

## ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД ЗАСТОСУВАННЯ КРИТЕРІЮ МОРАЛЬНИХ ЯКОСТЕЙ СУДДІВ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ

**Фоміна С.В.,**

*кандидат юридичних наук,*

*доцент кафедри державного будівництва*

*Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

**Фоміна С. В. Європейський досвід застосування критерію моральних якостей суддів конституційної юрисдикції.**

Орган конституційної юрисдикції наділений одним з найважливішим завдань держави – контроль за дотриманням Основного закону. В статті розглядається спірний, оціночний критерій для відбору членів такого органу – високі моральні якості. Застосування такого критерію розглядається як на прикладі законодавчого регулювання європейських держав так і на прикладі практичного застосування і реалізації цього критерію.

В статті наведені конкретні приклади тлумачення критерію високих моральних цінностей суб'єктами прийняття таких рішень, висновками Європейського суду з прав людини у справах про вирішення відповідності посадових осіб критерію високих моральних якостей. З'ясовано, що критерій високих моральних якостей нерозривно пов'язаний з принципом незалежності і походить від вдалого принципу неодиособового вибору кандидатів на заняття таких посад.

В статті аналізуються різні доктринальні погляди щодо доцільності нормативно-правового закріплення ситуацій які суперечать критерію високих моральних якостей, необхідності залучення громадськості до вибору кандидатів, формування спеціальної фільтраційної комісії.

Зроблено висновки щодо необхідності індивідуалізованого підходу до допуску кандидата для зайняття посади в органі конституційної юрисдикції, запровадження розгорнутої аргументації щодо кожного прийнятого рішення, як щодо прийняття так і щодо відхилення кандидатури, що сприятиме формуванню національної практики визначення ситуацій, які суперечитимуть вищезгаданому критерію. Не зайвим є і звернення до міжнародної практики обрання членів органів, до яких ставиться вимога відповідності високим моральним якостям таких як ЄСПЛ, суд ЄС, Міжамериканський суд з прав людини, звертати увагу на думку громадськості, суспільні настрої, оскільки це напряму формує довіру між суспільством і діяльністю судового органу такого рівня важливості.

**Ключові слова:** конституційний суд, високі моральні якості, кандидат, конституційна юрисдикція, доброчесність, морально-етичні критерії.

**Fomina S. V. European experience of applying the criterion of moral qualities of judges of constitutional jurisdiction.**

The body of constitutional jurisdiction is endowed with one of the most important tasks of the state – control over compliance with the Basic Law. The article considers a controversial, evaluative criterion for the selection of members of such a body – high moral qualities. The application of such a criterion is considered both on the example of legislative regulation of European states and on the example of practical application and implementation of this criterion.

The article provides specific examples of interpretation of the criterion of high moral values by the subjects of such decisions, the conclusions of the European Court of Human Rights in cases of resolving the compliance of officials with the criterion of high moral qualities. It was found that the criterion of high moral qualities is inextricably linked with the principle of independence and comes from the successful principle of non-individual selection of candidates for such positions.

The article analyzes various doctrinal views on the expediency of normative and legal consolidation of situations that contradict the criterion of high moral qualities, the need to involve the public in the selection of candidates, the formation of a special filtration commission.

Conclusions were made on the need for an individualized approach to the candidate's admission to a position in a body of constitutional jurisdiction, the introduction of detailed reasoning for each decision, both acceptance and rejection of the candidacy, which will help shape national practices to identify situations that contradict the above criterion. It is not superfluous to turn to the international practice of electing members of bodies required to meet high moral qualities such as the ECtHR, the EU Court, the Inter-American Court of Human Rights, to pay attention to public opinion, public sentiment, as it directly builds trust between society and the activities of a judicial body of this level of importance.

**Key words:** constitutional court, high moral qualities, candidate, constitutional jurisdiction, integrity, moral and ethical criteria.

**Постановка проблеми.** В період політичних та законодавчих перетворень особливо важливим є відповідальне формування органів державної влади. Конституційний суд України – орган конституційної юрисдикції, на який покладено одні з найвідповідальніших завдань – гарантування верховенства Конституції України. Відповідно, існує чітко визначений перелік критеріїв для членів такого органу. Серед фактичних критеріїв законодавство України містить вимогу щодо високих моральних якостей кандидату, що за своєю природою є оціночним критерієм, тобто потребує детальної регламентації.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Вищенаведеній темі приділяли увагу такі науковці як: Ю. Констактевич, Tomuschat C., Thalhammer A., Чорнобай О., Луман Н. та інші.

**Мета статті.** Аналіз європейського досвіду тлумачення та застосування критерію високих моральних якостей для формування персонального складу судових органів найвищої юрисдикції, в тому числі і конституційної.

**Виклад основного матеріалу.** Аксіомою є важливість належного функціонування органу конституційної юрисдикції в системі права та діяльності органів державної влади. Оскільки, на такий орган покладено обов'язок безпосередньої взаємодії з найважливішими, основоположними нормами суспільства виникає необхідність чіткого визначення критеріїв репутації для осіб, що такий орган представляють та складають. Інакше, нелогічним є призначення особи з негативною репутацією для тлумачення норм Конституції та втручання в законодавчий процес держави [1, с. 339].

Саме алгоритм формування складу органу конституційної юрисдикції та розгляд питання щодо високих моральних якостей кандидатів впливають на забезпечення судової незалежності. Європейський суд з прав людини наголошує, що для того, аби визначити, чи може вважатись суд незалежним, необхідно враховувати *inter alia* спосіб призначення його членів та термін їх повноважень, наявність гарантій проти зовнішнього тиску а також питання про те чи має орган загальний вигляд незалежності [2, § 37], цей принцип забезпечує довіру, яку суди в демократичному суспільстві повинні надихати громадськості [3, § 45; 92]. Таким чином, гарантування добросовісності членів органу конституційної юрисдикції полягає не лише в конкретизації критеріїв бездоганної репутації на надання філософського значення цьому поняттю, а й у способі їх призначенні. Важливим значенням є суб'єкт призначення, його статус, незалежність, функціональність.

З огляду на вищезазначене, пропонуємо проаналізувати способи і критерії відбору членів органу конституційної юрисдикції в європейських країнах.

Так, наприклад, базовий закон ФРН визначає склад Конституційного суду та те, що суддів призначають в рівній кількості Бундестаг і Бундесрат. І хоча цей документ не передбачає детальної процедури обрання він відсилає на інший федеральний закон [4, р. 85-86].

Так Акт про Федеральний Конституційний суд встановлює, що: 1) Конституційний суд ФРН складається з двох сенатів, до кожного входять по 8 суддів; 2) для обрання судді Бундестагом і Бундесратом необхідно не менше ніж дві третини голосів, які подаються шляхом таємного голосування; 3) остаточно. Але формальне призначення суддів здійснює Федеральний президент [5].

На відміну від Конституції України, Конституція ФРН не містить положень про стандарти моральних якостей для суддів. Це та доволі закрыта процедура відбору суддів може негативно вплинути на суспільну довіру до правосуддя, проте науковці вважають, що поріг в дві третіх голосів може забезпечити незалежність та безпартійність суддів [6, р. 128-129]. Відбір кандидатів за критерієм моральних якостей і репутації відбувається на етапі оцінки їм Бундестагом і Бундесратом під час формування списків для голосування. Дивним видається лише, те, що нормативно таких вимог до кандидатів не закріплено.

Федеральний Конституційний Закон Австрії встановлює, що Конституційний суд складається президента, віце-президента, дванадцяти основних суддів та шести запасних. Президент, віце-президент та половина з кожної категорії суддів призначаються Федеральним Президентом за поданням Федерального Уряду, інші судді призначаються також Федеральним Президентом, але за поданням Національної Ради та Федеральної Ради [7].

Законодавство Австрії так само як і німецьке не містить вимог до моральних якостей суддів, але Акт про Конституційний Суд передбачає таку підставу звільнення судді як неналежна поведінка в офіційному чи неофіційному просторі, що полягає у порушенні поваги та довіри до судді [8].

Таким чином, в Австрії активно застосовується система стримувань і противаг в аспекті пропозицій кандидатів суддів. І хоча особливих вимог до кандидатів нема, крім одного положення профільного закону щодо підстав звільнення, практика показує, що в Австрії звертають увагу на ставлення суспільства до кандидата. Так, наприклад відомі випадки, коли кандидати знімали свою кандидатуру після того, як ЗМІ публікували дані про їх минуле, що виставляло їх в не найкращому світлі і порочило їх репутацію [9].

Відмінним від попередніх є приклад Чехії, оскільки всіх суддів Конституційного суду призначає Президент за погодження Сенату, проте Конституція Чехія встановлює вимоги бездоганної репутації кандидата. Також встановлюються обмеження щодо прибуткової діяльності судді. Таким чином, норми Конституції Чехії підтверджують, що необхідним критерієм є доброчесність судді, проте не розкрито це поняття, яке так і залишається оціночним [10].

Таким чином, в Чеській Республіці конституційними нормами встановлено репутаційні стандарти, яким мають відповідати кандидати на посаду суддів Конституційного суду. І хоча закон встановлює необхідність доброчесності судді, проте не визначає, що саме входить до цього поняття. Саме ця оціночність і дає свободу вибору і розсуду суб'єктам призначення – Президенту та Сенату. Тим не менш, наявність такої норми, на відміну від попередніх прикладах нагадує про необхідність її дотримання.

Таким чином постає питання щодо доцільності конкретизації в законодавстві критерії високих моральних якостей. На нашу думку, така конкретизуюча норма є необхідною, оскільки потенційні кандидати задалегідь можуть обирати необхідний тип поведінки, проте очевидним є те, що перерахувати і визначити усі можливі варіанти поведінки, що суперечать поняттю високі моральні якості є неможливим, саме тому, це повинно забезпечуватись за принципом балансування.

Так, суддя Європейського суду з прав людини Л.Локайде визначив неможливість здійснення конкретного визначення або опису різних типів поведінки, які можуть вважатися несумісними з категорією «високі моральні якості» [11].

Більше того, на нашу думку, конкретизація небажаної поведінки кандидата автоматично передбачає дозвіл іншої поведінки, що прямо не заборонена. В цьому випадку, орган, що приймає рішення щодо допуску кандидата до посади судді хоча і буде вбачати поведінку, яка не є сумісною з високими моральними якостями, не зможе легітимно відхилити кандидатуру від участі в конкурсі. В той же час неможливо і заперечувати, що повна свобода розсуду для суб'єкту призначення означає відсутність передбачуваності для кандидата, в обранні необхідної поведінки, сприяє корупційним ризикам та суб'єктивності при прийнятті рішення. слід також взяти до увагу, що така поведінка не обов'язково має містити склад кримінального чи адміністративного правопорушення, але при цьому порушувати принцип високих моральних якостей.

З огляду на вищезазначене в кожному випадку орган прийняття рішення зобов'язується детально роз'яснити підстави відмови в участі кандидата з причин невідповідності високим моральним якостям. Разом з тим, важливим є аргументувати не лише причину відмови, а і які підстави є вважати, що допущений кандидат відповідає високим моральним якостям. Таким чином, суб'єкту призначення необхідно керуватись власними аргументованими переконаннями в кожному індивідуальному випадку, проте створення ним загальних рекомендаційних стандартів позитивно вплине на процес допущення кандидатів в майбутньому.

Постає інше питання щодо розумінні поняття високі моральні якості кожним суб'єктом призначення. На нашу думку, є критична необхідність уніфікувати розуміння поняття високі моральні якості для всіх органів, що можуть призначати кандидатів, виходячи з принципу рівності [12, с. 340-341]. Так, наприклад Конституція України надає перевагу технократичному принципу формування Конституційного суду, проте високі моральні якості можуть по різному сприйматися Верховною радою та з'їздом суддів. Отже, загальні стандарти все ж таки повинні бути уніфікованими для всіх без виключення суб'єктів призначення.

Також з огляду на мету умов високих моральних якостей виникає питання щодо доцільності участі громадськості у відборі кандидатів. У випадку коли громадськість долучається до відбору суддів Конституційного суду, це безумовно забезпечує більшу легітимність такого органу, проте якщо такий кандидат в своїй діяльності суперечитиме думці громадськості це навпаки понизить довіру до нього з боку суспільства.

Беззаперечно, при визначенні випадків несумісних з високими моральними якостями необхідно враховувати практику міжнародних судових органів – ЄСПЛ, Суду ЄС, Міжамериканського суду з прав людини, практику демократичних країн, сформовану національну практику відбору суддів конституційного Суду України. Також важливим є взяти до уваги суспільну обстановку та прямі вказівки законодавства.

Цікавим є те, що аналогічна умова як і для суддів Конституційного суду України є і для суддів ЄСПЛ в статті 21 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [13]. Також в нагоді може стати і практика ЄСПЛ, в якій розглядаються справи щодо моральних якостей посадових осіб. Страсбурзький суд узагальнив правила поведінки судді, що полягає в дотриманні незалежності, неупередженості, доброчесності, старанності, компетентності та ін [14].

В той же час, ст. 255 Договору про функціонування Європейського Союзу створено комітет, до повноважень його входить надання висновків щодо допуску кандидатів на посаду судді Суду ЄС і Генерального суду до того як уряди держав-членів здійснюватимуть призначення. Комітет складається з семи членів, що є колишніми суддями вищезазначених органів. Статтями 253-254 встановлюються вимоги до кандидатів, а саме гарантії незалежності кандидатів, дотримання умов, визначених законодавством [15]. Наприклад, відомий випадок, коли через сумніви в доброчесності кандидата на посаду судді Генерального суду від Словаччини, комітет відхилив кандидатуру через факти, що дають змогу свідчити, що кандидат вчиняв недобросовісність у сплаті податків, недовіру суспільства, сформовану через дії під час передвиборчої агітації, та політичну діяльність [16]. Такий приклад може свідчити про практику визначення недостатньої доброчесності кандидата з огляду на сумніви щодо його чесності, незалежності.

Цікавим є те, що статут Міжамериканського суду з прав людини передбачає вимогу щодо вибору на посаду судді особи з юридичною освітою та практичним досвідом в цій сфері з найвищим моральним авторитетом (highest moral authority) та з високим рівнем компетентності в сфері захисту прав людини [17]. За практикою комісії можна визначити основні складові критерію високого морального авторитету: відсутність судимості, відсторонення від роботи, відсутність етичних проступків, а також увага приділяється перевагам кандидата в цьому аспекті – заохочення на робочому місці, відзнаки, досягнення в громадському житті. Цікавим є те, що до уваги беруться і відомості про кандидата, що знаходяться в пресі, однак вони піддаються ретельній перевірці на предмет їх правдивості [18].

**Висновки.** Варто зазначити, що розуміння високих моральних якостей не є стали і повинно змінюватись у відповідності до змін суспільства. Саме це і зумовлює відсутність перманентної інтерпретації, проте оцінювання такої умови не може бути абсолютно передано на розсуд суб'єкта призначення. За результатами дослідження з'ясовано, що одним з головних критеріїв призначення суддів, що відповідають критерію незалежності, добросовісності та належного виконання обов'язків є варіативність суб'єктів призначення. Має місце формування законодавчих положень в аспекті переліку вимог до кандидата щодо дотримання ним принципу високих моральних якостей, проте остаточно практика має формуватись за рахунок індивідуального розгляду кандидатів та надання висновків з розгорнутою аргументацією щодо його прийняття чи відхилення. Також доцільним є розробка рекомендацій щодо належного дотримання критерію високих моральних якостей та звернення до практики міжнародних судових органів, попередньої національної практики, думки суспільства.

#### Список використаних джерел:

1. Констанкевич Ю. З. Роль морально-етичних стандартів в комунікації конституційних суб'єктів. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2019. № 37. С. 45–47.
2. Case Bryan v. The United Kingdom no. 19178/91. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57954> (дата звернення: 29.06.2022).
3. Case Henryk Urban and Ryszard Urban v. Poland no. 23614/08. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101962> (дата звернення: 29.06.2022).
4. Tomuschat C. Basic Law for the Federal Republic of Germany. Berlin : Deutscher Bundestag, 2019. 138 p.

5. Act on the Federal Constitutional Court (Bundesverfassungsgerichtsgesetz – BVerfGG) . URL: [http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Downloads/EN/Gesetze/BVerfGG.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=5](http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Downloads/EN/Gesetze/BVerfGG.pdf?__blob=publicationFile&v=5) (дата звернення: 29.06.2022).
6. Case Kemal Coşkun v. Turkey, no. 45028/07. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172317> (дата звернення: 29.06.2022).
7. Case of Rywin v. Poland (Applications Nos 6091/06, 4047/07, 4070/07). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDLAD\(2014\)013-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDLAD(2014)013-e) (дата звернення: 29.06.2022).
8. Constitutional Court Act. URL: [https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erw/ERV\\_1953\\_85/ERV\\_1953\\_85.pdf](https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erw/ERV_1953_85/ERV_1953_85.pdf) (дата звернення: 22.06.2022).
9. Thalhammer A. Verwaltungsgericht: FPÖ-Kandidat Keyl gibt nach Kritik auf. Die Presse. URL: <https://www.diepresse.com/5498168/verwaltungsgericht-fpoe-kandidat-keyl-gibt-nach-kritik-auf> (дата звернення : 29.06.2022).
10. The Act on the Constitutional Court. URL: [https://www.usoud.cz/fileadmin/user\\_upload/ustavni\\_soud\\_www/Pravni\\_uprava/AJ/ConstitutionalCourtAct\\_1.pdf](https://www.usoud.cz/fileadmin/user_upload/ustavni_soud_www/Pravni_uprava/AJ/ConstitutionalCourtAct_1.pdf) (дата звернення: 29.06.2022).
11. Case Maestri v. Italy no. 39748/98. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61638> (дата звернення: 29.06.2022).
12. Констанкевич Ю. Реалізація конституційної умови високих моральних якостей судді Конституційного Суду України. Правове життя сучасної України. 2019. Т. 2. С. 339–342.
13. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. URL: <https://rm.coe.int/1680063765> (дата звернення: 29.06.2022).
14. Resolution on Judicial Ethics. Adopted by the Plenary Court on 23 June 2008. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Resolution\\_Judicial\\_Ethics\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Resolution_Judicial_Ethics_ENG.pdf) (дата звернення: 29.06.2022).
15. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=CELEX:12012E/TXT> (дата звернення: 29.06.2022).
16. Candidate for EU General Court Judge fails due to integrity concerns. The Slovak Spectator. URL: <https://spectator.sme.sk/c/20423918/candidate-for-eugeneral-court-judge-fails-due-to-integrity-concerns.html> (дата звернення: 29.06.2022).
17. Statute of the Inter-American Court of Human Rights. Resolution N° 448. URL: [https://www.oas.org/xxxivga/english/reference\\_docs/Estatuto\\_CorteIDH.pdf](https://www.oas.org/xxxivga/english/reference_docs/Estatuto_CorteIDH.pdf) (дата звернення: 29.06.2022).
18. Final report of the independent panel for the election of judges to the InterAmerican Court of Human Rights. 2018. URL: <https://www.wcl.american.edu/impact/initiativesprograms/center/documents/independent-panel-finalreport-2018/> (дата звернення: 29.06.2022).