


СЕРГІЙ ОЛЕКСІЙОВИЧ ДЕМЧЕНКО,*народний депутат України,**Верховна Рада України;* <https://orcid.org/0009-0004-4059-3549>,*e-mail: 1303sad@gmail.com***МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ РЕГУЛЮВАННЯ СУДДІВСЬКОГО ІНДЕМНІТЕТУ**

Статтю присвячено аналізу феномена суддівського індемнітету крізь призму міжнародно-правового регулювання, сформованого в Західній Європі протягом останніх десятиліть. На основі аналізу українського та європейського права зроблено висновок, що панівною нині є доктрина обмеженого суддівського індемнітету, яка збалансовує публічні інтереси та слугує свободі висловлення й зміцненню засад незалежності у структурі юридичного статусу судді. Показано, що міжнародно-правове регулювання суддівського індемнітету сприяє інституційному зміцненню судової влади, піднесенню її авторитету в суспільстві, усвідомленню високої місії суддів в утвердженні засад верховенства права, запобіганню та протидії будь-яким проявам агресії проти судової влади, що становлять не лише загрозу її незалежності, а й також часто позбавляють суддів можливостей законного публічного висловлення своєї думки. Суддівський індемнітет розглядається в контексті концепції суб'єктивних прав людини як похідне від фундаментального права на свободу вираження поглядів. Цей індемнітет належить професійним суддям відповідно до концепції добросовісності. З'ясовано, що свобода висловлення думки судді можлива у його як судовій, так і позасудовій діяльності, що слід чітко відобразити у змінах до Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Держава гарантує суддям захист від переслідувань за висловлювання як у суді, так і поза ним. В українських умовах зміст і система таких гарантій потребують як нормативного, так і інституційного зміцнення. Обсяг захисту індемнітету судді варіюється залежно від законодавства, правил суддівської етики, специфіки судоустрою, авторитету судової влади, судової практики та правових традицій. Висвітлено особливості прояву концепції «охладжувального ефекту» у сфері суддівського індемнітету. Зроблено висновок, що ключові елементи практики Європейського суду з прав людини, які стосуються сутності суддівського індемнітету та його меж, необхідно адаптувати й інтегрувати в судову систему України, враховуючи їх значення для розвитку відповідної доктрини.

Ключові слова: *судова влада, правосуддя, свобода вираження поглядів, верховенство права, суддівський індемнітет, добросовісність, відповідальність, суддівська етика.*

Оригінальна стаття

ВСТУП. Як відомо, свобода вираження поглядів – одне з ключових прав людини, яким користуються всі люди, але воно не є абсолютним (Барнич та ін., 2021, с. 59, 146). Що ж стосується суддів, то вони не користуються цим правом так само, як інші громадяни, оскільки суддівська професія підпорядковує їх особливим правилам, які забезпечують баланс між індивідуальними правами суддів, потребами професійного розвитку та підтриманням авторитету судової влади, яку вони представляють. Часто висловлювання суддів сприймаються як голос усієї судової влади, тому їхні рішення та аргументація не повинні залишати жодних сумнівів у суддівській незалежності, об'єктивності та неупередженості. Розсудливість і мудрість суддів повинні відображатися не лише в

їхніх рішеннях, а і в публічних виступах (Rosales, Vargas, 2022, р. 67), адже коли судді висловлюють свої думки, йдеться не про їхні особисті інтереси, а про захист авторитету та легітимності судової влади, права сторони на належну правову процедуру (Seibert-Fohr, 2021). Отже, йдеться про узгоджене співіснування в судді суперечливих думок, оцінок тощо, а також про обов'язок віднайти необхідний баланс між приватними інтересами та інтересами суспільства в забезпеченні авторитету судової влади (Городовенко, 2023, с. 15).

Вираження суддями своїх поглядів спрямоване на захист основ верховенства права, незалежності й належного функціонування судової влади, що є питанням публічного інтересу. Будь-які заходи, спрямовані проти

такої діяльності, не можуть вважатися виправданими в демократичному суспільстві¹.

Способом закріплення свободи вираження поглядів суддів є інституціалізація суддівського індемнітету, що є елементом їхньої незалежності та полягає, зокрема, у: 1) неможливості будь-яких форм переслідування судді за думки, висловлені ним при виконанні службових обов'язків; 2) захисті судді від притягнення до відповідальності за прийняте ним рішення, окрім чітко зазначених випадків, наприклад, якщо вироком суду, який набув законної сили, не буде встановлено винність судді у злочинному зловживанні (Іванцова, 2018, с. 24; Драгнєвіч, 2021, с. 173). Водночас як і будь-який правовий феномен, що передбачає винятки із загального правила, суддівський індемнітет потребує свого доктринального опрацювання з урахуванням міжнародно-правового досвіду.

МЕТА І ЗАВДАННЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Метою статті є аналіз феномена суддівського індемнітету крізь призму міжнародно-правового регулювання, сформованого в Західній Європі протягом останніх десятиліть, та формулювання пропозицій щодо зміцнення його засад в Україні. Для досягнення зазначеної мети потрібно вирішити такі завдання: проаналізувати погляди зарубіжних учених на інституціалізацію суддівського індемнітету; виявити особливості закріплення елементів суддівського індемнітету в міжнародних правових документах із функціонування судової влади та статусу суддів; з'ясувати специфіку формулювання складників конструкції цього індемнітету в контексті практики Європейського суду з прав людини.

ОГЛЯД ЛІТЕРАТУРИ. Питанням суддівського індемнітету присвячено чимало досліджень зарубіжних фахівців, з-поміж яких слід виокремити наукові роботи М. Аддо, Т. Баумбаха, М. Галчинської, К. Грея, С. Дейкстра, К. Юінга, Ж. П. Жана, Дж. Йена, Т. Кека, Д. Козаря, К. Шипулової, К. Лемменса, Х. П. Лі, В. МакКея, М. Маршалл, І. Мілінковича, М. Міллера, Дж. Морана, К. М. Росалеса, О. Р. Варгаса, Ж. С. Мульор, Л. Пека, А. Зайберт-Фора, Дж. Тауненда, М. Файджіга, Р. О. Фатайха, З. Флека, С. Шетріт та С. Тюренна та ін. При цьому особлива увага приділена аналізу правових засад свободи висловлення думок у суспільстві, гарантуванню свободи висловлення думок суд-

дями в контексті зміцнення засад незалежності судової влади та підвищення її авторитету в суспільстві, ролі юриспруденції Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у розвиткові інституту суддівського індемнітету, його ключових засад, особливостей інституціалізації суддівського індемнітету в різних європейських державах тощо.

В українській юриспруденції ці питання привернули увагу окремих наукових розвідок К. Барнич, Я. Берназюка, Н. Гданського, В. Городовенка, А. Іванцової, О. Калашника, Н. Квасневської, В. Кравчука, С. Кучера, А. Мірошниченка, В. Паришкури, Т. Пашука, М. Погорецького, С. Подкопаєва, О. Хотинської-Нор, Е. Тітко, Н. Сташків, О. Овсяннікової, О. Овчаренко, О. Острогляда, Я. Скоромного, Р. Сопільника, В. Стратонова, М. Хавронюка та ін. Зокрема, аналізувався зарубіжний досвід забезпечення свободи слова для суддів у демократичній державі, способи балансування між свободою та відповідальністю в суддівському індемнітеті, межі свободи висловлювання суддів у сучасних публічних і соціальних медіа, роль органів суддівського самоврядування в утвердженні стандартів суддівського індемнітету з урахуванням зарубіжного досвіду та в контексті попередження корупційних ризиків тощо. Вітчизняними вченими була сформульована думка про необхідність ухвалення спеціального загальноєвропейського правового акта, присвяченого визначенню меж свободи вираження поглядів суддів під час судового провадження (Ярмол, 2019, с. 16). Натепер роль такого керівного документа у сфері суддівського індемнітету відіграє Висновок № 25 Консультативної ради європейських суддів (2022) про свободу вираження поглядів суддів². Наразі наукове узагальнення міжнародно-правового досвіду регулювання суддівського індемнітету в українській юриспруденції відсутнє, що детермінує необхідність заповнення цієї прогалини.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ. Окреслені у статті питання були досліджені за допомогою системи методів наукового пізнання: загальнонаукових методів аналізу і синтезу, системного, функціонального та аксіологічного методів. Герменевтичний метод було застосовано для аналізу текстів відповідних

¹ Справа «Бака проти Угорщини» (*Baka v. Hungary*) (Заява № 20261/12) : Рішення ЄСПЛ від 23.06.2016 // Council of Europe : офіц. сайт. URL: <https://rm.coe.int/16806b51c7> (дата звернення: 15.09.2024).

² Висновок Консультативної ради європейських суддів № 25 (2022) про свободу вираження поглядів суддів : від 02.12.2022 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/rizne/OPINION_No_25_UK_final.pdf (дата звернення: 15.09.2024).

правових документів та інтерпретації вміщених у них висновків і пропозицій, актуальних для сучасної України. Компаративний (порівняльно-правовий) метод було використано при порівнянні положень зарубіжних та вітчизняних правових документів, що стосуються регламентації питань суддівського індемнітету. Соціолого-правовий метод став у пригоді при осмисленні взаємозв'язку інституціалізації суддівського індемнітету та загальних напрямів розвитку судової й правової систем суспільства.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ДИСКУСІЯ. Передусім варто розглянути ключові елементи вітчизняної моделі суддівського індемнітету. Відповідно до ч. 4 ст. 126 Конституції України встановлено: «Суддю не може бути притягнуто до відповідальності за ухвалене ним судове рішення, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку»¹. Таке формулювання міститься також в абз. 2 ч. 1 ст. 49 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»². Крім того, ч. 3 ст. 48 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», згідно з якою суддя не зобов'язаний давати жодних пояснень щодо суті справ, що перебувають у його провадженні, крім випадків, установлених законом, та ч. 2 ст. 106 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», відповідно до якої скасування або зміна судового рішення не тягне за собою дисциплінарної відповідальності судді, який брав участь у його ухваленні, крім випадків, коли порушення допущено внаслідок умисного порушення норм права чи неналежного ставлення до службових обов'язків, вказують на законодавче закріплення суддівського індемнітету³. Свобода висловлювань судді тут спеціально не формалізується, проте вона проявляється в процесі судового провадження, яким керує суддя, а також у передбаченому процесуальними кодексами праві висловити свою окрему думку (Сподарик, 2020).

Водночас суддівський індемнітет передбачає певні межі. Зокрема, згідно з ч. 1 ст. 57

Закону України «Про судоустрій і статус суддів» особа, вперше призначена на посаду судді, набуває повноважень судді після складення присяги судді, відповідно до змісту якої, поряд з іншими обов'язками професійного характеру, суддя присягає дотримуватись морально-етичних принципів поведінки, а також не вчиняти дій, що порочать звання судді та принижують авторитет судової влади. При цьому поняття «поведінка» включає поведінку судді як під час здійснення правосуддя, так і його позасудову поведінку⁴. Відповідно до Кодексу суддівської етики: 1) заборонені суддівські висловлювання, що несумісні зі званням судді; 2) у судовому засіданні суддя повинен говорити якомога менше і суто в межах, визначених процесуальним законом, не поводити себе зверхньо, не моралізувати, не проводити порівнянь, вміти слухати і своєчасно ставити запитання, з'ясовуючи лише необхідні деталі для розгляду справи по суті; 3) при дослідженні обставин справи в судовому засіданні суддя не повинен висловлювати свою оцінку, надавати критичні зауваження; 4) суддя не має права піддавати сумніву судові рішення, що набрали законної сили, адже вказані дії підривають довіру до судової влади в цілому і до окремих суддів; 5) суддя не повинен публічно висловлювати свою думку щодо політичних питань, якщо такі стали предметом судового розгляду, або з приводу політичної ситуації, що склалася в країні, не має права обговорювати ці питання з учасниками судового провадження⁵.

Так само європейське право дає підстави для формулювання доктрини обмеженого суддівського індемнітету. Цей підхід втілено у ст. 10 Європейської конвенції з прав людини (далі – Конвенція)⁶ та в юриспруденції ЄСПЛ,

⁴ Коментар до Кодексу суддівської етики : затв. рішенням Ради суддів України від 04.02.2016 № 1 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: [https://rsu.court.gov.ua/userfiles/Komentar%20do%20kodeksy%20syddivska%20etuka\(1\).pdf](https://rsu.court.gov.ua/userfiles/Komentar%20do%20kodeksy%20syddivska%20etuka(1).pdf) (дата звернення: 15.09.2024).

⁵ Коментар до Кодексу суддівської етики : затв. рішенням Ради суддів України від 04.02.2016 № 1 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: [https://rsu.court.gov.ua/userfiles/Komentar%20do%20kodeksy%20syddivska%20etuka\(1\).pdf](https://rsu.court.gov.ua/userfiles/Komentar%20do%20kodeksy%20syddivska%20etuka(1).pdf) (дата звернення: 15.09.2024).

⁶ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини) : від 04.11.1950 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 15.09.2024).

¹ Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 15.09.2024).

² Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19> (дата звернення: 15.09.2024).

³ Там само.

який неодноразово наголошував на обмеженості суддівського індемнітету. Він не є абсолютним, але підлягає певним обмеженням, властивим судовій функції. Якщо говорити про суддів, то необмежене здійснення права на свободу вираження поглядів може поставити під загрозу їхню незалежність або неупередженість, наприклад, якщо вони розголошують інформацію щодо конкретної справи однієї зі сторін або медіа. Судді повинні утримуватися від порушення права на справедливий суд (Dijkstra, 2017).

Концепція суддівського індемнітету залежить від специфіки суддівської діяльності та базується на її розумінні як такої, що ґрунтується на засадах добросовісності. Так, Декларація щодо принципів незалежності судової влади, прийнята Конференцією голів верховних судів країн Центральної та Східної Європи, проголосила: «Добросовісне прийняття суддею рішення у справі по суті та із застосуванням закону не повинно призводити до звільнення судді з посади, навіть якщо рішення судді є помилковим, непопулярним або не вигідним для державних посадових осіб чи установ. Виходом для тих, хто не задоволений судовим рішенням, є подання апеляції відповідно до закону»¹. У Додатку до Рекомендації СМ/Рес (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки зазначено, що тлумачення закону, оцінювання фактів або доказів, які здійснюють судді для вирішення справи, не повинні бути приводом для кримінальної відповідальності, крім випадків злочинного наміру; судді не повинні нести особисту відповідальність за випадки, коли їхні рішення були скасовані або змінені в процесі апеляційного розгляду². Це не означає, що суддівський індемнітет передбачає право суддів безкарно ухвалювати неправосудні рішення: у разі прямого умислу такі дії мають кваліфікуватися як злочинні та передбачати настання кримінальної відповідності в порядку та у

спосіб, що визначені законодавством конкретної країни (Хавронюк, 2019).

Крім того, встановлюючи суддівський індемнітет в європейських країнах, законодавці виходили з того, що: 1) він є правовою гарантією забезпечення незалежності судді, безперешкодного та ефективного здійснення ним своїх повноважень, відстоювання своєї позиції, вільного волевиявлення при прийнятті судових рішень; 2) забезпечення судді можливості вільного волевиявлення в суді зовсім не означає всездозволеності у висловленні ним безвідповідальних власних думок та прийнятті свавільних судових рішень; 3) суддівський індемнітет призначений для забезпечення незалежної позиції судді під час провадження суддівської діяльності, яка апіорі має бути правомірною; 4) повноваження на здійснення судової влади є одним із найпотужніших засобів впливу на суспільні процеси в кожній державі, який при неправомірному його використанні може завдати істотної або навіть непоправної шкоди національним інтересам³. При цьому обмеженість індемнітету детермінується й обмеженістю державної влади, яка за визначенням є лімітованою в демократичних державах: відповідно до цієї настанови судді повинні діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені конституцією та законами держави. Межі індемнітету визначаються як загальними конституційними положеннями, які поширюються на всі органи державної влади та їхніх посадових осіб, так і тими конституційними приписами, що стосуються діяльності лише суддів. Зокрема, вони визначаються функціями і повноваженнями органів судової влади, змістом суддівської присяги, імперативними конституційними приписами щодо заборони вчиняти певні дії та приймати певні рішення (наприклад, щодо зміни конституційного ладу, узурпації державної влади тощо). Нині спільні риси правового регулювання суддівського індемнітету в європейських державах додатково зміцнюються завдяки тому, що його реалізація відбувається в межах країн, які переважно є

¹ Декларація щодо принципів незалежності судової влади, прийнята Конференцією голів верховних судів країн Центральної та Східної Європи 14.10.2015 // LIGA 360 : сайт. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU15093> (дата звернення: 15.09.2024).

² Рекомендація СМ/Рес (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки : від 17.11.2010 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a38 (дата звернення: 15.09.2024).

³ Окрема думка судді Конституційного Суду України Мельника М. І. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 7 частини другої статті 42 Закону України «Про вищу освіту» : від 20.12.2017 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/na02d710-17> (дата звернення: 15.09.2024).

членами ЄС. Отже, саме в його межах насамперед виробляються, утверджуються, реалізуються не лише спільні правові моделі, а й практики впровадження суддівського індемнітету. Сьогодні важлива роль відводиться не лише таким традиційним джерелам права, як конституції та закони, а й актам суддівської правотворчості, починаючи від рішень ЄСПЛ і закінчуючи актами суддівської етики. Важливе значення мають положення актів «м'якого права» ЄС, до яких дослідники відносять правила поведінки, закріплені в документах, що мають обов'язкову юридичну силу, але можуть спричинити деякі непрямі правові наслідки та здійснювати практичний вплив (Senden, 2004, р. 111; Грималюк, 2014, с. 341). Так, у межах таких європейських юридичних інституцій, як, наприклад, Консультативна рада європейських суддів, виробляються спільні юридичні підходи до уніфікації елементів суддівського індемнітету та тлумачення його сутності, спрямованості і правових проблем, пов'язаних із застосуванням відповідних юридичних положень на практиці.

Міжнародно-правові документи з питань суддівської етики передбачають, що суддівський індемнітет прямо обумовлюється обсягом права суддів на свободу вираження поглядів. Принцип 8 Основних принципів незалежності судових органів констатує: «Відповідно до Загальної декларації прав людини члени судових органів, як і інші громадяни, користуються свободою слова, віровизнання, асоціацій та зборів; однак, керуючись такими правами, судді повинні поводитись завжди таким чином, щоб забезпечити повагу до своєї посади і зберегти неупередженість і незалежність судових органів»¹. Право суддів на свободу вираження поглядів фіксується і в Бангалорських принципах поведінки суддів².

Суддівський індемнітет кваліфікується як важливий елемент суддівського мандату. Так, положення Європейської хартії про статус суддів вимагають, що свобода судді щодо здійснення діяльності поза межами судового мандату не повинна обмежуватися доти, доки

така стороння діяльність не стає несумісною з вірою в неупередженість або незалежність судді чи з його готовністю сумлінно та в розумний строк розглядати справи; визнають право суддів висловлювати свою точку зору з метою уникнення ситуації, яка може призвести до виникнення бар'єрів між суспільством та суддями³. Отже, важливою вимогою є дотримання балансу між правом суддів на свободу думки, вираження поглядів та вимогою нейтральності⁴. Вона зводиться до такого: 1) судді висловлюють свою позицію насамперед через рішення та не повинні роз'яснювати їх або робити публічні заяви в медіа щодо справ, які перебувають у їхньому провадженні⁵; 2) коли суддя робить заяву в медіа про нерозглянуті справи або справи, розглянуті відповідно до закону, вкрай важливим є розсудливість судді та обережний підбір слів суддею⁶; 3) судді повинні зберігати конфіденційність щодо прийняття рішення судом та бути неупередженими, що передбачає, між іншим, утримання від коментування судових проваджень та дій адвокатів⁷. Крім того, можливість висловлювати думку стосується як процесуальних,

³ Європейська Хартія про статус суддів : від 10.07.1988 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: <https://court.gov.ua/userfiles/05.pdf> (дата звернення: 15.09.2024).

⁴ Consultative Council of European Judges (CCJE). 19 November 2002 // https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/rizne/Opinion_3_eng.pdf (дата звернення: 15.09.2024).

⁵ Висновок № 7 (2005) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету міністрів Ради Європи про правосуддя та суспільство : від 25.11.2005 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_7_2005_2005_11_25.pdf (дата звернення: 15.09.2024).

⁶ Висновок № 12 (2009) Консультативної ради європейських суддів та Висновок № 4 (2009) Консультативної ради європейських прокурорів до уваги Комітету міністрів Ради Європи про відносини між суддями та прокурорами в демократичному суспільстві : від 08.12.2009 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_12_2009_2009_12_8.pdf (дата звернення: 15.09.2024).

⁷ Висновок № 16 (2013) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету міністрів Ради Європи про відносини між суддями та адвокатами : від 15.11.2013 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_16_2013_2013_11_15.pdf (дата звернення: 15.09.2024).

¹ Основні принципи незалежності судових органів : схвал. резолюціями 40/32 та 40/146 Ген. Асамблеї ООН від 29 листопада та 13 грудня 1985 року // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_201 (дата звернення: 15.09.2024).

² Бангалорські принципи поведінки суддів : від 19.05.2006 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67 (дата звернення: 15.09.2024).

так і позапроцесуальних аспектів діяльності судді, зокрема оцінювання його діяльності спеціально уповноваженими на те суб'єктами¹.

Іншою важливою вимогою в доктринальному оформленні суддівського індемнітету є вимога стриманості. Так, стаття 4.3 Європейської хартії про статус суддів зазначає, що судді повинні утримуватися від будь-якої поведінки, дій або висловлювань, здатних впливати на впевненість у їхній неупередженості та незалежності². У статті 19 Рекомендацій CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки наголошується, що судді мають виявляти стриманість у відносинах із медіа³. При цьому вони повинні мати необмежену свободу щодо неупередженого розгляду справ відповідно до законодавства та власного розуміння фактів; судові рішення мають бути обґрунтовані й оголошені публічно, але судді не зобов'язані роз'яснювати, якими переконаннями вони керувалися при прийнятті рішень; тлумачення закону, оцінювання фактів або доказів не повинні бути приводом для кримінальної відповідальності, крім випадків злочинного наміру⁴.

У цьому розумінні цікавим є обсяг можливої критики з боку носіїв судової влади, який вважається допустимим Консультативною радою європейських суддів: 1) діалог між судовою й іншими гілками державної влади, а також громадськістю не може використовуватися для порушення незалежності суду; 2) неприйнятним є звільнення представника судової влади з посади законодавчою або виконавчою гілками влади за його обґрунтовані критичні коментарі щодо будь-якої іншої гілки державної влади,

зроблені ним під час виконання суддівських обов'язків; 3) тлумачення суддею закону, оцінка доказів та фактів під час розгляду справ не повинні бути підґрунтям для притягнення його до цивільної або дисциплінарної відповідальності, окрім як у випадках злочинних намірів, умисного невиконання службових обов'язків чи, можливо, грубої недбалості; 4) судова влада може висловлювати свої думки щодо можливих наслідків запропонованого законодавства або рішень виконавчої влади про здатність судової влади виконувати свою конституційну роль; 5) судова влада не повинна виступати проти всіх пропозицій щодо внесення змін до судової системи, називаючи їх посяганням на незалежність судової влади; 6) якщо судова незалежність чи здатність судової влади здійснювати свої конституційні повноваження перебуває під загрозою або піддається нападу, судова влада повинна мужньо відстоювати свою позицію; 7) суди не повинні заохочувати непокору й неповагу до виконавчої та законодавчої гілок влади⁵.

Обсяг суддівського індемнітету в умовах розвитку комунікації судової влади із суспільством має надзвичайно важливе значення, що детермінувало увагу на цих питаннях з боку ЄСПЛ, який у своїх рішеннях сформулював і розвинув низку важливих для розвитку статусу судді позицій (Тітко, 2013; Хотинська-Нор, 2020). Ці позиції відіграють важливу роль у реалізації суддівського індемнітету, адже юриспруденція ЄСПЛ є джерелом національного права для країн – членів ЄС (Синицин, 2019). Ще в одній зі своїх ранніх справ «Гендсайд проти Сполученого Королівства» (*Handyside v. The United Kingdom*) (1976) ЄСПЛ чітко встановив, що свобода вираження поглядів є «суттєвою основою демократичного суспільства; ідеї, які шокують або турбують, користуються захистом відповідно до Конвенції, як того вимагає толерантність і плюралізм... Вирішення питання про вжиття заходів захисту залишається на розсуд держави» (Tsomidis, 2022, р. 382). Свобода вираження поглядів, на думку ЄСПЛ, «є умовною свободою, яка супроводжується "обов'язками та відповідальністю", а не абсолютною свободою» (Tsomidis, 2022, р. 383).

¹ Висновок № 17 (2014) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету міністрів Ради Європи про оцінювання роботи суддів, якості правосуддя та повагу до незалежності судової влади : від 24.10.2014 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_17_2014_2014_10_24.pdf (дата звернення: 15.09.2024).

² Європейська Хартія про статус суддів : від 10.07.1988 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: <https://court.gov.ua/userfiles/05.pdf> (дата звернення: 15.09.2024).

³ Рекомендація CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки : від 17.11.2010 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a38 (дата звернення: 15.09.2024).

⁴ Там само.

⁵ Висновок № 18 (2015) консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету міністрів Ради Європи про місце судової влади та її відносини з іншими гілками влади в сучасних демократіях : від 16.10.2015 // Судова влада України : офіц. сайт. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_18_2015_2015_10_16.pdf (дата звернення: 15.09.2024).

Відтоді, як у 1999 р. було прийнято рішення у справі «Віллі проти Ліхтенштейну» (*Wille v. Liechtenstein*) (1999)¹, ЄСПЛ суттєво консолідував свою прецедентну практику щодо обсягу суддівського індемнітету відповідно до ст. 10 Конвенції у зв'язку з тлумаченням принципу незалежності судової влади. Так, ЄСПЛ глибоко вкоринив інституційні проблеми у своєму аналізі допустимих обмежень суддівського індемнітету. Після ухвалення рішення у справі «Бака проти Угорщини» (*Baka v. Hungary*) (2016)² цей зв'язок став ще більш наочним. Так, у юриспруденції ЄСПЛ була сформульована концепція «охолоджувального ефекту» (*chilling effect*), зміст якої полягає в тому, що побоювання переслідування суддів за висловлені ними думки відображається в реалізації свободи вираження поглядів, особливо в інших суддів, які бажатимуть взяти участь у публічних дискусіях з питань відправлення правосуддя³. Концепція «охолоджувального ефекту» описує негативний вплив дій держави на суддів (а також на фізичних і юридичних осіб), який спонукає їх уникати реалізації своїх прав, зумовлених суддівським індемнітетом. Це відбувається через побоювання офіційного переслідування, що може спричинити санкції або неофіційні наслідки, такі як погрози, напади чи наклепницькі кампанії. У цьому контексті дії держави розуміють як будь-який захід, практика чи бездіяльність органів державної влади, що можуть перешкоджати суддям реалізувати свої права на свободу висловлення думки під час судового процесу та постановлення законного судового рішення, надані їм згідно з національним, європейським та/або міжнародним правом, або можуть перешкоджати потенційному виконання професійних обов'язків під час судового провадження (Pech, 2021). Саме «страх перед стягненнями зумовлює “охолоджувальний вплив” на реалізацію свободи вираження поглядів і, зокрема, створює ризики знеохочення суддів до висловлення критичних зауважень на адресу державних установ або по-

літики...», що може поставити «під загрозу незалежність судової влади»⁴.

Поряд із цим ЄСПЛ сформулював деякі універсальні вимоги щодо реалізації суддівського індемнітету: 1) від суддів «можна очікувати стриманості у здійсненні свободи вираження поглядів у всіх випадках, коли авторитет і неупередженість судової влади можуть ставитися під сумнів»⁵; 2) поширення суддями навіть точної інформації має здійснюватися помірковано і належним чином⁶; 3) органи судової влади тією мірою, якою це стосується здійснення ними своєї судової функції, зобов'язані проявляти максимальну обачність у справах, якими вони займаються, задля збереження своєї репутації неупереджених суддів⁷; судові органи, здійснюючи свою судову функцію, повинні проявляти максимальну обачність не лише щодо справ, які вони розглядали, але також у вираженні критики на адресу колег – державних службовців і, зокрема, інших суддів⁸; 4) характер і суворість накладених покарань також є елементами, які слід брати до уваги, коли справа доходить до вимірювання пропорційності втручання⁹; 5) судді можуть бути притягнуті до відповідальності за професійні порушення, пов'язані з їхньою свободою вираження поглядів, за умови, що це не здійснюється як помста за використання цього основного права¹⁰; 6) загальне право суддів на свободу вираження поглядів для розгляду питань, що

⁴ Справа «Бака Проти Угорщини» (*Baka v. Hungary*) (Заява № 20261/12) : Рішення ЄСПЛ від 23.06.2016 // Council of Europe : офіц. сайт. URL: <https://rm.coe.int/16806b51c7> (дата звернення: 15.09.2024).

⁵ *Affaire Di Giovanni c. Italie* (Requête no 51160/06). 09.12.2013 // HUDOC : сайт. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122174> (дата звернення: 15.09.2024).

⁶ Справа «Бака Проти Угорщини» (*Baka v. Hungary*) (Заява № 20261/12) : Рішення ЄСПЛ від 23.06.2016 // Council of Europe : офіц. сайт. URL: <https://rm.coe.int/16806b51c7> (дата звернення: 15.09.2024).

⁷ Там само.

⁸ *Affaire Di Giovanni c. Italie* (Requête no 51160/06). 09.12.2013 // HUDOC : сайт. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122174> (дата звернення: 15.09.2024).

⁹ Там само.

¹⁰ *Miroslava Todorova v. Bulgaria* (App. No. 40072/13). 19 October 2021 // Global Freedom of Expression Columbia University : сайт. URL: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/miroslava-todorova-v-bulgaria/> (дата звернення: 15.09.2024).

¹ *Case of Wille v. Liechtenstein* (Application no. 28396/95). 28 October 1999 // HUDOC : сайт. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58338> (дата звернення: 15.09.2024).

² Справа «Бака Проти Угорщини» (*Baka v. Hungary*) (Заява № 20261/12) : Рішення ЄСПЛ від 23.06.2016 // Council of Europe : офіц. сайт. URL: <https://rm.coe.int/16806b51c7> (дата звернення: 15.09.2024).

³ Там само.

стосуються функціонування системи правосуддя, може бути трансформовано у відповідний обов'язок висловлюватись на захист верховенства права та незалежності суддів, коли ці фундаментальні цінності під загрозою¹.

Означені юридичні позиції ЄСПЛ мають безпосередній вплив як на формулювання правових норм у сфері суддівського індемнітету в європейських країнах, так і на їх реалізацію з огляду на те, що там вони розглядаються як важливе та обов'язкове джерело права.

ВИСНОВКИ. Міжнародно-правове регулювання суддівського індемнітету сприяє інституційному зміцненню судової влади, її авторитету в суспільстві, усвідомленню високої місії суддів в утвердженні засад верховенства права, запобіганню та протидії будь-яким проявам агресії проти судової влади, що є не лише загрозою її незалежності, а й позбавляють суддів можливостей законного публічного висловлення думки.

З огляду на слабкість доктринального розвитку концепції суддівського індемнітету в Україні вивчення, акумулювання та адаптація міжнародно-правового досвіду інституціалізації суддівського індемнітету видаються пріоритетною справою для зміцнення засад незалежності й неупередженості судової влади в державі. Вищенаведений юридичний підхід концентрує в собі кілька визначальних висновків, що мають значення в контексті

нашого дослідження: 1) суддівський індемнітет розглядається в контексті концепції суб'єктивних прав людини і є похідним від фундаментального права людини на свободу вираження своїх поглядів; 2) цей індемнітет належить професійним суддям відповідно до концепції добросовісності – все, що говорить суддя, є проявом його сумлінного ставлення до своїх професійних обов'язків, поки не доведено протилежне за встановленою законодавством правовою процедурою; 3) свобода висловлення думки судді може мати місце як у його судовій (процесуальній), так і в позасудовій діяльності (що слід було б чітко відобразити у змінах до Закону України «Про судоустрій і статус суддів»); 4) держава гарантує суддям захист від переслідування за висловлювання як у суді, так і поза ним (водночас в українському контексті зміст і система таких гарантій мають бути зміцнені як нормативно, так і інституційно); 5) суддівський індемнітет не є абсолютним, обсяг його захисту варіюється залежно від законодавства, правил суддівської етики, специфіки судоустрою, авторитету судової влади в суспільстві і державі, напрацьованої судової практики, правових традицій тощо; 6) з огляду на значущість практики ЄСПЛ у сфері розвитку доктрини суддівського індемнітету її ключові елементи щодо сутності індемнітету та його меж (предметних, функціональних тощо) варто адаптувати й інтегрувати в судову систему України.

СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ

1. Городовенко В. Право судді на вільне вираження своїх поглядів у контексті утвердження авторитету судової влади в суспільстві. *Слово Національної школи суддів України*. 2023. № 1 (42). С. 6–21. DOI: [https://doi.org/10.37566/2707-6849-2023-1\(42\)-1](https://doi.org/10.37566/2707-6849-2023-1(42)-1).
2. Грималюк П. О. Загальний аналіз актів «м'якого права» («soft law») у праві Європейського Союзу. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2014. Вип. 3 (6). С. 340–349.
3. Драгневич О. В. Сучасна концепція суддівського імунітету в Україні. *Правові новели*. 2021. № 13. С. 167–178. DOI: <https://doi.org/10.32847/ln.2021.13.24>.
4. Іванцова А. В. Визначення поняття суддівський індемнітет: загальна характеристика та міжнародно-правовий аналіз // Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні : матеріали II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Чернівці, 18–19 жовт. 2018 р.) / МОН України, Чернівецьк. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Німецько-укр. об'єднання юристів. Чернівці, 2018. С. 22–25.
5. Реалізація конституційного права конституційного права на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань : монографія К. І. Барнич, Ю. М. Бисага, В. В. Берч та ін. Ужгород : РІК-У, 2021. 220 с.
6. Синицин П. М. Рішення Європейського суду з прав людини як джерело конституційного права України. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 5. С. 19–23. DOI: <https://doi.org/10.15421/391949>.
7. Сподарик М. Б. Окрема думка судді суду загальної та конституційної юрисдикції: порівняльно-правове дослідження. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 1. С. 54–57. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2020-1/12>.

¹ Case of Tuleya v. Poland (Applications nos. 21181/19 and 51751/20). 6 October 2023 // HUDOC : сайт. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-225672> (дата звернення: 15.09.2024).

8. Тітко Е. В. Правомірне обмеження свободи вираження поглядів: досвід Європейського суду з прав людини : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11. Київ, 2013. 217 с.
9. Хавронюк М. І. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею неправосудного судового рішення: міжнародні стандарти, законодавство України та інших держав Європи. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2019. Т. 4. С. 83–95. DOI: <https://doi.org/10.18523/2617-2607.2019.4.83-95>.
10. Хотинська-Нор О. Етика судді та свобода вираження ним думки в контексті рішень Європейського суду з прав людини. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 12. С. 284–289. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.12.49>.
11. Ярмол Л. В. Свобода вираження поглядів та проблеми юридичного забезпечення її реалізації в Україні (загальнотеоретичне дослідження) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2019. 42 с.
12. Dijkstra S. The Freedom of the Judge to Express His Personal Opinions and Convictions under the ECHR. *Utrecht Law Review*. 2017. Vol. 13, Iss. 1. DOI: <https://doi.org/10.18352/ulr.371>.
13. Pech L. The Concept of Chilling Effect: Its Untapped Potential to Better Protect Democracy, the Rule of Law, and Fundamental Rights in the EU. Brussel : Open Society European Policy Institute, 2021. 36 p. URL: <https://www.opensocietyfoundations.org/publications/the-concept-of-chilling-effect> (дата звернення: 15.09.2024).
14. Rosales C. M., Vargas O. R. Freedom of Expression of Judges' Communication. *Regional Law Review*. 2022. Vol. 9. Pp. 48–70. DOI: https://doi.org/10.56461/iup_rlr.2022.3.ch3.
15. Seibert-Fohr A. The Independence of Judges and their Freedom of Expression: An Ambivalent Relationship // The Rule of Law in Europe / M. Elósegui, A. Miron, Iu. Motoc. Switzerland : Springer Cham, 2021. Pp. 89–110. DOI: <https://doi.org/10.2139/ssrn.3375038>.
16. Senden L. Soft Law in European Community Law. Oxford and Portland Oregon : Hart publishing, 2004. 533 p.
17. Tsomidis T. Freedom of expression in turbulent times – comparative approaches to dangerous speech: the ECtHR and the US Supreme Court. *The International Journal of Human Rights*. 2022. Vol. 26, Iss. 3. Pp. 379–399. DOI: <https://doi.org/10.1080/13642987.2021.1928084>.

Надійшла до редакції: 17.09.2024

Прийнята до опублікування: 15.12.2024

REFERENCES

1. Barnych, K. I., Bysaha, Yu. M., Berch, V. V., Deshko, L. M., & Fridmanskyi, R. M. (2021). *Realization of the constitutional right to freedom of thought and speech, to free expression of one's views and beliefs*. RIK-U.
2. Dijkstra, S. (2017). The Freedom of the Judge to Express His Personal Opinions and Convictions under the ECHR. *Utrecht Law Review*, 13(1). <https://doi.org/10.18352/ulr.371>.
3. Dragnevich, O. V. (2021). The modern concept of judicial immunity in Ukraine. *Legal Novels*, 13, 167–178. <https://doi.org/10.32847/ln.2021.13.24>.
4. Gorodovenko, V. (2023). Judge's right to freely express own views in the context of establishing the authority of the judicial power in society. *Slovo of the National School of Judges of Ukraine*, 1(42), 6–21. [https://doi.org/10.37566/2707-6849-2023-1\(42\)-1](https://doi.org/10.37566/2707-6849-2023-1(42)-1).
5. Hrymalyuk, P. O. (2014). The General Analysis of Soft Law Acts in European Union Law. *Subcarpathian Law Herald*, 3(6), 340–349.
6. Ivantsova, A. V. (2018, October 18–19). *Definition of the concept of judicial indemnity: general characteristics and international legal analysis [Conference presentation abstract]*. II International Sciences and Practical Conference “Modern challenges and actual problems of judicial reform in Ukraine”, Chernivtsi, Ukraine.
7. Khavroniuk, M. I. (2019). Criminal Liability for Making an Unlawful Court Decision by Judiciary: International Standards, Legislation of Ukraine and Other European States. *NaUKMA Research Papers. Law*, 4, 83–95. <https://doi.org/10.18523/2617-2607.2019.4.83-95>.
8. Khotynska-Nor, O. (2020). Ethics of a judge and his freedom of expression in the context of decisions of the European Court of Human Rights. *Entrepreneurship, Economy and Law*, 12, 284–289. <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.12.49>.
9. Pech, L. (2021). *The Concept of Chilling Effect: Its Untapped Potential to Better Protect Democracy, the Rule of Law, and Fundamental Rights in the EU*. Open Society European Policy Institute. <https://www.opensocietyfoundations.org/publications/the-concept-of-chilling-effect>.
10. Rosales, C. M., & Vargas, O. R. (2022). Freedom of Expression of Judges' Communication. *Regional Law Review*, 9, 48–70. https://doi.org/10.56461/iup_rlr.2022.3.ch3.
11. Seibert-Fohr, A. (2021). The Independence of Judges and their Freedom of Expression: An Ambivalent Relationship. In M. Elósegui, A. Miron, & Iu. Motoc, *The Rule of Law in Europe* (pp. 89–110). Springer Cham. <https://doi.org/10.2139/ssrn.3375038>.

12. Senden, L. (2004). *Soft Law in European Community Law*. Hart publishing.
13. Spodyryk, M. B. (2020). Separate opinion of a judge of a court of general and constitutional jurisdiction: comparative and legal analysis. *Juridical Scientific and Electronic Journal*, 1, 54–57. <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2020-1/12>.
14. Synytsyn, P. M. (2019). Decisions of the European Court of Human Rights as the source of the constitutional law of Ukraine. *Actual Problems of Native Jurisprudence*, 5, 19–23. <https://doi.org/10.15421/391949>.
15. Titko, E. V. (2013). *Legitimate restriction of freedom of expression: experience of the European Court of Human Rights* [Candidate dissertation, V. M. Koretskyi Institute of State and Law NAS of Ukraine].
16. Tsomidis, T. (2022). Freedom of expression in turbulent times – comparative approaches to dangerous speech: the ECtHR and the US Supreme Court. *The International Journal of Human Rights*, 26(3), 379–399. <https://doi.org/10.1080/13642987.2021.1928084>.
17. Yarmol, L. V. (2019). *Freedom of expression and problems of legal support for its implementation in Ukraine (general theoretical study)* [Lviv Polytechnic National University].

Received the editorial office: 17 September 2024

Accepted for publication: 15 December 2024

SERHII OLEKSIHOVYCH DEMCHENKO,

Member of Parliament of Ukraine,
Verkhovna Rada of Ukraine;
ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-4059-3549>,
e-mail: 1303sad@gmail.com

INTERNATIONAL LEGAL FRAMEWORK FOR THE REGULATION OF JUDICIAL IMMUNITY

The article analyses the phenomenon of judicial indemnity through the prism of international legal regulation developed in Western Europe in recent decades. Based on the analysis of Ukrainian and European law, it has been concluded that the doctrine of limited judicial indemnity is currently dominant, which balances public interests and serves the freedom of expression and strengthening of the principles of independence in the structure of the legal status of a judge. It is demonstrated that the international legal regulation of judicial indemnity contributes to the institutional strengthening of the judiciary, enhancement of its authority in society, and awareness of the high mission of judges in establishing the rule of law, preventing and counteracting any manifestations of aggression against the judiciary which not only threaten its independence but also often deprive judges of the opportunity to legally express their opinions in public. Judicial indemnity is considered in the context of the concept of subjective human rights as a derivative of the fundamental right to freedom of expression. This indemnity belongs to professional judges in accordance with the concept of good faith. It is established that a judge's freedom of expression is possible both in his/her judicial and extrajudicial activities, which should be clearly reflected in the amendments to the Law of Ukraine "On the Judiciary and the Status of Judges". The state guarantees judges protection from prosecution for their statements both in and out of court. In the Ukrainian context, the content and system of such guarantees require both regulatory and institutional strengthening. The scope of judicial indemnity protection varies depending on the legislation, rules of judicial ethics, specifics of the judicial system, authority of the judiciary, case law and legal traditions. Moreover, there are some peculiarities of the 'cooling effect' concept in the field of judicial indemnity. Finally, the author concludes that the key elements of the European Court of Human Rights case law relating to the essence of judicial indemnity and its limits should be adapted and integrated into the Ukrainian judicial system, given their importance for the development of the relevant doctrine.

Keywords: *judiciary, justice, freedom of expression, rule of law, judicial indemnity, good faith, responsibility, judicial ethics.*

Цитування (ДСТУ 8302:2015): Демченко С. О. Міжнародно-правові засади регулювання суддівського індемнітету. *Право і безпека*. 2024. № 4 (95). С. 59–68. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2024.4.05>.

Citation (APA): Demchenko, S. O. (2024). International legal framework for the regulation of judicial immunity. *Law and Safety*, 4(95), 59–68. <https://doi.org/10.32631/pb.2024.4.05>.