

ВІДВІД СУДДІ: УПЕРЕДЖЕНА НЕУПЕРЕДЖЕНІСТЬ

Статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі також – Конвенція) [1, ст. 6] гарантовано кожному право на справедливий суд. Однак, що означає «справедливий суд», які є ознаки справедливості або навпаки – несправедливості, як бути у випадку очевидної чи прихованої несправедливості, чи є у сторони спору можливість впливати на забезпечення «справедливості» під час вирішення її спору? Ці та багато інших питань постають майже у процесі розгляду кожної судової справи.

Попри те, що розуміння «справедливості» здебільшого залежить від суб'єктивних чинників, як то: життєвий досвід, власне розуміння людських цінностей, особисте сприйняття обставин, рівня емпатії, тощо, впевнено можна стверджувати, що однією з гарантій, яка входить до змісту концепції «справедливого суду» є вирішення справи незалежним та безстороннім судом. Зі змісту вищевказаної статті Конвенції експліцитно виплаває, що справедливим судом є тільки суд незалежний та безсторонній.

У демократичному суспільстві саме суд уповноважений захищати права людини та забезпечувати верховенство права. Проте, окрім своєї інституційної ознаки, суд у державі, яка керується правом, повинен володіти свободою від зовнішнього впливу інших

гілок влади або сторін спору. Окрім цього суддя не повинен буди зацікавлений – прямо або опосередковано – в результаті вирішення правових питань.

Процесуальні кодекси України містять перелік обставин, за наявності яких суддя не має права приймати участі у розгляді справи (ст. 36, 37 ЦПК України [2]; ст. 35, 36 ГПК України [3]; ст. 36, 37 КАС України [4]; ст. 75, 76 КПК України [5]). До таких обставин належать, наприклад, перебування судді у близьких стосунках з кимось із учасників справи; участь судді у справі як свідка, експерта, спеціаліста, перекладача, представника, адвоката, секретаря судового засідання; факт наявності доказів, що суддя прямо чи побічно зацікавлений у результаті розгляду справи; порушення порядку визначення судді для розгляду справи та ін. Зазвичай в таких ситуаціях суддя, не чекаючи відповідної реакції від сторін справи, заявляє самовідвід, посилаючись на один (або на декілька) з зазначених підстав.

Проте, закон також вказує, що за наявності інших обставин, що викликають сумнів в неупередженості або об'єктивності судді, такий суддя підлягає відводу. Застосування цієї підстави викликає найбільших труднощів у правників, оскільки процесуальні кодекси не пояснюють того, який та у кого має виникнути сумнів, якого рівня має досягти цей сумнів для того, аби можна було клопотати про відвід судді, тобто чи достатньо будь-якої найменшої підозри необ'єктивності, або ж неупередженість потрібно доводити доказами.

Суд повинен задовольнити відвід, якщо дійде до висновку про його обґрунтованість. У питаннях щодо вирішення відводів, національна судова практика здебільшого покладається на практику Європейського суду з прав людини (далі також – ЄСПЛ), правові позиції якого наряду із самою Конвенцією визнані джерелами права в Україні.

Безсторонність означає відсутність упередженості чи необ'єктивності [6, п. 93]. У своїй практиці ЄСПЛ виробив тест, за допомогою якого оцінюються обставини про те, чи був суд «незалежними і безстороннім». Цей тест складається з суб'єктивного та об'єктивного критерію. Для того, щоб задовольнити вимогу «безсторонності та неупередженості», суд має відповідати як суб'єктивному так і об'єктивному критеріям [7, п. 46].

Згідно з усталеною практикою ЄСПЛ, під час перевірки «суб'єктивного критерію» мають враховуватися особисті переконання

та поведінка конкретного судді, тобто, чи дотримувався суддя будь-яких особистих упереджень. Головним питанням, яке постає під час оцінювання неупередженості за суб'єктивним критерієм, є те, чи можна за обставинами справи довести, що суддя проявив особисту упередженість до сторони [7, п. 47]. У зв'язку з цим існує спростовна презумпція суб'єктивної неупередженості судді до того моменту, поки не будуть надані докази особистої упередженості [8, п. 119]. Наприклад, ЄСПЛ розглядатиме питання «суб'єктивного тесту» у випадку, коли суддя впливав на те, аби справу надали вирішувати саме йому, або коли суддя назвав в засобах масової інформації особу «злочинцем» ще до набрання вироком законної сили, тощо, чи коли суддя має власний інтерес у справі.

Отже, даючи відповідь на одне з зазначених вище питань, можна стверджувати, що застосування у конкретній справі «суб'єктивного критерію» необхідно доводити доказами. Це означає, що недостатньо лише твердження про особисту зацікавленість судді. Сторона повинна надати відповідні докази про чіткі факти. Тому, за відсутності належних доказів того, що суддя виявив під час розгляду справи до винесення рішення, або в інший момент поза формальною процедурою, своє ставлення чи то до сторони, чи до питань, які мають вирішуватись під час винесення рішення, вважатиметься, що такий суддя є неупередженим та об'єктивним.

Об'єктивний критерій означає встановлення того, чи надав суд достатні гарантії для виключення будь-яких законних сумнівів у його неупередженості. Об'єктивний тест відповідає доктрині, яка існує в англійському праві: «правосуддя повинно не лише відбуватися, а й має бути видно, як воно чиниться». В цьому контексті Європейський суд звертає увагу перш за все на зовнішні чинники, якими супроводжується розгляд справи. ЄСПЛ часто у своїх рішеннях повторює, що в такому випадку під загрозою стоїть довіра, яку суди в демократичному суспільстві мають вселяти кожному. Так, кожен суддя стосовно якого існують будь-які сумніви щодо недостатньої неупередженості, повинен відмовитись від розгляду справи [6, п. 98].

Отже, об'єктивний тест буде застосовним у випадку наявності легітимного, тобто обґрунтованого сумніву в неупередженості, навіть якщо такий сумнів не призвів до суттєвих наслідків. Істотним у цьому випадку є те, чи можна такі сумніви в неупередженості

«об'єктивно пояснити» [7, п. 48]. Показовою у цьому випадку є справа «Совтрансавто Холдинг проти України», в якій до закінчення розгляду українськими судами справи іноземної компанії, Президент України наголосив на необхідності захисту інтересів держави. У цій справі ЄСПЛ дійшов до висновку, що незалежно від того, чи вплинуло це на результати вирішення справи, втручання президента призвело до появи «правомірних сумнівів» у незалежності та безсторонності суду [10, п. 80].

Разом з тим, не існує чіткого поділу між суб'єктивною та об'єктивною неупередженістю, оскільки поведінка судді може не лише викликати об'єктивні сумніви щодо неупередженості з точки зору зовнішнього спостерігача (об'єктивна перевірка), але також може стосуватися питання про його особисте переконання (суб'єктивна перевірка). Таким чином, у деяких випадках, коли може бути важко зібрати докази, за допомогою яких можна спростувати презумпцію суб'єктивної неупередженості судді, вимога об'єктивної неупередженості забезпечує додаткову важливу гарантію [9, п. 75].

Проте практика застосування національними судами суб'єктивного та об'єктивного критеріїв під час вирішення питання щодо відводу судді, заявленого стороною, не завжди співпадає із позиціями Європейського суду.

Наприклад, в одній адміністративній справі, яка перебуває на розгляді в апеляційному суді, представник позивача (скаржника за апеляційною скаргою) заявив відвід судді у зв'язку з тим, що останній є близьким родичем (батьком) службовця, який проходить службу в правоохоронному органі – відповідача у цій справі. Оскільки позивач оскаржує наказ керівника підрозділу, в якому працює син судді, то є обґрунтовані підстави вважати, що цей керівник має можливість впливати на проходження підлеглими служби в очолюваному ним підрозділі, в тому числі й сином судді, його переведення (переміщення) між посадами, заохочення, припинення до відповідальності чи припинення контракту. Такий вплив керівника відповідача на кар'єру сина судді може позначитись на об'єктивності та справедливості винесених ним рішень. Для цього необов'язково, щоб вказаний суддя був особисто заохочений в певному результаті вирішення спору. Навіть без конкретного умислу він може стати на бік такого рішення, яке непрямо

сприятиме службі його сина або доброго до нього ставлення з боку керівника.

Отже, з викладених обставин видно, що позивач обґрунтовував сумніви в неупередженості судді саме за об'єктивними критеріями.

Проте, суд відмовився задовольнити відвід. Головним аргументом такого рішення стало те, що позивач на надав доказів, які б підтверджували пряму чи опосередковану заінтересованість судді у результаті розгляду цієї справи, або наявність обставин, які обґрунтовано викликають сумнів у їх неупередженості. Іншими словами, суд зосередив свою увагу на оцінці застосовності «суб'єктивного тесту».

У подальшому цей суддя заявив про самовідвід, який був задоволений судом. Підставою для самовідводу суддя вказав необхідність забезпечення достатніх гарантій для того, щоб виключити будь-який обґрунтований сумнів безсторонності судді, з метою уникнення будь-яких сумнівів у сторін та інших учасників судового процесу щодо неупередженості суду.

Тобто, спочатку суд відмовив у задоволенні заявленого позивачем відводу через те, що вважав непідтвердженими названі ним обставини упередженості, а згодом, задовольнив самовідвід судді, посиляючись на те, що у сторони, все ж таки, існує обґрунтований сумнів.

На нашу думку, вказаний випадок розгляду питань відводу, який є поширеним в судовій практиці, свідчить про недостатнє розуміння суддями значення та суті інституту «відводу», а також змісту суб'єктивного і об'єктивного критеріїв оцінки неупередженості судді. Судді вважають, що краще задовольнити самовідвід, заявлений суддею, ніж погодитись з відводом, про який стверджує сторона.

Список використаної літератури

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 10.11.2023).
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 06.11.1991 (в редакції від 03.10.2017). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 10.11.2023).
3. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 (в редакції від 03.10.2017). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text> (дата звернення: 12.11.2023).

4. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.11.1991 (в редакції від 03.10.2017). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> (дата звернення: 05.11.2023).
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 (в редакції від 03.10.2017). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 05.11.2023).
6. Рішення Великої Палати ЄСПЛ у справі Micallef v. Malta [GC] (№17056/06, 15.10.2009, п. 97). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22арро%22:\[%2217056/06%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22арро%22:[%2217056/06%22]}) (дата звернення: 12.11.2023).
7. Рішення ЄСПЛ у справі Hauschildt v. Denmark (№ 10486/83, 24.05.1989, п. 46). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-57500> (дата звернення: 12.11.2023).
8. Рішення Великої Палати ЄСПЛ у справі Kyprianou v. Cyprus [GC] (№ 73797/01, 15.12.2005, п. 119). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-71671> (дата звернення: 12.11.2023).
9. Рішення Великої Палати ЄСПЛ у справі Morice v. France [GC] (№ 29369/10, 23.04.2015, п. 75). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-154265> (дата звернення: 12.11.2023).
10. Рішення ЄСПЛ у справі Sovtransavto Holding v. Ukraine (№ 48553/99, 25.07.2002). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-60634> (дата звернення: 12.11.2023).