Biloskurska O. **Fair justice as the objective of activities of the judicial authority.**

The article investigates the main scientific approaches to understanding the nature of “fair justice”, the correlation between this term and the notion of judicial proceedings in the context of activity of the judicial authority. It is noted that the conception of fair justice is formed under the influence of two circumstances: 1) subjective, characterizing the content of the concept of justice at a certain stage of the development of the state, and 2) objective, based on the norms of the legislation in force, specific court practice, which is created by the courts themselves. It is emphasized that the main features of a fair court decision are lawfulness and reasonableness.

Key words: justice, fair justice, human rights, judicial bodies, judicial decision, lawfulness, reasonableness, judicial discretion.

УДК 340.12

В.С. БІГУН

В'ячеслав Степанович Бігун, кандидат юридичних наук, магістр права (США), здобувач Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

ВИЩИЙ АНТИКОРУПЦІЙНИЙ СУД: ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ФОРМУВАННЯ НЕЗАЛЕЖНОГО СУДУ І ДОБРОЧЕСНІСТЬ КОНКУРСУ

Утворення в Україні Вищого антикорупційного суду (далі – ВАС) уможливило філософсько-правовий аналіз розв'язання *актуального практичного завдання* – формування незалежного суду, зокрема шляхом проведення відкритого конкурсу до ВАС на засадах доброчесності. Невирішеною частиною загальної проблеми юридичної науки (звідси – *мета статті*) є критичний аналіз цього процесу, зокрема діалектики філософських, теоретичних і практичних аспектів (адже філософсько-правовий аналіз варто проводити й з урахуванням емпіричного досвіду, не принижуючи його значення, враховуючи, як дійсність вдосконалюється через ідеї).

З огляду на новизну об'єкта (створення ВАС) та предмета дослідження (конкурс до ВАС), їхня *наукова джерельна база* наразі формується. Водночас уже опубліковано низку статей науковців, журналістів, аналітиків, активістів, учасників процесу, які теж почасти становлять джерельну базу і для цього аналізу¹. Нами ж у науковий обіг вводиться практика конкурсу, узагальнення емпіричного досвіду його учасників.

Досліджується і питання соціальної значущості: чи можливо в Україні, яка традиційно вважається найкорумпованішою континентальною країною Європи за «Індексом сприйняття корупції» Transparency International², доброчесний процес формування такого суду, який міг би вважатися «судом, встановленим відповідно до закону» за практикою Європейського суду з прав людини, обов'язковою в Україні.

Перебіг конкурсу. Упродовж близько шести місяців, між 2 серпня 2018 р. і 6 березня 2019 р. Вища кваліфікаційна комісія суддів України (далі – Комісія або ВККСУ) проводить конкурс на 39 вакантних посад суддів ВАС (далі – конкурс), у тому числі – і окремий конкурс на 12 посад суддів до Апеляційної палати ВАС³. Цьому передують введення в дію у червні 2018 р. спеціальних законів про ВАС, дискурс про доцільність утво-

рення такого суду (зрештою, під впливом активістів і як умову подальшої макроекономічної допомоги, Україна бере на себе і міжнародне зобов'язання створити ВАС, відібравши «кваліфікованих і незалежних суддів»⁴).

Конкурс до ВАС законом доручено Комісії, феномен якої потребує окремого аналізу, адже вона не є однорідним явищем. Цей «живий організм» зумовлюють як вузькокорпоративні (складається переважно з суддів), так і інші, часом неправові, неформальні впливи, особисті амбіції тощо. У цьому аналізі Комісія постає як державний орган, який передусім зобов'язаний виконувати закон, адже її дискрецію та вплив (формальний і неформальний) на судову владу складно обмежити; орган, що діє у конкретно-історичних умовах – після Революції гідності, коли суспільство прагне оновлення судової влади, її незалежності (зокрема, і від неправових впливів: олігархічних, вузькокорпоративних, «телефонного права»). ВАС покликаний сприяти утвердженню незалежності держави в умовах тимчасової окупації та неоголошеної війни, створивши незалежний суд, довершуючи її антикорупційну архітектуру (до існуючих НАБУ, САП, НАЗК, АРМА). Тому конкурс до ВАС може розглядатися як ключова подія антикорупційного порядку денного суспільства, а Комісія, опиняючись у центрі уваги, і сама проходить тест.

Критику громадськості ролі Комісії в першому доборі до Верховного Суду частково відображають новели конкурсу до ВАС⁵. Для оцінювання добросовісності, наявності знань і практичних навичок для розгляду антикорупційних справ, Комісія за законом, хоч із запізненням для цілей конкурсу, утворює у листопаді-грудні 2018 р. допоміжний орган – Громадську раду міжнародних експертів (далі – ГРМЕ)⁶.

Конкурс набуває розголосу. Подібно до конкурсу до Верховного Суду, до конкурсу до ВАС, окрім суддів, допускаються науковці та адвокати. 610 осіб заявляють про намір участі. Проте законодавчі обмеження, забюрократизовані вимоги до підтверджуючих документів (щодо близько 20 пунктів документів – масив довідок, підготовка яких – часоємкий процес), впливає на кількість учасників: Комісія допускає до іспиту 270 осіб, а їхні досьє частково публікує на власному сайті.

Нижче для зручності наводиться таблиця, яка деталізує перебіг конкурсу.

Таблиця. Вищий антикорупційний суд: хронологія утворення та події конкурсу

Дати	Подія
30.09.2016	Вступ у дію змін до Закону «Про судоустрій і статус суддів» (далі – «Про СІСС»), який передбачає ВАС як спеціалізований суд і проведення конкурсу на посади суддів.
07/14.06.2018 21/28.06.2018	14.06 набуває чинності Закон «Про ВАС», прийнятий 07.06, а 28.06 – Закон «Про утворення ВАС», прийнятий 21.06.
02.08.2018	Комісія оголошує конкурс на 39 вакантних посад суддів ВАС, в тому числі – на 12 посад суддів Апеляційної палати ВАС.
14.09.2018– 09.11.2018	610 осіб заявляють про намір участі в конкурсі, на 14.09 – 343 подають заяви. До 09.11 Комісія допускає 270 осіб (не допускаючи 72), з яких 89 до АП ВАС. Частина заявників оскаржує недопуск (наприклад, суддя Л. Гольник) ⁷ . Досьє кандидатів Комісія частково публікує на власному сайті (доступні до припинення їхньої участі).
02.10.2018	«Критерії визначення переможця конкурсу на посаду судді ВАС визначаються законом». Проте Комісія своїм рішенням № 210/зп-18 змінює критерії, запроваджуючи дві нові кваліфікаційні умови: (1) 60 % мінімальний бал і (2) конкурсні квоти в 3 та 4 особи на вакансію на етапах тестування та письмового завдання.
18.10.2018	Комісія оприлюднює тестові запитання. Виявляється, що автор її частини, принаймні в одному випадку, є учасником конкурсу ⁸ .
12.11.2018	Комісія проводить перший етап іспиту – анонімне тестування (120 запитань/90 балів за 150 хв.). Результати визнаються того ж дня у присутності преси. Застосувавши нові умови, затверджені 02.10.2018, допускає до наступного етапу 156 осіб на 39 посад.
14.11.2018	Етап практичного завдання – проект судового рішення (120 балів/330 хв.) (результати очікуються за 2–3 тижні).
30.11.2018, 12/15.12.2018	Комісія 30.11 оголошує черговий етап – психологічне тестування ⁹ , яке за встановленим нею графіком кандидати проходять 12 та 15.12.2018.
27.11.2018	Перша зустріч членів Комісії з членами новосформованої ГРМЕ.
13.12.2018	Оголошено про те, що Комісія передала ГРМЕ копії всіх 156 практичних завдань, виконаних 14.11.2018. Комісія 13.12 передає ГРМЕ копії досьє усіх кандидатів.
27.12.2018	Комісія (на 43 день після проведення) затверджує і публікує результати завдань. 113 кандидатів продовжують участь (32 до АП ВАС). Комісія оголошує про «припинення участі» 43 осіб, які «не підтвердили здатності здійснювати правосуддя». Виявляється, що оцінювання завдань проведено без участі ГРМЕ. 14 кандидатів відтак оскаржують результати.
04–18.01.2018	ГРМЕ оголошує про сумніви в добросовісності та професійності 49 кандидатів (43 %). Водночас, оскільки до інших 64 (57 %) таких питань немає, вони допускаються до наступного етапу – співбесіди.
18–28.01.2018	Комісія та ГРМЕ проводять спеціальні спільні засідання (загалом 6) із 46 кандидатами. Рішення: із них 39 припиняють участь, 7 продовжують участь; іще 3 заявляють про припинення своєї участі.
29.01.2019 та 12.02.2019	Комісія проводить два засідання щодо перегляду результатів практичного завдання за ст. 85 Закону «Про СІСС», без вмотивування відмовляючи усім кандидатам. Окремі з них оскаржують рішення в судовому порядку.
30.01.2019– 13.02.2019	Комісія проводить співбесіди на етапі «Дослідження досьє та проведення співбесіди».
22.02.2019	ВАС реєструється як юридична особа.
06.03.2019	Комісія оприлюднює результати конкурсу та рекомендує 39 переможців для затвердження на вакантні посади.
	Внесення подань щодо 35 кандидатур Вищою радою правосуддя.
	Затвердження Президентом кандидатур на посади суддів. Тривають судові провадження щодо результатів конкурсу.
	Початок роботи ВАС (та його АП).

Джерела: Система «Законодавство України», сайт ВККСУ (Комісії), сайт ГРМЕ.

Проблематика. Проаналізуємо ключові аспекти проблематики конкурсу.

1. *Зміна умов конкурсу.* Комісія оголошує конкурс 2 серпня 2018 р., а 2 жовтня своїм рішенням змінює його істотні умови. Запроваджуються дві додаткові кваліфікаційні умови подальшої участі: (1) «квоти», за якими кількість осіб, які продовжують участь після письмового тестування, кратне 4, а іспиту загалом – 3 особам на вакансію, і це за умови (2) досягнення прохідного балу в 60 %.

Комісія змінює ці критерії, внівши зміни до п. 14 розділу V «Порядку проведення іспиту та методика встановлення його результатів у процедурі кваліфікаційного оцінювання» (далі – Порядок)¹⁰, затвердженого нею. Проте «критерії визначення переможця конкурсу на посаду судді ВАС визначаються законом» (п. 16 ст. 79 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон «Про СІСС»)). Тому, на думку окремих конкурсантів, Комісія виходить за межі закону в своїх повноваженнях. Крім того, на їхню думку, запровадження 60 % мінімального балу суперечить вимогам цього Закону, яким встановлено 75 % прохідний бал. Індивідуальним актом Комісія впровадила нову чи змінила чинну законодавчу норму.

Застосування цих умов спричинило *завчасне завершення* конкурсу для більшості учасників, адже їх позбавили можливості участі у всіх етапах. Це суперечить і припису п. 12 ст. 79 Закону «Про СІСС», за яким «конкурс на зайняття вакантної посади судді полягає у визначенні учасника конкурсу, який має вищу позицію за рейтингом», оскільки конкурс полягає не в одному етапі. За аналогією зі спортом, це як у багатоборстві припинити участь спортсмена після одного з видів. Юридичний наслідок для «дискваліфікованих» учасників – їх визнання такими, які «не підтвердили здатності здійснювати правосуддя», що шкодить професійній репутації.

Зміни до Порядку не проходили і перевірки на відповідність закону (як-от, шляхом реєстрації в Мін'юсті), хоча акти Комісії впливають на права та обов'язки людини.

Запровадження проміжних умов конкурсу – новела Комісії. Якщо запроваджуючи їх Комісія користувалася дискрецією, постають питання: яка їхня легітимна мета та чи пропорційними та правомірними є межі дискреції за ст. 19 Конституції? Оскільки Комісія наразі не відповіла на ці питання, вони стають предметом судового спору.

Зміна правил конкурсу має ознаки порушення і норм цивільного закону, зокрема ст. 1152 ЦК, за приписом якої «зміна умов конкурсу після його початку не допускається». Конкурсанти і Комісія перебувають не в адміністративно-правових (відсутні відносини владного підпорядкування), а в цивільно-правових відносинах.

Ці питання стають предметом судових спорів, які, можливо, отримають відповіді на національному та міжнародному рівнях, що діалектично вдосконалить цю сферу.

Зрештою, зазначені дії Комісії зі зміни умов конкурсу порушують і принципи права, зокрема юридичну визначеність. Остання за «формулою Радбруха»¹¹ визнається однією із основ ідеї права. Тобто, як за буквою, так і духом закону такі дії Комісії суперечать ідеї права, а тому відображаються на результаті – формуванні суду.

2. *Порушення принципу етапності (черговості).* 14 листопада 2018 р. Комісія проводить другий етап кваліфікаційного іспиту – письмове завдання. Не оприлюднивши результатів іспиту, 30 листопада вона оголошує про проведення і допуск претендентів до наступного етапу – психологічне тестування (5 тестів) та інтерв'ю з психологом, які ті проходять 12 та 15 грудня (поперед кандидатів до Верховного Суду, конкурс до якого відбувається водночас).

Неучасть у психологічному тестуванні призвела б до дискваліфікації кандидата, тобто участь була обов'язковим етапом конкурсу.

Як результат, Комісія отримує психологічний портрет кандидата (рівень IQ, деталізовану психіатричну характеристику особи, дані про психологічні ризики тощо), який міг бути оціненим у 400 балів за чотирма критеріями (при тому, що кваліфікаційний іспит – 120). Проте, не оприлюднивши результати психологічного тестування, 27 грудня Комісія оприлюднює результати письмового завдання та іспиту загалом, що містить ознаки порушення п. 10 ст. 85 Закону «Про СІСС» і п. 6 Розділу I «Положення про порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання», за яким «за результатами одного етапу кваліфікаційного оцінювання» Комісія «ухвалює рішення щодо допуску судді до іншого етапу кваліфікаційного оцінювання». Тобто, Комісія порушила принцип етапності, цілісність конкурсу.

На думку кандидатів, які відтак припинили участь, Комісія була зобов'язана законом і Порядком врахувати результати психологічного тестування разом із результатами практичного завдання та повідомити їх, що не відбулося.

Істотними, за умов правдивості, є можливі наслідки цього етапу в разі зловживань. Адже отримавши результати психологічного тестування, можна було «відсіяти» тих кандидатів (або досягнути такого результату), які з певних причин, на думку тих, хто контролює процес конкурсу, не повинні продовжувати участь. Таке усунення, якщо припустити, і стало можливе завдяки новим умовам Конкурсу (запровадженим 2.10.2018 р.) та на цьому етапі – через заниження оцінки практичних завдань.

3. *Принципи прозорості та публічності.* За приписами ст. 84 Закону «Про СІСС» кваліфікаційне оцінювання проводиться прозоро та публічно, у присутності кандидата на посаду, який оцінюється, та будь-яких заінтересованих осіб. Комісія зобов'язана забезпечити прозорість іспиту, зокрема опублікувати оцінку не пізніше наступного робочого дня після її встановлення.

На кожному етапі кваліфікаційного оцінювання кандидатів, відповідно до ч. 7 ст. 8 Закону «Про ВАС», та «під час оцінювання результатів такого кваліфікаційного оцінювання» забезпечуються відео- та аудіофік-

сація і трансляція у режимі реального часу відповідних засідань» Комісії на її офіційному веб-сайті. Підкреслимо: під час оцінювання результатів, а не їх оприлюднення. Крім того, на сайті Комісії трансляцій не проводилося, вони, якщо і проводяться, то на її youtube-каналі.

Проте Комісія лише частково виконала ці вимоги, зокрема: (1) *під час оцінювання результатів* (а не виконання завдань) не забезпечила трансляції; (2) засідання Комісії, як свідчать дані, наведені нижче, оприлюднено опісля, хоч і в режимі трансляції; (3) без попереднього повідомлення учасників конкурсу, що унеможливило їхню участь. Тобто, Комісія не дотрималася істотних вимог закону, які покликані забезпечити прозорість і публічність конкурсу.

Аналіз відеозасідання Комісії від 27.12.2018 на її youtube-каналі¹² показує, що воно не може вважатися повною мірою трансляцією, оскільки: (1) у ньому відсутні частини перерв, під час яких, припускаємо, проводилося декодування результатів, що є частиною процесу (тобто відео подається частково); (2) відео не відображає процесу оцінювання, а лише затвердження результатів. Саме відео стає доказом можливих порушень з боку Комісії.

Виникає і питання про час проведення засідання. Сайт однієї з газет повідомляє про засідання 27.12.2018 об 18:23¹³. Проте відомо, що інформація про оприлюднення кодованих і розкодованих результатів з'являється на сайті Комісії раніше: кандидати дізнаються з сайту про кодовані результати близько 18:00, а декодовані – близько 20:30. Більше того, доступна кожному технологія Amnesty International Data Viewer свідчить¹⁴: відео засідання публікується о 21:51 за київським часом, тобто, якщо вірити повідомленню газети, вже після засідання. Це може підтверджувати, що відео не є трансляцією. Загалом є невідповідність і між інформацією на сайтах Комісії, газети та системи верифікації Amnesty International.

Встановлено і наявність принаймні двох варіантів документів із декодованими результатами іспиту АП ВАС, які оприлюднено на сайті Комісії. Той документ, який розміщено на сайті на час цієї публікації, створено о 9:09 ранку 28.12.2018¹⁵, наступного дня після засідання. Огляд показує, що цим документом було замінено попередній, оприлюднений на сайті 27.12.2018, створений 27.12.2018 о 19:07. Тобто, не виключається, що декодований документ створено ще до проведення засідання. Це спростовує твердження про те, що декодування відбувалося на засіданні.

4. Принцип анонімності та прозорості оцінювання. Істотною гарантією публічної легітимності конкурсу була декларована анонімність оцінювання. Слід визнати її забезпечення Комісією під час анонімного тестування 12.11.2018: склавши його, конкурсанти дізналися оцінки до кінця дня, а преса могла бути присутня при декодуванні. Це зменшило шанс для маніпуляцій (які могли охоплювати завідоме поширення правильних відповідей та варіантів тестів).

Проте процедура оцінювання практичного завдання викликає питання. Перегляд відеозапису засідання Комісії 27.12.2018 р., на якому затверджуються кодовані та (увага!) декодовані результати іспиту, показує, що створення Комісією двох різних і складних документів начебто відбулося упродовж 7–10 хвилин перерви, які на відео, що подається як «трансляція», відсутні. Як зазначає один із членів Комісії, «комп'ютер це (декодування) робить буквально за хвилину»¹⁶. Проте навіть побіжний перегляд чи порівняння двох документів з масою даних про результати (першої та другої частини іспиту) виявляє обґрунтовані сумніви у такій можливості.

Є сумніви і в тому, що датою встановлення оцінки індивідуального практичного завдання щодо 156 практичних завдань конкурсантів є 26.12.2018 (адже за законом оцінка оприлюднюється не пізніше наступного робочого дня після встановлення).

Комісія не демонструвала, як і ким проводиться де/кодування результатів оцінювання письмових завдань. Встановлено, що ці процедури проводяться самою Комісією та її уповноваженими особами, без участі спостерігачів чи преси. Тобто, для Комісії практичні завдання не є анонімними, що нівелює сенс анонімності.

5. Принцип юридичної визначеності в сукупності з принципом об'єктивності. Відповідно до цих принципів кандидат має право на анонімне оцінювання результатів свого практичного завдання за чіткими критеріями.

За методологією оцінювання, встановленою Комісією для практичного завдання, визначено різну кількість критеріїв у різних актах Комісії, зокрема: (1) Положенням про порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання, затвердженого рішенням Комісії 03.11.2016 (п. 3 Глави 2 Розділу II), встановлено *11 критеріїв* оцінки; тоді як (2) Порядком проведення іспиту та методикою встановлення його результатів у процедурі кваліфікаційного оцінювання, затвердженим рішенням Комісії 04.11.2016 (п. 14 Розділу II), встановлено *9 критеріїв*. Ці розбіжності виявляють неясність у критеріях оцінювання Комісією.

Актами Комісії не встановлено й те, за якою шкалою оцінюється практичне завдання за кожним із критеріїв, тобто скільки зі 120 балів присуджується за певним критерієм, що теж порушує принцип визначеності. Водночас за п. 34 Положення, у мотивувальній частині рішення Комісії щодо кандидата зазначаються бали з оцінювання критеріїв. Проте Комісія не надала кандидатам рішення такого змісту.

Хоча Комісія не опублікувала бали за кожним критерієм, її представники, які оцінювали завдання, як видається, володіють феноменальним відчуттям оцінки, адже оперують ними в діапазоні 0,5 бала (зі 120).

Комісія не оприлюднює і шаблону відповіді, тобто еталону судового рішення.

Отже, Комісія: (1) проводить оцінювання за шкалою, яка не є юридично визначеною та зрозумілою учаснику конкурсу та сторонньому спостерігачу; (2) не надає вмотивованого рішення з балами за критеріями; (3) не надає шаблону відповіді, що б уможливило перевірку чи самоперевірку; (4) не деталізує процедури де/кодування, проводячи її самостійно, що нівелює принцип анонімності.

Зрештою, конкурсанти так і не зрозуміли, як було оцінено їхні практичні завдання.

Тому в кандидатів обґрунтовано виникає сумнів щодо занижених оцінок. Це зумовлює необхідність їх порівняння з іншими роботами, які оцінені так само чи вищим балом. Проте Комісія відмовляє в наданні чи опублікуванні таких завдань. У майбутньому доречно передбачити, що з огляду на суспільне значення всі тексти іспитів (з оцінюванням) підлягають обов'язковому опублікуванню.

Все це свідчить про обґрунтовані сумніви у дотриманні принципу юридичної визначеності в сукупності з принципом об'єктивності.

6. *Неучасть ГРМЕ в оцінюванні практичних завдань.* ГРМЕ уповноважена законом на перевірку знань і практичних навичок для розгляду справ, віднесених до підсудності ВАС (п. 4 ст. 8 Закону «Про ВАС»).

Попри те, що ГРМЕ завчасно отримала від Комісії копії практичних завдань усіх кандидатів, вона не брала участі в їх оцінюванні. Таку ситуацію можна пояснити як об'єктивними, так і суб'єктивними причинами. ГРМЕ могло самоусунутися від цього процесу через цейтнот, адже ГРМЕ було створено із запізненням, що змушувало її членів зосередитися на процесі оцінки доброчесності; існували й мовні обмеження, адже члени ГРМЕ є іноземцями і професійно не володіють українською мовою, а завдання, які написані від руки, потребували оцифрування й перекладу). Проте неучасть ГРМЕ в оцінюванні завдань могла стати ключовою для прозорості конкурсу на цьому етапі.

7. *Бездіяльність і неправомірність дій Комісії щодо перегляду результатів оцінювання.* З огляду на ознаки порушення умов конкурсу, непрозорість процедури оцінювання, істотою процедурною гарантією стає перегляд результатів. Відповідно до ч. 2 ст. 85 Закону «Про СІСС» Комісія у пленарному складі може переглядати рішення щодо результатів практичного завдання.

Принциповими є гарантії процедури перегляду. Комісією на момент конкурсу не прийнято акта про порядок перегляду рішень колегії (які оцінювали завдання), тому вона зобов'язана дотримуватися приписів КАС України, адже за сталою практикою ЄСПЛ у процесі перегляду рішень колегій, вона діє як «суд» у змістовному сенсі (і сама Комісія опосередковано визначає, що дія як «квазі-суд», зокрема ухвалюючи рішення в колегіях, з процедурою відводів, ухвалюючи рішення в нарадчій кімнаті).

Зокрема, за приписами ч. 2 ст. 2 КАС України Комісія під час перегляду повинна приймати свої рішення, серед іншого, безсторонньо (неупереджено), добросовісно, розсудливо, а також своєчасно, тобто протягом розумного строку.

Розумним строком слід вважати строк, який уможлиблює, у разі зміни результатів, подальшу участь претендента в конкурсі. Інакше перегляд втрачає сенс, тобто невчасний перегляд стає відмовою у перегляді.

Проте такий перегляд у конкурсі своєчасно не проведено. На момент засідання скінчився визначений законом час для реалізації повноважень ГРМЕ щодо спільних засідань. Тобто, навіть якщо б за результатами перегляду учасники могли надалі «повернутися» до участі в конкурсі, то подальше проходження ними процесу було б проблемним. Комісія, попри зайнятість іншими питаннями, допустила бездіяльність.

Також перегляд рішення повинен відбуватися безсторонньо. Це не можна вважати таким за участі осіб, які оцінювали завдання, що переглядаються. Адже це порушує принцип права, за яким ніхто не може бути суддею у власній справі, й такі члени Комісії підлягають самовідводу чи відводу. Проте під час засідання самовідводи не було заявлено, а відводи не задоволено.

Частина кандидатів вимагала проведення перегляду за участі ГРМЕ, яка вправі оцінювати і практичні навички кандидатів на посади суддів ВАС, що сприяло б добросовісності та безсторонності цього процесу. Проте Комісія відмовила в такій можливості, стверджуючи, попри відповідний припис закону, що ГРМЕ не вправі це робити, обмеживши як право ГРМЕ, так і права кандидатів.

Зрештою, принципи добросовісності та обґрунтованості (з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії) зобов'язували Комісію врахувати всі аргументи при перегляді. Проте вона навіть не заслухала аргументів заявників, відмовивши в перегляді, не вмотивувавши свого рішення.

Отож є достатні підстави обґрунтовано сумніватися у відповідності конкурсу до ВАС принципам і нормам права. Такого висновку можна було уникнути, як і сумнівів у публічній легітиматії, якщо б Комісія дотримувалася букви і духу закону, забезпечила дійсну (не декларативну) прозорість конкурсу.

Це порушує і питання про те, чи стає ВАС судом, встановленим законом за сталою практикою ЄСПЛ. Адже у своїх рішеннях ЄСПЛ неодноразово підкреслював важливість положень ст. 6 Європейської конвенції про суд, встановлений законом. Суд наголошував, що його зміст поширюється як на правову основу самого існування суду, так і дотримання таким судом норм, що регулюють його діяльність. Крім того, держава має гарантувати, «що судова гілка влади у демократичному суспільстві не залежить від органів виконавчої влади, але керується законом, що приймається парламентом» (див., напр., рішення у справі «Занд проти Австрії» (Zand v. Austria), заява № 7360/76).

У процесі формування ВАС, яким є даний конкурс, було принципово дотриматися усіх вимог закону, що гарантували б його створення як суду, встановленого законом. Інакше ставиться під сумнів будь-яке рішення його судді чи посадової особи.

Комісія вдалася до *видимості* законності та правомірності в ключових аспектах конкурсу – процедурі оцінювання, внаслідок чого конкурс можна вважати таким, що не відбувся. Кваліфікованість членів Комісії у здатності (потенціалі) виконувати закон і право не викликає питань, тому важливо дослідити мотиви такої позиції, проте вони, як видається, не є правовими і потребують спеціальних розслідувань.

Зазначимо ще такі аспекти в порядку висновків з конкурсу.

8. *Принцип добросовісності та його пріоритетність*. Проблема добросовісності як принципу і критерію добору суддів закономірно стає дискусійною та предметом, вартим окремого дослідження в межах суддівських конкурсів (що започатковано нами в статтях¹⁷). Тому лише зазначимо, що аби оцінювати добросовісність, треба бути добросовісним. Інакше неминучим є ефект «викривленого дзеркала». Тому, як доводить досвід цього конкурсу, «оцінювачі добросовісності» повинні теж пройти перевірку на добросовісність.

Крім того, за логікою конкурсів Комісії, спочатку оцінюється компетентність (далі – добросовісність) кандидатів, що «відсіює» менш кваліфікованих. Проте повинно бути навпаки, щоби особи, визнані відтак у конкурсі так званими «недобросовісними», не займали місця хоч і менш кваліфікованих, але таких, до кого не виникає питань щодо добросовісності. Тому доцільніше першочергово перевіряти кандидатів на добросовісність, особливо, коли йдеться про формування незалежного суду.

¹ Статті про Антикорупційний суд почастішали з 2017 року. Див., напр., огляди про генезу та протидію процесу утворення суду, порівняльний досвід (Ростовська К.В. Проблемні питання створення антикорупційних судів в Україні / К.В. Ростовська // *Правова позиція*. – 2017. – № 2 (19). – С. 159–164; Слюсар А. Антикорупційний суд в Україні: передумови утворення та гарантії ефективності / А. Слюсар : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ti-ukraine.org/news/2175>; Жернаков М., Шіба І. Independent Anti-Corruption Courts in Ukraine: The Missing Link in Anti-Corruption Chain : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2Tesp5A>).

Правозахисники стримано або ж негативно сприйняли ідею такого суду. «Мотив утворення антикорупційного суду є сумнівним. Таке враження, що [він] утворюється не з метою боротьби з корупцією, а з популістською метою невідворотного покарання усіх підозрюваних у корупції... Тобто, мотив створення є політичним, а не правовим». Див.: Захаров Б. Міфи антикорупційного суду / Б. Захаров // *Еспресо*. – 2017. – 10 листопада : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://espresso.tv/article/2017/11/10/mify_antikorupciynogo_sudu

Голова Верховного Суду України назвав ВАС «зайвою ланкою». Див.: Романюк жорстко розкритикував Президента і ВР за антикорупційний суд // *Закон і бізнес*. – 2017. – 28 лютого : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2ISV2Vp>

Узагальнене критичне сприйняття ідеї суду науковцями в праці: Петрова А.С. Організаційно-правові засади протидії корупції в судовій системі України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / А.С. Петрова; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2017 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Petrova/d_Petrova.pdf – С. 59.

Аналіз конкурсу до ВАС: див. напр.: Мережко О. Ми не станемо цивілізованою державою, доки судова система не буде незалежною / О. Мережко // *Вечірні вісті*. – 2019. – 14 січня : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2C4ZY3A>

² Індекс сприйняття корупції – це щорічне (з 1995 р.) дослідження Transparency International, яке ранжує країни за балами рівня корупції у державному секторі на основі експертних оцінок і досліджень громадської думки. Індекс, який використовується як орієнтир для інвесторів, визначає корупцію як «зловживання державною владою заради приватної вигоди». І сам Індекс є об'єктом критики через те, що корупція як явище є складнішим, аніж на це може вказувати оцінка, що Індекс досліджує не так корупцію, а як її сприйняття, та зосереджується, оминаючи приватний, на публічному секторі.

³ Див.: Повідомлення ВККСУ: «ВККСУ оголосила конкурси на 78 посад суддів Верховного Суду та 39 посад суддів Вищого антикорупційного суду» // Сайт ВККСУ. – 2018. – 2 серпня : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2NJUbp2> Див. також рубрику Конкурсу до ВАС на сайті Комісії (<https://bit.ly/2MEYUvq>).

⁴ Такий обов'язок фіксується низкою міжнародно-правових документів. Див. напр.: Меморандум про взаєморозуміння між Україною як позичальником та Європейським Союзом як кредитором, ратифікований Законом № 2613-VIII від 08.11.2018 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_001-18

⁵ Див., напр., Чижик Г. Конкурс до Вищого антикорупційного суду: диявол ховається в деталях / Г. Чижик // *Дзеркало тижня*. – 2018. – 12 серпня : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2nySWwB>

⁶ Проблема діяльності ГРМЕ висвітлена в низці джерел. Див., напр.: Матола В. Сер Ентоні Хупер: Україна – перша країна у світі, котра запросила іноземців для надання допомоги під час відбору суддів / В. Матола // «Лівий берег». – 2019. – 27 лютого : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2H9X3KF>; Мартиненко А. ГРМЕ розпочала роботу з ігнорування українського законодавства, практики ВС та перевіщення повноважень / А. Мартиненко, Р. Кравець // *Закон і Бізнес*. – 2019. – № 2 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2TeRK2X>

⁷ Суддю Л. Гольник було не допущено до конкурсу через наявність у неї на момент подання заяви дисциплінарної скарги (щодо неї), що було оскаржено до суду. Велика палата Верховного Суду 17.01.2019 ухвалила рішення на користь Л. Гольник. Проте Комісія відмовилася допустити її до конкурсу. Див. напр.: Туєва О. ВП ВС скасувала дисциплінарне стягнення щодо судді Гольник / О. Туєва // *Судово-юридична газета*. – 2019. – 17 січня : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2tHPYJc>

⁸ З-поміж найскладніших запитань були запитання, принаймні 18 із яких, учасники конкурсу виявляють у посібнику Д.Г. Михайленка, а їхній автор виявляється учасником конкурсу. Пор.: «Завдання (запитання) іспиту», оприлюднені Комісією: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://vkksu.gov.ua/userfiles/testvas1.docx> із питаннями, зазначеними в посібнику: Михайленко Д.Г. Кваліфікація корупційних злочинів / Д.Г. Михайленко. – Одеса, 2013.

⁹ Див.: Повідомлення ВККСУ: «Призначено психологічне тестування під час конкурсів до Верховного Суду, Вищого антикорупційного суду та Вищого суду з питань інтелектуальної власності» // Сайт ВККСУ. – 2018. – 30 листопада : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2tPmJUV>

¹⁰ Див.: Повідомлення ВККСУ: «Внесено зміни до Порядку проведення іспиту та методики встановлення його результатів у процедурі кваліфікаційного оцінювання» // Сайт ВККСУ. – 2018. – 2 жовтня : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2OudxkM>

¹¹ Див., напр.: Садохіна Н.І. Формула Радбруха / Н.І. Садохіна // *Велика українська юридична енциклопедія* : у 20 т. – Х. : Право, 2017. – Т. 2 : Філософія права / С.І. Максимов (голова) та ін. – С. 1017–1019; Бігун В.С. Густав Радбрух – видатний німецький філософ права / В.С. Бігун // *Проблеми філософії права*. – 2004. – Т. II. – С. 33–48.

¹² Див.: Засідання ВККСУ щодо результатів у межах конкурсу до ВАС та ВС // ВККСУ: YouTube-канал. – 27.12.2018 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://youtu.be/r5ZJStiA7Fg>

¹³ Див.: Засідання ВККС щодо результатів у межах конкурсу до ВАС та ВС. Кваліфікомісія проводить онлайн-трансляцію засідання // Судово-юридична газета. – 2018. – 27 грудня : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://bit.ly/2GX9dYy> (зі «скрін-шотом» відео засідання та посиланням на трансляцію).

¹⁴ Для застосування технології Amnesty International Data Viewer необхідно вчинити такі дії: (1) внести посилання відео-засідання ([Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.youtube.com/watch?v=r5ZJStiA7Fg>) в пошукове поле програми ([Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://citizenevidence.amnestyusa.org>), та (2) конвертувати вказаний час у київський час (19:51 UTC + 2 год.). Висновок: відеокомісії було завантажено 27.12.2018 в 21:51 за київським часом.

¹⁵ Рейтингові результати першого етапу кваліфікаційного оцінювання «Іспит» під час оголошеного 02 серпня 2018 року конкурсу на зайняття вакантних посад суддів Апеляційної палати ВАС // Сайт ВККСУ. – 2018. – 27 грудня : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://vkksu.gov.ua/userfiles/doc/apvas2712_1.pdf

¹⁶ Див.: Засідання ВККСУ щодо результатів у межах конкурсу до ВАС та ВС // ВККСУ: YouTube-канал. – 2018. – 27 грудня : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://youtu.be/r5ZJStiA7Fg?t=480>

¹⁷ Див. напр.: Бігун В.С. Добросесність як принцип правосуддя: постановка проблеми та сучасний дискурс / В.С. Бігун // Часопис Київського університету права. – 2018. – № 2. – С. 29–33; Бігун В.С. Добросесність як нормативно закріплена інституційна об'єктивна чеснота в сфері правосуддя В.С. Бігун // Часопис Київського університету права. – 2018. – № 3. – С. 21–25.

Резюме

Бігун В.С. Вищий антикорупційний суд: філософсько-правовий аналіз формування незалежного суду і добросесність конкурсу.

Висвітлюється проблематика конкурсу до Вищого антикорупційного суду. Наводиться хронологія його подій, такі аспекти, як зміна умов, порушення принципів етапності, прозорості та публічності, юридичної визначеності, бездіяльність і неправомірність дій щодо перегляду результатів оцінювання, робиться висновок щодо принципу добросесності та його пріоритетності.

Ключові слова: Вищий антикорупційний суд, філософія правосуддя, добросесність.

Резюме

Бігун В.С. Высший антикоррупционный суд: философско-правовой анализ формирования независимого суда и добросесность конкурса.

Освещается проблематика конкурса в Высший антикоррупционный суд. Приводится хронология его событий, такие аспекты, как изменение условий, нарушение принципов поочередности, прозрачности и публичности, юридической определенности, бездействие и неправомерность по пересмотру результатов оценивания, делается вывод о принципе добросесности, его приоритетности.

Ключевые слова: Высший антикоррупционный суд, философия правосудия, добросесность.

Summary

Bihun V. The High Anti-Corruption Court: Philosophical and Legal Analysis of the Formation of Independent Court and the Integrity of the Contest.

The article highlights issues of the contest to the High Anti-Corruption Court in Ukraine. It provides its chronology, covers such issues as changing its conditions, violation of the principles of stages, transparency and publicity, legal certainty, inaction and illegality of actions to revise the written exam's assessment; conclusion is drawn as to the principle of contests' integrity as its priority.

Key words: High Anti-Corruption Court, philosophy of justice, integrity.

УДК 342.721(045)

М.С. ГАЛІЙ

*Марина Сергіївна Галій, кандидат юридичних наук,
доцент Національної академії внутрішніх справ*

ЮРИДИКО-ТЕРМІНОЛОГІЧНИЙ ЗМІСТ МЕХАНІЗМУ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

Проголошення України правовою державою висуває підвищені вимоги до правового регулювання, його якості й ефективності. Водночас в умовах інтенсивної нормотворчої та правореалізаційної діяльності, характерної для сучасної України, особливо гостро постає проблема юридико-технічної досконалості правових актів. Вона посилюється у зв'язку з проведенням правової реформи в Україні, адже перед вітчизняною юридичною наукою стоять завдання розробки сучасної концепції визначення загальних принципів, обсягу, способів, методології дослідження правових понять, їх тлумачення. Від розв'язання цих завдань залежить ефективність реалізації правових актів України, оскільки вітчизняна правова база формувалась як на основі власне українських правових актів, так і на основі законів та інших правових актів, прийнятих до проголошення