

АНАЛІЗ РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У СПРАВІ «ДЖОДЖАЙ ПРОТИ АЛБАНІЇ» КРИЗЬ ПРИЗМУ МІЖНАРОДНОГО І НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА

ANALYSIS OF THE JUDGMENT OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN THE CASE OF “XHOXHAJ V. ALBANIA” THROUGH THE PRISM OF INTERNATIONAL AND NATIONAL LAW

Шевченко Ю.А., студентка магістратури І курсу
факультету адвокатури

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Ця стаття присвячена дослідженню правової позиції Європейського суду з прав людини (далі – Європейський суд, Страсбурзький суд, ЄСПЛ), яка була висловлена у рішенні у справі «Джоджай проти Албанії» на предмет встановлення необхідності запровадження та функціонування інституту декларування посадових осіб, а особливо представників судової гілки влади. Насправді, це питання є складником механізму боротьби з корупцією, що розроблений міжнародними організаціями, такими як Організація Об'єднаних Націй, Рада Європи тощо, отже, воно є дуже актуальним, тому досліджене на предмет відповідності міжнародним договорам і актам м'якого права. У статті також згадане правове регулювання декларування посадових осіб і притягнення до відповідальності за подання недостовірних відомостей у декларації або неподання декларації загалом, а також ті виклики, які створили перепону у належному функціонуванні цього інституту внаслідок визнання неконституційними окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» та Кримінального кодексу України Конституційним Судом України. У висновках підсумовано проаналізовані джерела права та наголошено, що натепер рішення Страсбурзького суду є безпрецедентним у світовій практиці у контексті надання оцінки щодо порушення прав людини обставинам, коли суддю звільняють з посади внаслідок недоброчесної поведінки і декларування недостовірних відомостей. Також наголошено, що вказане рішення стало плацдармом дотримання державами прав людини під час встановлення законодавчої вимоги і механізму подання декларацій про майновий стан, здійснення перевірок таких декларацій на предмет достовірності поданих відомостей у них, а також загалом питань доброчесності, прозорості посадових осіб, у тому числі суддів.

Ключові слова: права людини, доброчесність, судова система, судді, ЄСПЛ, декларування, судова гілка влади, декларація про майновий стан.

This article examines the legal position of the European Court of Human Rights (hereinafter – the European Court, the Strasbourg Court, the ECtHR), which was expressed in the judgment in the case “Jojai v. Albania” to establish the need for the introduction and functioning of the declaration of officials, especially representatives judicial branch of government. In fact, this issue is part of an anti-corruption mechanism developed by international organizations such as the United Nations, the Council of Europe, etc., and is therefore very relevant and therefore examined for compliance with international treaties and soft law instruments. The article also mentions the legal regulation of declaring officials and prosecuting for submitting inaccurate information in the declaration or failure to submit the declaration as a whole, as well as those challenges that created an obstacle to the proper functioning of this institution due to unconstitutionality of certain provisions of the Law of Ukraine and the Criminal Code of Ukraine by the Constitutional Court of Ukraine. The conclusions summarize the analyzed sources of law and emphasize that today the decision of the Strasbourg Court is unprecedented in world practice in the context of assessing the violation of human rights circumstances when a judge is dismissed for misconduct and declaring false information. It was also emphasized that this decision became a springboard for the observance of human rights by states during the establishment of the legal requirement and mechanism for filing declarations of property, checking such declarations for authenticity of information provided, as well as issues of integrity, transparency of officials, including number of judges.

Key words: human rights, integrity, judicial system, judges, espl, declaration, judicial branch of power, declaration of property status.

Постановка проблеми. Натепер питання притягнення до відповідальності посадових осіб за декларування недостовірних відомостей щодо власного майнового стану є вкрай актуальним. Питання протидії цьому явищу є предметом для дискусій як у науковій, так і у практичній площині. У цьому контексті є дуже доцільним аналіз справи «Джоджай проти Албанії», а саме порушень прав, на які скаржилась заявниця, та власне позиція Європейського суду. Така доцільність зумовлена тим, що це рішення є безпрецедентним у світовій практиці у контексті надання оцінки щодо порушення прав людини обставинам, коли суддю звільняють з посади внаслідок недоброчесної поведінки і декларування недостовірних відомостей.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Нині рішення Європейського суду з прав людини у справі «Джоджай проти Албанії» не має широкого застосування під час проведення наукових досліджень, оскільки є досить новим. Проте до подібного предмета дослідження вдалися такі науковці, як Олександр Дроздов, Олена Дроздова та Хоппе Тілман.

Постановка завдання. Метою цієї статті є аналіз рішення Європейського суду з прав людини у справі «Джоджай проти Албанії» з урахуванням положень міжнародного і національного права задля встановлення істини у праворозумінні та необхідності функціонування інституту декларування у світі та Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. У міжнародному праві значний обсяг міжнародних договорів та актів soft law присвячений правовому регулюванню запобігання і протидії корупції.

Серед них – Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції. Основна мета Конвенції – підтримувати та посилювати заходи щодо підвищення ефективності та дієвості запобігання корупції та боротьби з нею. У зв'язку з цим у статті 8, яка закликає держави-сторони застосовувати кодекси поведінки до державних службовців, також ідеться про те, що держава-сторона має «встановити заходи та системи, що потребують від державних службовців подавати декларації у відповідні органи про свою зовнішню діяльність, зайнятість, інвестиції, статки та значні подарунки або вигоди, у результаті яких може виникнути конфлікт інтересів щодо їхніх функцій як державних службовців», і «вживати дисциплінарних або інших заходів стосовно державних службовців, які порушують кодекси або стандарти» [1].

Окрім цього, слід згадати й Кримінальну конвенцію про боротьбу з корупцією, яка спрямована на скоординовану криміналізацію великої кількості корупційних дій, як зазначено в її статтях 2–14 [2].

Звертаємо увагу й на Резолюцію Парламентської Асамблеї Ради Європи від 25 грудня 2008 року № 1165 (1998),

де вказано, що публічні особи повинні усвідомлювати, що особливий статус, який вони мають у суспільстві, автоматично збільшує рівень тиску на приватність їхнього життя. Насамперед щодо обсягу інформації, яка вноситься до декларації, то він є належним і пропорційним меті, яка переслідується, тільки тоді, коли дає можливість як контролюючому органу, так і суспільству знати реальний фінансовий стан відповідної посадової особи [3].

Таким чином, вбачаємо, що питання запровадження і функціонування інституту декларування є невід'ємною частиною системи запобігання корупції, а відповідальність за подання недостовірних відомостей у декларації про майновий стан чи неподання самої декларації є вимогою, поставленою перед державами, що ратифікували зазначені документи. При цьому слід зауважити, що зазначені міжнародні договори та акти м'якого права однаково поширюються на всіх посадових осіб, у тому числі представників судової гілки влади.

Слід звернути увагу, що Європейський суд з прав людини також раніше висловлювався з приводу необхідності подання декларації про майновий стан посадовими особами у справі «Випич проти Польщі». Отже, у цій справі заявник, будучи посадовою особою, скаржився на порушення державою його права на приватне життя (стаття 8 Конвенції), проте Суд, не погоджуючись зі скаржником, наголосив щодо обсягу інформації, яка має бути відображена в декларації, він має бути досить широким. Зокрема, та інформація, яка свідчить про майновий і фінансовий стан службовця, має бути максимально широкою, для того щоб громадськість могла уявити повну картину матеріального становища такої особи [4].

Щодо регулювання інституту декларування в Україні, то натепер подання декларації особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є вимогою, визначеною положеннями Закону України «Про запобігання корупції». Однак історія виникнення чинних положень є дуже цікавою.

27 жовтня 2020 року Рішенням Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про запобігання корупції», Кримінального кодексу України № 13-р/20 були визнані неконституційними положення Закону України «Про запобігання корупції», які зобов'язували всіх посадових осіб, у тому числі суддів, подавати декларації, а також ст. 366-1 Кримінального кодексу України, якою було встановлено кримінальну відповідальність за подання недостовірних відомостей у декларації або неподання декларації загалом. Таке рішення було мотивоване тиском на судову гілку влади. Так, Конституційний Суд наголосив, що судова влада, зважаючи на сутність її функцій, є найменш безпечною для демократичного врядування та інших гілок державної влади, а також для природних прав людини, визначених Конституцією України, оскільки має найменше можливостей для їх порушення або негативного впливу на них. Адже законодавча влада встановлює правила, виконавча влада застосовує примус, а судова влада не має ні того, ні іншого. Судова влада не має ні військової, ні фінансової сили, ні безпосередніх важелів впливу на інші гілки державної влади, тому вона є найбільш вразливою до посягань інших гілок державної влади. З огляду на це одним з основних завдань Конституційного Суду України є забезпечення належної реалізації принципу поділу державної влади, системи балансу влад з метою недопущення непропорційного підсилення або неадекватного впливу однієї гілки державної влади на іншу. Об'єктивне застосування та належне тлумачення без будь-яких переваг можливі лише за умови незалежності Конституційного Суду України і судової влади загалом та відсутності негативного впливу і тиску законодавчої та виконавчої влади,

які керуються не стільки інтересами права, скільки інтересами політики та партійними уподобаннями [5].

Проте 9 грудня 2020 року Венеційська комісія видала терміновий висновок про конституційну ситуацію, створену рішенням Конституційного Суду України, який оголосив неконституційними деякі законодавчі положення у сфері протидії корупції, зокрема положення кримінального законодавства, яке передбачало кримінальну відповідальність за подання недостовірних відомостей до майнових декларацій або неподання декларації. У відповідних частинах висновку Венеційської комісії зазначено: «34. Оскільки центральним аргументом (Конституційного Суду України) є стверджування «відсутність пропорційності» (положення «кримінального права»), у переглянутому положенні можуть бути передбачені більш індивідуалізовані санкції: наприклад, ув'язнення може передбачатися лише для справ, у яких перевищено певний поріг, і для правопорушників, що діють умисно. При цьому, на думку (Венеційської) комісії, рівень грошових штрафів та інших санкцій повинен бути досить високим, щоб бути стримувальним чинником і забезпечувати покарання, пропорційне важливості, яку має боротьба з корупцією в Україні. За найсерйозніші порушення має зберігатися покарання у вигляді позбавлення волі...» [6].

Таким чином, внаслідок занепокоєння європейської спільноти Верховною Радою України положення Закону України «Про запобігання корупції» та Кримінального кодексу України були повернуті до відповідних законодавчих актів в оновленому вигляді, а також обов'язок подавати декларації та повноваження контролюючих органів щодо проведення перевірок декларацій відновлені з урахуванням особливого статусу представників судової гілки влади.

Цікаво у контексті вищевказаного досліджувати справу «Джоджай проти Албанії». Отже, за обставинами справи рішенням Незалежної кваліфікаційної комісії заявницю пані Джоджай звільнили з посади судді після того, як вона пропрацювала на різних судових посадах протягом майже чверті століття, при цьому останнім місцем роботи був Конституційний суд Албанії. Причиною такого звільнення стало проведення перевірки декларації пані Джоджай, внаслідок якої було виявлено, що видатки, здійснені заявницею, не відповідали тим доходам, які вона мала, а тому контролюючий орган дійшов висновку, що Джоджай задекларувала недостовірні відомості. Надалі, керуючись Законом про перехідне повторне оцінювання суддів і прокурорів – Законом про перевірку, заявниця оскаржила відповідне рішення у Спеціальній апеляційній палаті. Проте апеляційну скаргу було залишено без задоволення, а рішення Незалежної кваліфікаційної комісії без змін.

Таким чином, використавши всі засоби національного захисту, пані Джоджай звернулась до Європейського суду зі скаргою, посилаючись на порушення права на справедливий суд (ст. 6 Конвенції) і права на приватне життя (ст. 8 Конвенції).

Обґрунтовуючи скаргу у контексті ст. 6 Конвенції, пані Джоджай вказувала, що, по-перше, всупереч вимогам, викладеним у низці міжнародних документів, наприклад Європейській хартії про статус суддів і Великій хартії суддів, органи перевірки здебільшого складалися з членів, які не є працівниками судової системи. Також жоден із членів органів перевірки не володів необхідним юридичним і/або судовим досвідом і вміннями для вивчення складних питань фактів і права. Члени органів перевірки були повністю вибрані парламентом після процедури попереднього відбору, проведеної Спеціальним парламентським комітетом, без участі судової влади. Органи перевірки здійснили попереднє адміністративне розслідування, сформулювали «звинувачення» й ухвалили рішення по суті «звинувачення». До того ж у процесі відбору членів комісії з перевірки була відсутня прозорість, оскільки кандидати не розкривали дані про свою професійну кваліфі-

кацію та компетенцію. Термін повноважень членів органів перевірки був обмежений п'ятьма роками для членів НКК і дев'ятьма роками – для членів Апеляційної палати. За словами заявниці, такий термін повноважень зробив їх уразливими до зовнішнього впливу, що поставило під сумнів їх незалежність. Тягар доведення наявності джерел набуття майна автоматично й виключно лягав на неї. Наостанок заявниця скаржилась на те, що уряд почав прямі й жорсткі атаки на судову систему, часто публічно звинувачуючи суддів у корупції та некомпетентності, а також називаючи їх «злочинцями». У контексті статті 8 Конвенції заявниця скаржилася на порушення у зв'язку з її незаконним звільненням з посади та довічною заборонаю на юридичну практику.

Проаналізувавши доводи обох сторін у цій непростій справі, з урахуванням світової практики функціонування інституту декларування, у тому числі суддів, Страсбурзький суд дійшов таких висновків.

Перш за все, на думку Суду, той факт, що членами НКК не стали представники чинного суддівського корпусу, відповідав духу й меті процесу перевірки, а саме запобіганню будь-яким індивідуальним конфліктам інтересів і забезпеченню довіри громадськості до процедури. Суд також посилається на суворі вимоги до права на зайняття посади, яким мали відповідати члени НКК. Він зазначає, що ці члени були вибрані парламентом відповідно до процедури, встановленої законом. Крім того, статус членів НКК такий самий, як і у суддів Верховного суду [7, п. 300].

Також Суд підкреслив, що «нагальна соціальна потреба» у боротьбі з корупцією виправдовує «надзвичайні» заходи у судовій системі [7, п. 404].

Суд також наголосив, що з урахуванням індивідуальних висновків національних судів у пунктах 407–409 звільнення заявниці з посади судді Конституційного суду було пропорційним. Справді, Закон про перевірку передбачає два типи дисциплінарних покарань: звільнення з посади або відсторонення від посади із зобов'язанням відвідувати обов'язкове навчання. Суд постановив, що відсутність відповідної шкали покарань за дисциплінарні проступки може суперечити принципу пропорційності. У зв'язку з цим Суд повинен підкреслити, що Закон про Конституційний суд передбачає більш детальну ієрархію дисциплінарних покарань, які будуть застосовуватися після завершення звичайного дисциплінарного провадження. Однак процедури перевірки мають своєрідний характер, попри схожість, яку вони мають зі звичайним дисциплінарним провадженням. Вони були запроваджені у відповідь на ймовірну повсюдну присутність корупції у системі правосуддя, щоб позбавити її від корумпованих елементів і зберегти здорову частину системи. За виняткових обставин, що передували ухваленню Закону про перевірку, Суд вважає, що більш обмежена шкала покарань відповідає духу процесу перевірки в разі, якщо особа не відповідає одному з трьох критеріїв, закладених у Законі про перевірку [7, п. 412]. Таким чином, Європейський суд не знайшов порушень прав заявниці, передбачених ст. 6 і 8 Конвенції.

На окрему увагу заслуговують розбіжні думки суддів Сергідеса і Дедова, які не погодились з позицією колег

та стверджували, що порушення прав заявниці таки відбулись. Так, суддя Дедов наголосив, що це рішення було ухвалене без дотримання балансу між суспільними інтересами й гарантіями, спрямованими на захист судового імунітету, незалежності й незмінності суддів. Суд підкреслив важливість «принципу незмінності суддів, який відповідно до практики Суду й міжнародних документів, а також документів Ради Європи є ключовим елементом для підтримки незалежності судової гілки влади». Заявниця – звичайна суддя, яка не брала участі в жодних корупційних скандалах чи діяльності. У неї не було жодних зв'язків або недоречних контактів з організованою злочинністю. У неї не було записів про проступки, помилки або відмову в здійсненні правосуддя, які могли б підірвати довіру суспільства до Конституційного суду. Що стосується професійної компетенції, то її майже 25-річна судова кар'єра та призначення в національний Конституційний суд дозволяють висувати, що заявниця є одним із найкваліфікованіших фахівців у країні. Цей висновок на тлі відсутності розумних гарантій викликає сумніви в об'єктивності процесу перевірки [7].

Аналізуючи цю справу, Тілман Хоппе у своїй статті «Все про кошти. Як Європейський суд з прав людини позбавляється корумпованих суддів» зазначав, що непохитну позицію Європейського суду можна зрозуміти лише на тлі безуспішних 30 років боротьби з корупцією. Після падіння «залізної завіси» у 1990 роках Східна Європа та Балкани були «порожньою сценою навіть без антуражу. Вони назвали її судовою системою, але насправді вона не була справжньою судовою системою. Поняття прав людини було невідоме» [8].

Із цього можна було б припустити, що стандарти прав людини до країн Балканського півострова та Східної Європи є дещо нижчими, однак з цим не можна погодитись з огляду на таке. Нині практика Європейського суду є динамічною і постійно розвивається, проте рішення «Джоджай проти Албанії» є безпрецедентним, оскільки Європейський суд уперше висловив правову позицію, яка є глобальною і зачіпає питання корупції загалом.

Висновки. Виходячи з вищесказаного, можна зробити такі висновки: нині рішення у справі «Джоджай проти Албанії» є безпрецедентним, оскільки за своєю сутністю є джерелом інформації щодо стандартів дотримання прав людини, застосованих щодо перевірки посадових осіб, у тому числі суддів, на предмет етичності і доброчесності. Окрім того, правові позиції, висловлені Європейським судом у вказаній справі, повною мірою узгоджуються з вимогами, які нині ставляться до держав, що прагнуть унеможливити будь-які прояви корупції. Беручи до уваги український контекст, можна стверджувати, що рішення «Джоджай проти Албанії» Страсбурзького суду є повністю протилежним за аргументацією, аніж Рішення Конституційного Суду України, яким електронне декларування посадових осіб було визнане неконституційним. Таким чином, рішення, яке стало предметом дослідження, є взірцем необхідності функціонування інституту декларування задля забезпечення прозорості і доброчесності посадових осіб, у тому числі суддів, перед громадськістю і державою.

ЛІТЕРАТУРА

1. Проти корупції : Конвенція Організації Об'єднаних Націй від 31.10.2003 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text.
2. Про боротьбу з корупцією : Кримінальна конвенція від 27.01.1999 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text.
3. Right to privacy: Resolution 1165 adopted by the Parliamentary Assembly Council of Europe on June 26, 1998. URL: <http://conventions.coe.int/nw/xml/XRef/X2HXrefViewPDF.asp?FileID=16641&lang=en>.
4. Judgment of European Court of Human Rights in case of WYPYCH v. POLAND (Application No 2428/05) dated 25.10.2005. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-71236>.
5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про запобігання корупції», Кримінального кодексу України від 27.10.2020 року № 13-п/20. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-20#Text>.

6. Urgent joint opinion of the Venice commission and the directorate general of human rights and rule of law (dgi) of the Council of Europe on the legislative situation regarding anti-corruption mechanisms following decision No. 13-r/2020 of the Constitutional Court of Ukraine. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI\(2020\)018-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI(2020)018-e)

7. Judgment of European Court of Human Rights in case of Xhoxhaj v. Albania (Application No 15227/19) dated 9.02.2021. URL: <https://rm.coe.int/dzhodzhay-against-albania/1680a23034?fbclid=IwAR34QtlrY-h152Hkyur83EwBNCINepKpUsDL3klife7xrZMbbnKZuqG884w>.

8. Тілман Хоппе. Все про кошти. Як Європейський суд з прав людини позбавляється корумпованих суддів. URL: <https://newjustice.org.ua/uk/novini/yevropejskij-sud-z-prav-lyudini-pozbavlyayetsya-korumpovanih-suddiv/>.