

*Полях Н. А.,
аспірант кафедри адміністративного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ПРАВО НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ ПРИ ФОРМУВАННІ НОВОГО ВЕРХОВНОГО СУДУ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню проблемних питань, які мали місце у зв'язку з проведенням конкурсного добору до нового Верховного Суду. Йдеться про складнощі, які виникли у зв'язку з оскарженням суддями (кандидатами на посаду судді) негативних висновків Громадської ради доброчесності при Вищій кваліфікаційній комісії суддів України, яке відбувалося в порядку адміністративного судочинства. У роботі автор намагається кризь призму аналізу положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини обґрунтувати необхідність врахування адміністративними судами гарантій права на свободу вираження поглядів під час розгляду вказаної категорії справ. У рамках такого дослідження автор намагається відповісти на поставлені питання, виходячи з дискусійного розуміння правового статусу Громадської Ради доброчесності, тобто розглядаючи її як інститут громадянського суспільства та як суб'єкт владних повноважень.

Ключові слова: адміністративне судочинство, практика ЄСПЛ, Громадська рада доброчесності, право на свободу вираження поглядів.

Постановка проблеми. Останнім часом у зв'язку з проведенням судової реформи особливої актуальності набувають питання оцінки діяльності судової влади з боку громадянського суспільства. Також інколи досить складно встановити допустимість критики суддів з боку журналістів та представників інших правничих професій, будь-то правозахисники, адвокати, прокурори тощо. Складність зазначеного питання полягає в тому, що судова влада, з одного боку, має зберігати авторитет у суспільстві, і тому не може піддаватися безпідставній критиці та звинуваченням, але, з іншого боку, заборона від держави негативних висловлювань у бік суддів може обмежувати свободу слова в суспільстві, підривати основи демократичного устрою в країні.

Особливу увагу в цьому контексті привертає ситуація, яка склалася під час розгляду адміністративними судами справ за позовами кандидатів на посади суддів Верховного Суду щодо оскарження висновків про їхню невідповідність критеріям доброчесності та професійної етики, який затверджувався Громадською радою доброчесності (далі – ГРД). Вказаний орган, як зазначається у ч. 1 ст. 87 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII, було створено з метою сприяння Вищій кваліфікаційній комісії суддів України (далі – ВККС) у встановленні відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та доброчесності для цілей кваліфікаційного оцінювання [1]. Фактично ідея створення цього органу полягала в тому, що він буде сприяти відкритості під час формування оновленої судової системи шляхом допуску громадськості до процесу конкурсного добору суддів. Тим не менш, ГРД було наділено не просто функціями «спостерігача», а й надано повноваження з ухвалення вищезгаданих висновків

щодо суддів, які суттєво впливали на процедуру кваліфікаційного оцінювання, і були обов'язковими для ВККС [1]. У більшості випадків адміністративні суди, у вказаній категорії справ, задовольняли позовні вимоги, визнавали відповідні висновки протиправними та скасовували їх [2; 3; 4; 5].

Тим не менш, під час розгляду цих справ зазвичай не піднімалося питання забезпечення права на свободу вираження поглядів, гарантованого статтею 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 1950 року [6] та розтлумаченого у практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Проте, на наш погляд, це питання надзвичайно важливе, оскільки скасування негативних висновків ГРД потенційно може визнаватися втручанням у сферу свободи слова в суспільстві.

Вказана проблематика, в силу своєї новизни, ще не знайшла відображення в наукових дослідженнях. Загалом, питання реалізації в національній судовій системі правових позицій ЄСПЛ з питань права на свободу вираження поглядів досліджувалися такими вченими, як: Т.І. Фулей, О.В. Константий, Л.В. Ярмол, С.В. Шевчук, Т.І. Дудаш, В.І. Манукян, М.В. Буроменський та ін. Нові тенденції у тлумаченні ЄСПЛ положень статті 10 Конвенції відображено, наприклад, у роботах Г.К. Соболевої. Значну увагу питанням співвідношення свободи слова та авторитету судової влади в практиці ЄСПЛ у своїх дослідженнях приділяла Н.М. Шашків, проте дослідниця зосереджувалась на вказаній проблематиці лише в контексті діяльності журналістів та адвокатів. Окремий пласт досліджень у вказаній сфері стосується робіт, присвячених правовому статусу ГРД. Серед них слід виокремити напрацювання Р.С. Мельника, К. Барда тощо. Проте загалом поки що немає досліджень, які б стосувалися тієї проблематики, про яку ми згадували вище.

Скоріш за все, у практиці Суду буде складно знайти прецеденти, які б стосувалися ситуацій, схожих з тими, які склалися в процесі конкурсного добору суддів Верховного Суду та висвітлюються в цій роботі. Проте ЄСПЛ сформулював низку загальних положень із приводу статті 10 Конвенції, а також правових позицій із приводу права на свободу вираження поглядів під час оцінки діяльності судової влади, її критики тощо.

Таким чином, **метою статті** є дослідження застосовності цих загальних положень та правових позицій ЄСПЛ зі статті 10 Конвенції на суспільні відносини, які виникли у зв'язку з розглядом адміністративними судами справ про оскарження негативних висновків ГРД щодо суддів (кандидатів на посаду суддів) під час формування нового Верховного Суду.

Виклад основного матеріалу дослідження. Перш ніж перейти до дослідження зазначеної проблематики, необхідно згадати про дискусію, яка виникла останнім часом в юридичному товаристві і стосувалася визначення правового статусу ГРД. Сутність вказаної дискусії полягає у віднесенні ГРД до інститутів громадянського суспільства чи до суб'єкта владних

повноважень. Представником першої позиції виступає, наприклад, Р.С. Мельник, на думку якого ГРД не є суб'єктом владних повноважень і не може бути відповідачем в адміністративних судах у справах про оскарження власних висновків щодо кандидатів на посаду суддів Верховного Суду.

Вчений робить вказаний висновок, виходячи з трьох позицій. По-перше, ГРД, на його погляд, є інституцією громадянського суспільства, яка незалежна від держави та їхніх органів, бере участь у кваліфікаційному оцінюванні суддів (кандидатів у судді) з метою реалізації права громадськості на участь в управлінні державою, яке гарантовано Конституцією України. По-друге, діяльність ГРД з надання висновку про невідповідність судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та доброчесності не є владною управлінською функцією в розумінні п. 7 ч. 1 ст. 4 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) [7], оскільки ГРД здійснює ту саму діяльність що потенційно може відноситися й до діяльності приватних осіб, а саме збирає інформацію про суддів з відкритих джерел та доводить її до відома ВККС. По-третє, з юридичної точки зору висновок ГРД є рішенням інституції громадянського суспільства, а не адміністративним актом, який видають суб'єкти владних повноважень і для яких гарантовано право на оскарження в адміністративному та/або судовому порядку, оскільки цей висновок є лише проміжним документом і не тягне за собою безпосередньо юридичних наслідків для кандидата на посаду судді в процесі кваліфікаційного оцінювання [8].

Ми критично підходимо до оцінки вказаної позиції Р.С. Мельника, оскільки вважаємо, що негативний висновок ГРД все ж таки впливає на процедуру кваліфікаційного оцінювання суддів (кандидатів на посаду судді) та, більше того, ускладнює її проходження для кандидата. Так, виходячи з положення ч. 1 ст. 88 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», якщо ГРД у своєму висновку встановила, що суддя (кандидат на посаду судді) не відповідає критеріям професійної етики та доброчесності, то ВККС може ухвалити рішення про підтвердження здатності такого судді (кандидата на посаду судді) здійснювати правосуддя у відповідному суді лише в разі, якщо таке рішення підтримане не менше ніж одинадцятьма її членами, у той час як під час звичайної процедури рішення приймається простою більшістю від складу ВККС [1]. Відповідно, за наявності негативного висновку ГРД, кандидату на посаду судді складніше успішно пройти процедуру кваліфікаційного оцінювання та стати суддею, тому його положення істотно погіршується.

Тобто, на наш погляд, негативний висновок ГРД все ж таки породжує юридично значущі наслідки для суддів (кандидатів на посаду судді), і враховуючи, що повноваження з видання таких висновків надані ГРД законом, все ж таки характеризують цей документ як адміністративний акт, а ГРД – як суб'єкта владних повноважень, рішення якого можна оскаржити до адміністративного суду в порядку КАС України. Схожої позиції дотримуються більшість адміністративних судів, які розглядають вказані категорії адміністративних справ [2; 3; 4; 5].

Тим не менш, у цій роботі ми не ставимо перед собою завдання навести остаточні аргументи на користь одного чи іншого підходу. Вказану дискусію висвітлено лише для того, щоб продемонструвати спірний характер віднесення ГРД до певної групи суб'єктів. Для цього дослідження зазначеного питання

відіграє важливу роль через те, що від правового статусу ГРД залежить обсяг свободи вираження поглядів, гарантованого Конвенцією. Зрозуміло, що для інституту громадянського суспільства обсяг цього права буде значно ширшим, ніж для інституції, яка відноситься до публічної влади.

Але адміністративні суди, які в більшості випадків визнавали ГРД суб'єктом владних повноважень, у своїй рішеннях щодо вказаної категорії справ взагалі оминули стороною питання права на свободу вираження поглядів. Спираючись на досить схожу аргументацію та мотивування, судді зазвичай досліджували питання порушення права на повагу до приватного та сімейного життя позивачів, не досліджуючи можливі наслідки для свободи поширювати інформацію або ідеї, які б висвітлювали негативні прояви у діяльності судової влади з боку громадськості. На наш погляд, така судова практика має зазнати змін, оскільки навіть якщо виходити з того, що ГРД є суб'єктом владних повноважень, то не можна відкидати правової природи вказаного органу, суспільно-політичного контексту, в якому він створюється, а також значення його діяльності для контролю громадськості за судовою гілкою влади.

Ми не стверджуємо, що адміністративні суди мали ухвалювати рішення на користь ГРД, проте вважаємо, що висвітлення в мотивувальній частині судового рішення питання про балансування між правом на свободу вираження поглядів громадянського суспільства та іншими правами суддів надавало би більше переконливості судовим рішенням, сприяло б підвищенню довіри до такого рішення з боку суспільства, а також взагалі впливало б на кінцеве вирішення.

Таким чином, враховуючи дискусійний характер правового статусу ГРД, розглянемо ситуацію із забезпеченням права на свободу вираження поглядів для ГРД як суб'єкта владних повноважень та як громадської інституції. Розпочнемо вказаний аналіз із першої позиції, оскільки саме таким чином вирішувалася дискусія про правовий статус ГРД вітчизняними адміністративними судами.

Відповідно до п. 1 статті 10 Конвенції, кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів [6]. Отже, говорячи про ГРД як суб'єкта владних повноважень у контексті права на свободу вираження поглядів, необхідно зрозуміти, чи взагалі розповсюджує ЄСПЛ гарантії статті 10 Конвенції на представників влади, і якщо так, то які вимоги до критики судової влади висуваються таким особам.

Загалом, юридична наука виходить з того, що Конвенція містить вимоги саме до держави про невтручання (в деяких випадках навіть щодо сприяння в реалізації) у сферу реалізації прав людини, гарантуючи при цьому мінімальний обсяг прав, необхідних індивіду для нормального та гідного життя. Тим не менш, вказана позиція не означає, що особа, яка почала працювати в структурі публічного органу влади, автоматично втрачає гарантії прав, передбачених Конвенцією, в тому числі й гарантії права на свободу вираження поглядів.

ЄСПЛ у своїй практиці неодноразово стикався з такими питаннями та розглядав справи, що стосувалися права на свободу вираження поглядів різних категорій осіб, які перебували на державній службі або працювали в державних органах. Як зазначає М.В. Буроменський, у всіх подібних випадках Суд виходив з безумовного права цих осіб користуватися свободою

вираження поглядів, з урахуванням специфіки діяльності, виконуваної ними [9, с. 234]. Схожу думку висловлює і С.В. Шевчук, який досліджував практику ЄСПЛ із приводу особливостей реалізації права на свободу вираження поглядів у осіб, які мають спеціальний статус. На його думку, Суд досить скептично ставиться до можливості виправдання надто широких обмежень на підставі спеціального статусу щодо реалізації такими особами їхнього права на свободу вираження поглядів [10, с. 499].

Звісно, слід зазначити, що справи, про які згадують зазначені вчені, не є ідентичними до тих, які розглядаються нами у статті, оскільки ЄСПЛ зазвичай захищає право на свободу вираження поглядів окремого службовця, а не цілого органу. Так, наприклад, Суд, у справі «*Фогт проти Німеччини*» від 26 вересня 1995 року визнав порушення права на свободу вираження поглядів звільнення вчительки, яка відповідно до німецького законодавства є державним службовцем, за її активну участь у політичній діяльності та порушення принципу політичної лояльності та вірності Конституції Німеччини [11]. В іншій справі «*Караетян та інші проти Вірменії*» від 17 жовтня 2016 року ЄСПЛ визнав відсутність порушення права на свободу вираження поглядів під час звільнення чотирьох високопоставлених службовців міністерства закордонних справ Вірменії, після того, як вони піддали публічній критиці новостворений, після президентських виборів 2008 року, уряд країни. Визнавши наявність втручання у право на свободу вираження поглядів цих державних службовців, ЄСПЛ все ж таки дійшов висновку, що таке втручання відповідало всім критеріям, передбаченим у п. 2 ст. 10 Конвенції.

Суд у цій справі, окрім іншого, встановив, що хоча державні службовці й мають право на свободу вираження поглядів, держава може обмежити їхню свободу брати участь у політичній діяльності для досягнення легітимної мети – мати державний орган, який складався б з політично нейтральних та неупереджених державних службовців [12]. Проте суттєвий вплив на вказане рішення відігравав політичний контекст заяв, що суттєво відрізняється від вираження поглядів стосовно правосуддя та судової влади.

Виходячи з того, що ЄСПЛ визнає розповсюдження дії статті 10 і на осіб, які проходять службу в державних органах, то вітчизняним судам було б доцільно враховувати практику суду з права на свободу вираження поглядів під час розгляду справ за участі ГРД. Звісно, нам не вдалося віднайти практику Суду, яка б стосувалася працівників органів, схожих за своєю природою та функціональним спрямуванням із ГРД, тим не менш, виходячи з того, що Конвенція є живим інструментом, який повинен тлумачитися крізь призму вимог сьогодення [13, с. 532], ЄСПЛ цілком імовірно міг би застосувати до вказаних правовідносин динамічне тлумачення та розповсюдити гарантії статті 10 Конвенції й на ГРД. Тим більше до такого умовиводу нас схиляє дискусійний характер правової природи ГРД, який не дає можливості чітко розмежувати його статус як громадського утворення чи організації, яка відноситься до публічної влади. Враховуючи безумовне громадянське начало такого органу, необхідно і враховувати гарантії права на свободу вираження поглядів у його діяльності, оскільки ГРД, навіть якщо формально визнається суб'єктом влади, все ж таки виконує функцію з громадського контролю за формуванням судової влади в Україні.

І тут постає вже більш складне й істотне питання, яке полягає у встановленні втручання з боку держави в реалізацію права народу, в особі громадських організацій, вільно виражати

свої погляди, які стосуються, в тому числі, й публічної оцінки та критики суддів (кандидатів на посаду судді) при конкурсі до Верховного Суду. Так, ми підходимо до другого аспекту нашого дослідження, а саме до розгляду ГРД як інституції громадянського суспільства та розповсюдження на неї, у світлі такого розуміння, гарантії статті 10 Конвенції.

Останні тенденції розвитку практики ЄСПЛ з питань права на свободу вираження поглядів, як зазначає Г.К. Соболева, полягають у тому, що ЄСПЛ поступово починає визнавати позитивні зобов'язання держави із задоволення запитів на отримання інформації, яка стосується суспільно важливих проблем та перебуває в розпорядженні держави. Під час розгляду таких справ, як вказує дослідниця, ЄСПЛ визнає суб'єктами права несвободи вираження поглядів неурядові громадські організації [14]. І дійсно, наприклад, у справі «*Угорський союз громадянських свобод (HCLU) проти Угорщини*» від 14 квітня 2009 року ЄСПЛ кваліфікував заявника як громадського «сторожового пса», на діяльність якого розповсюджується такий же обсяг конвенційного захисту щодо права на свободу вираження поглядів, як і на ЗМІ. У вказаній справі громадській організації було відмовлено в доступі до інформації про справу, яка знаходилася у провадженні Конституційного суду Угорщини та стосувалася скарги членів угорського парламенту на неконституційність змін до кримінального законодавства в частині обігу наркотиків. Суд зазначив, що заява про абстрактну перевірку конституційності певного закону, особливо подана членом парламенту, без сумніву, була справою суспільної значимості. Створивши адміністративну перешкоду і відмовивши в наданні доступу до змісту конституційного звернення заявнику, який брав участь у правомірному зборі інформації щодо справи, яка була суспільно значимою, влада втрутилася в підготовку частину цього процесу [15]. Таким чином, громадські організації, і, відповідно, інші інституції громадянського суспільства, в розумінні ЄСПЛ, володіють гарантіями права на свободу вираження поглядів, оскільки виконують суспільно значиму роль громадянського контролю за владою.

Висновки. Як бачимо, в обох випадках – і коли ГРД визнається суб'єктом владних повноважень, і коли її розуміють як інституцію громадянського суспільства, не виникає сумнівів у тому, що вказаний суб'єкт володіє в певній мірі правом на свободу вираження поглядів, піддаючи критиці діяльність судової влади. Питання в цьому контексті полягає лише в обсязі такої свободи. Вказаний висновок має важливе значення, оскільки з нього слідує, що адміністративні суди, визнаючи негативний висновок ГРД неправомірним та скасовуючи його, мають обов'язково оцінювати, чи не порушується при цьому право на свободу вираження поглядів. Відповідно, якщо перед судом постає подібне завдання, то він має звертатися до всіх правових позицій ЄСПЛ зі статті 10 Конвенції.

Література:

1. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016р. №1402-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. №31. Стор. 7. Ст. 545.
2. Рішення Окружного адміністративного суду м. Києва № 826/13278/17 від 27 грудня 2017 року / Єдиний державний реєстр судових рішень. 2017. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71515541>
3. Рішення Окружного адміністративного суду м. Києва № 826/13244/17 від 02 квітня 2018 року / Єдиний державний

- реєстр судових рішень. 2018. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73344017>
4. Рішення Окружного адміністративного суду м. Києва № 826/11934/17 від 27 лютого 2018 року / Єдиний державний реєстр судових рішень. 2018. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72618985>.
 5. Постанова Окружного адміністративного суду м. Києва № 826/7186/17 від 07 грудня 2017 року / Єдиний державний реєстр судових рішень. 2017. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70793192>
 6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: міжнародний документ від 4 листопада 1950 р. Офіційний вісник України. 1998. № 13; № 32. Стр. 270.
 7. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. Голос України. 2005. № 158.
 8. Мельник Р.С. Чи може Громадська рада доброчесності бути відповідачем в адміністративному суді? Журнал Східноєвропейського права. 2018. № 51. С. 8–19.
 9. Теорія та практика застосування Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод: компендіум / За заг. ред. О.В. Сердюка, І.В. Яковюка. Харків: Право, 2017. 374 с.
 10. Шевчук С.В. Судовий захист прав людини: Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції. Вид. 3-тє. К.: Реферат, 2010. 848 с.
 11. Фогт против Германии: Решение ЕСПЧ от 26 сентября 1996 года. URL: http://european-court.ru/uploads/ECHR_Vogt_v_Germany_26_09_1995_02.pdf
 12. Case of Karapetyan and others v. Armenia, 17 November 2016. HUDOC. 2016. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22GRAND-CHAMBER%22,%22-CHAMBER%22%7D,%22itemid%22:%7B%22001-168703%22%7D%7D>
 13. Цвігун Л. А. Принципи тлумачення права Європейським судом з прав людини. Актуальні проблеми держави і права. 2014. URL: <http://www.apdp.in.ua/v62/73.pdf>
 14. Соболева А.К. Свобода вираження думки в практиці Європейського суду: старі підходи і нові тенденції в трактуванні статті 10 ЕКПЧ. Вестник РУДН. Серія: Юридическі науки. 2017. Т. 21. С. 235–262.
 15. Таршашаг а Сабадшаггокекерт против Венгрии (Társaság a Szabadságjogokért v. Hungary) (жалоба № 37374/05): Постановление ЕСПЧ от 14.04.2009 г. HUDOC. 2009. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22languageisocode%22:%7B%22RUS%22%7D,%22appid%22:%7B%2237374/05%22%7D,%22documentcollectionid%22:%7B%22CHAMBER%22%7D,%22itemid%22:%7B%22001-117145%22%7D%7D>

Полях Н. А. Право на свободу вираження думки при формуванні нового Верховного Суду

Анотація. Стаття присвячена дослідженню проблемних питань, які мали місце в зв'язі з проведенням конкурсної відбірки в новий Верховний Суд. Річ йде про складності, виниклі в зв'язі з обжалуванням суддями (кандидатами на посаду судді) негативних висновків Общественного совета доброчесності при Вишній кваліфікаційній комісії судей України, які здійснювалися в порядку адміністративного судопроцесу. В роботі автор намагається крізь призму аналізу положень Конвенції о захисті прав людини та основних свобод і практики Європейського суду по правах людини обґрунтувати необхідність урахування адміністративними судами гарантій права на свободу вираження думки при розгляді зазначеної категорії справ. В межах такого дослідження автор намагається відповісти на поставлені питання, виходячи з дискусійного розуміння правового статусу Общественного совета доброчесності, тобто розглядаючи його як інститут громадянського суспільства і як суб'єкт власних повноважень.

Ключові слова: адміністративне судопроцесування, практика ЕСПЧ, Общественный совет доброчесності, право на свободу вираження думки.

Polyakh N. The right to freedom of expression in the formation of the new Supreme Court

Summary. The article is devoted to the study of problematic issues related to the formation of the new Supreme Court. It is about the difficulties that arose in connection with the appeal by judges (candidates for the position of judge) of negative conclusions of the Public Integrity Council under the High qualification commission of judges of Ukraine, in the order of administrative proceedings. In the paper, the author tries, through the prism of an analysis of the provisions of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the practice of the European Court of Human Rights, to substantiate the necessity of taking into account by administrative courts guarantees of the right to freedom of expression in the consideration of the specified category of cases. In the framework of such a study, the author tries to answer the questions posed on the basis of a discussion of the legal status of the Public Integrity Council, which is, considering it as an institution of civil society and as a public authority.

Key words: administrative proceedings, practice of the ECHR, Public Integrity Council, right to freedom of expression.