

ДРОЗДОВ Олександр Михайлович
професор, доктор юридичних наук,
заслужений юрист України, адвокат,
член Комісії з питань правової реформи при
Президентові України,
член Апеляційної палати НАЗЯВО,
член Науково-консультативних рад при
Конституційному Суді України та Верховному Суді,
почесний професор кафедри кримінального права та
кримінології, міжнародного публічного права та
міжнародних відносин Юридичного факультету
Університету Барселони,
адвокат-партнер Адвокатського об'єднання «Лапчинський та партнери»
(м. Барселона, Королівство Іспанія)
професор кафедри кримінально-правових та
адміністративно-правових дисциплін Юридичного факультету
ПВНЗ «МЕГУ імені академіка Степана Дем'янчука»,
(м. Рівне, Україна)
доцент кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
(м. Харків, Україна)

ДРОЗДОВА Олена Валеріївна
доцентка, кандидатка юридичних наук, адвокатка,
почесна професорка кафедри кримінального права та
кримінології, міжнародного публічного права та
міжнародних відносин Юридичного факультету
Університету Барселони
(м. Барселона, Королівство Іспанія)
доцентка кафедри кримінально-правових та
адміністративно-правових дисциплін Юридичного факультету
ПВНЗ «МЕГУ імені академіка Степана Дем'янчука»,
(м. Рівне, Україна)

**Коли «другий рівень» зникає: доступ суддів до суду в дисциплінарних
справах і автономне поняття «суду» за статтею 6 ЄКПЛ (за рішеннями
ЄСПЛ *Ilievska and Zdraveva*¹ та *Ribarev v North Macedonia*²)**

¹ <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-245822>.

I. Дисциплінарна відповідальність суддів має стояти на тонкій межі між підзвітністю та незалежністю. У справах *Ilievska and Zdraveva* та *Ribarev* ЄСПЛ наголосив: заборона апеляції після повернення справи (remittal) Державною судовою радою Північної Македонії (ДСР) обмежила доступ до суду настільки, що було порушено саму сутність права за статтею 6 § 1 ЄКПЛ. Суд, з одного боку, підтвердив, що ДСР у дисциплінарних справах може бути «судом» у матеріальному розумінні статті 6; з іншого — підкреслив, що апеляція має бути «практичною і ефективною», а не «теоретичною чи ілюзорною».

Отже обмеження доступу суддів до суду у провадженнях щодо звільнення порушило Конвенцію

У рішеннях Палати від 13 листопада у справах *Ilievska and Zdraveva v. North Macedonia* (заяви №№ 19689/21 і 42794/22) та *Ribarev v. North Macedonia* (№ 39987/22) Європейський суд з прав людини одностайно постановив, що мало місце порушення статті 6 § 1 (доступ до суду) Європейської конвенції з прав людини.

Заявники — колишні судді. У 2020, 2021 і 2022 роках вони були остаточно звільнені з посад Державною судовою радою («ДСР») після того, як колегії з розгляду апеляцій, створені у складі Верховного суду спеціально для розгляду їхніх скарг, скасували первинні рішення ДСР про звільнення і повернули справи на новий розгляд.

Відповідно до частини шостої статті 72 Закону про Державну судову раду оскарження рішення ДСР, ухваленого після повернення справи на новий розгляд, не допускається. Подальші апеляції заявників не були розглянуті по суті.

Суд встановив, зокрема, що за відсутності можливості подальшого перегляду рішень ДСР, ухвалених після повернення справ, ані Апеляційна колегія, ані будь-який інший судовий орган не могли оцінити, чи належно ДСР

² <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-245825>.

відреагувала на висновки Апеляційної колегії у справах кожного із заявників. Відтак неможливість для Апеляційних колегій з'ясувати, чи дотрималася ДСР їхніх вказівок під час нового розгляду, обмежила право заявників на доступ до суду до такої міри, що була порушена сама сутність цього права.

II. Коротко про основні факти Заявницями у першій справі є Сільвана Ілієвська та Сузана Здравева; заявником у другій справі є Стоянче Рібарев. Усі вони — громадяни Республіки Північна Македонія, народжені відповідно у 1958, 1963 і 1964 роках. Пані Ілієвська проживає у місті Бітола, а пані Здравева та пан Рібарев — у місті Штип.

Пані Ілієвська — колишня суддя Окружного суду (суд першої інстанції) м. Бітола. 10 лютого 2020 року ДСР звільнила її за дисциплінарний проступок. Вона подала апеляцію, і 12 червня 2020 року колегія другої інстанції («Апеляційна колегія»), сформована у складі Верховного суду спеціально для розгляду її справи, скасувала рішення ДСР та повернула справу на новий розгляд. 15 жовтня 2020 року ДСР ухвалила нове рішення про звільнення. Її подальшу апеляцію 15 грудня 2020 року ДСР відхилила як неприйнятну, пославшись на частину шосту статті 72 Закону про ДСР. Їй повідомили, що це рішення оскарженню не підлягає.

Пані Здравева — колишня суддя Апеляційного суду м. Штип. 14 липня 2021 року ДСР звільнила її з посади судді. 29 листопада 2021 року Апеляційна колегія, сформована для розгляду її справи, задовольнила апеляцію та скасувала рішення ДСР. Справу було повернуто до ДСР, яка 18 квітня 2022 року ухвалила нове рішення про звільнення. 6 травня 2022 року пані Здравева оскаржила це рішення ДСР.

6 березня 2023 року Верховний суд запросив у ДСР матеріали її справи. 15 березня 2023 року ДСР відмовила у їх наданні, і Верховний суд відклав на невизначений строк формування складу ще однієї колегії другої інстанції для розгляду її апеляції.

Пан Рібарев — колишній суддя Верховного суду. 14 липня 2021 року ДСР звільнила його з посади судді за дисциплінарний проступок. 9 серпня 2021 року він оскаржив це рішення. 1 грудня 2021 року Апеляційна колегія, сформована для розгляду його справи, задовольнила апеляцію, скасувала рішення ДСР про звільнення та повернула справу. 7 квітня 2022 року ДСР ухвалила нове рішення про звільнення. 9 травня 2022 року пан Рібарев оскаржив друге рішення ДСР про звільнення.

6 березня 2023 року Верховний суд запросив у ДСР матеріали справи пана Рібарева. У березні 2023 року ДСР відмовила у їх наданні, і Верховний суд відклав на невизначений строк формування складу ще однієї колегії другої інстанції для розгляду його апеляцій.

Посилаючись на статтю 6 (доступ до суду) та статтю 13 (право на ефективний засіб юридичного захисту), заявники скаржилися, зокрема, що вони не могли оскаржити рішення ДСР про їхнє звільнення після повернення справ Апеляційними колегіями на новий розгляд. Пані Здравева також заявляла про порушення принципу правової визначеності. Нарешті, пан Рібарев скаржився на застосування ДСР законодавчих положень щодо строку для порушення провадження про його звільнення.

Заяву подано до Європейського суду з прав людини 3 серпня 2022 року.

III. Рішення Суду. Суд вважав за доцільне розглянути скарги виключно у межах статті 6 § 1.

Суд встановив, що ДСР, яка звільнила заявників з посад суддів, є «судом» у розумінні Конвенції. Це — спеціалізований постійно діючий орган, створений законом, уповноважений вирішувати питання призначення суддів, їхньої кар'єри та дисциплінарних проваджень, включно зі звільненням. У провадженнях щодо дисциплінарних проступків суддів ДСР здійснювала судову функцію, на яку поширюються гарантії статті 6 § 1. Відповідно заявники мали доступ до

національного суду щодо їхнього звільнення, і стаття 6 § 1 застосовна у її цивільному аспекті.

Далі Суд розцінив скарги заявників на неможливість оскарження других рішень ДСР як скарги щодо доступу до вищої судової інстанції. Апеляційні колегії у справах кожного із заявників склалися з дев'яти професійних суддів, визначених шляхом жеребкування. Той факт, що склад колегії формувався *ad hoc*, не впливав на її незалежність, оскільки судді мали постійний строк повноважень і могли бути звільнені лише за чітко визначених підстав. Суд визнав, що Апеляційна колегія також є «судом» у розумінні Конвенції.

Сторони не заперечували, що національне право передбачало можливість оскарження рішення ДСР у провадженнях щодо дисциплінарних проступків судді, і заявники дійсно скористалися цим правом. Апеляційні колегії, сформовані для розгляду їхніх справ, задовольнили апеляції та скасували рішення про звільнення, вказавши на недоліки у висновках ДСР. Оскільки подальший перегляд рішень ДСР, ухвалених після повернення справ, був неможливий, ані Апеляційна колегія, ані будь-який інший судовий орган не могли оцінити, чи належно ДСР відреагувала на висновки Апеляційних колегій у справах кожного із заявників.

Суд висловив занепокоєння, що така неможливість подальшого перегляду фактично позбавляла навіть першу апеляцію до Апеляційних колегій будь-якого сенсу. Зокрема, відсутність судового механізму, здатного перевірити, чи ДСР належно виконала обов'язкові вказівки Апеляційних колегій, підривала ефективність апеляційного процесу та послаблювала практичні гарантії судового захисту, притаманні статті 6 § 1 Конвенції. У справах заявників вагомий суспільний інтерес у підтриманні верховенства права та забезпеченні довіри до судової влади вимагав перевірки того, чи ДСР виконала вказівки Апеляційних колегій.

З огляду на ці міркування і, зокрема, на неспроможність Апеляційних колегій у справах заявників з'ясувати, чи ДСР дотрималася їхніх попередніх вказівок у провадженнях після повернення справ, Суд дійшов висновку, що право заявників на доступ до суду було обмежене настільки, що порушено саму сутність цього права.

У світлі цих висновків не було потреби ухвалювати окреме рішення щодо решти скарг пані Здравевої та пана Рібарева.

IV. Справедлива сатисфакція (стаття 41). Суд постановив, що Північна Македонія має сплатити пані Ілієвській 3 600 євро як відшкодування моральної шкоди та 975 євро — як компенсацію судових та інших витрат.

V. Оцінка Суду у справі Ilievska and Zdraveva v North Macedonia

(i) Попередні зауваження

81. Суд зазначає, що скарги заявників щодо їхньої неможливості подати другу апеляцію на рішення ДСР про звільнення, ухвалене після того, як у їхніх відповідних справах Апеляційні колегії повернули справи на новий розгляд, головним чином стосуються нібито порушення їхнього права на доступ до суду. Він повторює, що у справах, які стосуються дисциплінарних проваджень щодо суддів, Конвенція вимагає наявності щонайменше одного з двох механізмів: або самі професійні дисциплінарні органи відповідають вимогам статті 6 Конвенції, або провадження перед ними підлягає подальшому перегляду судовим органом із повною юрисдикцією, який сам забезпечує гарантії статті 6 (див., наприклад, *Catană v. the Republic of Moldova*, № 43237/13, § 61, 21 лютого 2023 року). Розглядаючи цю скаргу, Суд насамперед має з'ясувати, чи була ДСР, яка звільнила заявників, «судом» у розумінні статті 6 § 1. Якщо відповідь на це запитання є негативною, тоді слід встановити, чи була Апеляційна колегія у кожній із справ заявників «судом» (порівн. *Eminağaoğlu*, цит. вище, §§ 95–96,

та Xhoxhaj, цит. вище, § 280, у контексті скарги щодо неупередженості органів із перевірки доброчесності в Албанії).

82. У зв'язку з цим у справах *Mitrinovski v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* (№ 6899/12, 30 квітня 2015 року), *Gerovska Popčevska v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* (№ 48783/07, 7 січня 2016 року), *Jakšovski and Trifunovski v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* (№№ 56381/09 і 58738/09, § 28, 7 січня 2016 року) та *Poposki and Duma v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* (№№ 69916/10 і 36531/11, 7 січня 2016 року) Суд визнав застосовність статті 6 у її цивільному аспекті на підставі тесту *Eskelinen*, тим самим визнавши статус ДСР як «суду» у розумінні зазначеного положення. Однак після ухвалення цих рішень Суд запровадив більш нюансований підхід до оцінювання того, чи може національний орган вважатися «судом» у розумінні статті 6 § 1. Змінилося також і національне законодавство, яке регулює створення та функціонування ДСР (див. пункт 39 вище; порівн. *Mitrinovski*, § 20; *Gerovska Popčevska*, §§ 25–27; *Jakšovski and Trifunovski*, § 21; і *Poposki and Duma*, §§ 24–25, усі — цит. вище). З огляду на розвиток судової практики та національного законодавства Суд має провести нову перевірку, щоб визначити, чи була ДСР, яка звільнила заявників, «судом», що відповідає вимогам статті 6 § 1.

(ii) Чи була ДСР «судом»

(a) Загальні принципи

83. Суд повторює, що орган, який не віднесено до судів держави, може для цілей статті 6 § 1 підпадати під поняття «суду» в матеріальному розумінні цього терміна (див., наприклад, *Xhoxhaj*, цит. вище, § 282; *Ali Rıza and Others v. Turkey*, №№ 30226/10 та ін., § 195, 28 січня 2020 року; та *Mutu and Pechstein v. Switzerland*, №№ 40575/10 і 67474/10, § 139, 2 жовтня 2018 року).

84. «Суд» у розумінні статті 6 § 1 характеризується, у матеріальному значенні, своєю судовою функцією, тобто вирішенням питань, що належать до

його компетенції, на підставі норм права та після провадження, здійсненого у встановленому порядку. Повноваження ухвалювати рішення є притаманним самій сутності поняття «суд». Процедура перед ним має забезпечувати «вирішення спору», як цього вимагає стаття 6 § 1. Крім того, лише інституція, що має повну юрисдикцію та відповідає низці вимог — таких як «незалежність, зокрема від виконавчої влади; неупередженість; тривалість строків повноважень її членів; ...» — заслуговує на позначення «суд» у розумінні статті 6 § 1 (див., наприклад, *Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland* [ВП], № 26374/18, § 219, 1 грудня 2020 року, та *Bilgen v. Turkey*, № 1571/07, § 73, 9 березня 2021 року, з подальшими посиланнями).

(β) Застосування цих принципів до цієї справи

85. Спершу Суд зазначає, що Конституційний суд вважав, що ДСР не є «судом» у розумінні Поправки XXI до Конституції (див. пункт 44 вище). Проте це не означає, що її не можна вважати «судом» в автономному значенні статті 6 § 1 Конвенції, якщо вона відповідає вимогам, описаним у пункті 84 вище.

86. Суд спостерігає, що ДСР є спеціалізованим постійно діючим органом, створеним на підставі закону — а саме Конституції та Закону про ДСР (див. пункти 35 і 39 вище; порівн. *Cotora v. Romania*, № 30745/18, § 37, 17 січня 2023 року). Відповідно до релевантних конституційних і законодавчих положень ДСР має юрисдикцію й повноваження вирішувати питання, що стосуються призначення суддів, їхньої кар'єри та дисциплінарних проваджень, зокрема їхнього звільнення (див. Поправку XXIX до Конституції, пункт 36 вище; порівн. *Bilgen*, цит. вище, § 74 ab initio, та *Donev v. Bulgaria*, № 72437/11, § 84, 26 жовтня 2021 року). Провадження щодо професійного проступку суддів, як у цій справі, регулюються Законом про ДСР і включають комплекс процесуальних гарантій, зокрема принцип змагальності, право бути вислуханим і бути представленим адвокатом, а також право подавати докази (див., зокрема, статті 65

і 66 Закону про ДСР, наведені в пункті 39 вище). Закон про ДСР містить окреме положення, згідно з яким у провадженнях щодо професійних проступків суддя користується гарантіями справедливого судового розгляду, закріпленими у статті 6 Конвенції (див. статтю 74 Закону про ДСР). За таких обставин Суд визнає, що ДСР виконує судову функцію в провадженнях щодо професійних проступків суддів, до яких застосовуються гарантії статті 6 § 1 (порівн. і протиставно, наприклад, *Eminağaoğlu*, цит. вище, § 99, та *Bilgen*, цит. вище, § 74).

87. Звертаючись до гарантій незалежності й неупередженості, яких вимагається від «суду», Суд зазначає, що ДСР складається з п'ятнадцяти членів, більшість із яких — судді. Серед них — Голова Верховного суду, який входить до складу *ex officio*, та ще вісім суддів, обраних своїми колегами.

88. П'ять несуддівських членів ДСР обираються парламентом, причому двох із них пропонує Президент держави (див. Поправку XXVIII до Конституції, пункт 35 вище). У цьому зв'язку Суд повторює, що хоча принцип поділу влади між політичними органами державної влади й судовою гілкою набув дедалі більшого значення в його практиці, призначення чи обрання суддів виконавчою або законодавчою владою допускається Конвенцією. Водночас після обрання чи призначення судді мають бути вільними від впливу або тиску та здійснювати свою судову діяльність із повною незалежністю (див., наприклад, *Guðmundur Andri Ástráðsson*, цит. вище, § 207; *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. v. Poland*, № 4907/18, § 252, 7 травня 2021 року).

89. Члени ДСР обираються на шестирічний строк, який за певних обставин може бути поновлений (див. статтю 7 Закону про ДСР, пункт 39 вище). Крім того, вони можуть бути звільнені з посади лише у випадках, прямо передбачених законом (див. статтю 34 Закону про ДСР, там само; порівн. *Xhoxhaj*, цит. вище, § 298). І Конституція, і Закон про ДСР містять положення, що гарантують

незалежність і неупередженість ДСР (див., зокрема, Поправку XXVIII до Конституції та статтю 3 Закону про ДСР, пункт 39 вище).

90. Міністр юстиції також є членом ДСР *ex officio*. Суд зауважує, що Спеціальний доповідач ООН з питань незалежності суддів і адвокатів рекомендував, аби коли члени виконавчої влади, наприклад міністр юстиції, беруть участь у роботі ради як члени *ex officio*, були розроблені відповідні заходи для забезпечення їхньої незалежності від будь-якого можливого втручання (див. пункт 48 вище). У державі-відповідачі міністру юстиції прямо заборонено брати участь у дисциплінарних провадженнях щодо суддів, і він не має права голосу не лише щодо призначення чи звільнення суддів, а й щодо будь-яких інших питань, які вирішує ДСР (див. статтю 6(2) і (3), а також статтю 35(6) і (7) Закону про ДСР, пункт 39 вище).

91. Раніше Суд вважав, що навіть пасивна присутність члена уряду в органі, уповноваженому проводити дисциплінарні провадження щодо суддів, сама по собі є вкрай проблематичною з огляду на вимоги статті 6 Конвенції та, зокрема, вимогу незалежності дисциплінарного органу (див. Catană, цит. вище, § 75). Відповідні міжнародні матеріали (див. пункти 48, 52 і 53 вище) так само свідчать, що участь політика або представника виконавчої влади в роботі органу, відповідального за дисциплінарні провадження щодо суддів, може поставити під сумнів його незалежність. Враховуючи занепокоєння GRECO щодо того, що ризик політичного впливу може зберігатися навіть за відсутності формальних прав голосу або фактичної присутності міністра на засіданнях ДСР (див. пункт 59 вище), а також Висновок Венеційської комісії CDL-AD(2025)026 (див. пункт 50, завершальна частина, вище), Суд зазначає, що ці обставини можуть викликати сумніви в незалежності ДСР. Однак, за відсутності окремої скарги заявників із цього питання, Суд не покликаний оцінювати питання членства міністра юстиції *ex officio* в ДСР.

92. З огляду на викладене Суд доходить висновку, що ДСР, яка звільнила заявників із посад суддів, була «судом» у розумінні статті 6 § 1 Конвенції. Відповідно, заявники мали доступ до національного суду щодо їхнього звільнення, і стаття 6 § 1 застосовна до обох відповідних проваджень.

93. З огляду на цей висновок Суд вважає, що скарги заявників на неможливість оскарження других рішень ДСР мають оцінюватися як скарги щодо доступу до суду вищої інстанції.

94. Стаття 6 не зобов'язує держави-учасниці створювати апеляційні або касаційні суди. Проте якщо такі суди існують, мають дотримуватися гарантії, закріплені в цьому положенні. Зокрема, воно гарантує сторонам ефективне право доступу до судів для вирішення їхніх цивільних прав та обов'язків (див. *Zubac v. Croatia* [ВП], № 40160/12, § 80, 5 квітня 2018 року). Відтак Суд оцінить, чи існував у цій справі апеляційний суд. Іншими словами, він розгляне, чи могла, з огляду на свої характеристики, Апеляційна колегія, сформована для розгляду справ кожного із заявників, вважатися судом вищої інстанції. Якщо так, далі Суд оцінить, чи було обмежено доступ заявників до цього суду всупереч статті 6 Конвенції.

(iii) Чи була Апеляційна колегія судом вищої інстанції

95. Посилаючись на загальні принципи, підсумовані в пункті 84 вище, Суд зазначає, що відповідно до статті 72 Закону про ДСР Апеляційна колегія, яка щоразу формується у складі Верховного суду для конкретної справи, має виключну юрисдикцію розглядати апеляції на рішення ДСР щодо професійних проступків суддів. Хоч із тексту частини четвертої статті 72 випливає, що її юрисдикція обмежується оцінкою дотримання ДСР процесуального права, Конституційний суд встановив, що Апеляційна колегія може також оцінювати фактичні обставини справи, встановлені ДСР, а також дотримання матеріального права (див. пункт 44 вище). Крім того, Апеляційна колегія може скасувати рішення ДСР, після чого остання зобов'язана провести провадження заново (на

відміну від Denisov, цит. вище, § 74, у контексті оцінки того, чи мав орган достатні повноваження перегляду дисциплінарного рішення). До складу Апеляційної колегії входять дев'ять професійних суддів, які визначаються шляхом жеребкування. Той факт, що склад Апеляційної колегії формується ad hoc, не впливає на її незалежність, з огляду на те, що судді мають постійний строк повноважень і можуть бути звільнені лише за чітко визначених обставин (див. статтю 99 Конституції та Поправку XXVI до неї, пункт 32 вище). Нарешті, з тих самих причин, що наведені у справі Ramos Nunes de Carvalho e Sá (цит. вище, §§ 157–165), сам по собі той факт, що члени Апеляційної колегії підлягають дисциплінарній юрисдикції ДСР, не може ставити під сумнів їхню неупередженість.

96. Отже, Суд доходить висновку, що Апеляційна колегія, сформована для розгляду справ обох заявників, була «судом» у розумінні статті 6 § 1 Конвенції. Залишається з'ясувати, чи мали заявники ефективне право доступу до неї.

(iv) Чи було ефективним право заявників на доступ до Апеляційної колегії

(a) Загальні принципи

97. Суд посилається на загальні принципи щодо доступу до суду (див. Grzȩda, цит. вище, §§ 342–343; та Zubac, цит. вище, §§ 76–79), а також на принципи щодо доступу до вищих судів (див. Zubac, цит. вище, §§ 80–82 і 84; див. також пункт 94 вище). Зокрема, він повторює, що право на доступ до суду має бути «практичним і ефективним», а не «теоретичним чи ілюзорним». Проте це право не є абсолютним і може підлягати обмеженням; такі обмеження допускаються імпліцитно, оскільки саме за своєю природою право на доступ потребує регулювання державою, яке може змінюватися в часі й просторі відповідно до потреб суспільства та окремих осіб. Визначаючи таке регулювання, держави-учасниці користуються певною свободою розсуду. Хоча остаточне рішення щодо дотримання вимог Конвенції належить Суду, не є його роллю

підмінювати оцінку національних органів щодо найкращої політики в цій сфері своєю власною. Водночас будь-які обмеження не повинні звужувати доступ настільки, щоб була порушена сама сутність цього права. Крім того, обмеження не буде сумісним зі статтею 6 § 1, якщо воно не переслідує легітимної мети та якщо не існує розумного співвідношення пропорційності між застосованими засобами та метою, якої прагнуть досягти. Те, як застосовується стаття 6 § 1 до апеляційних чи касаційних судів, залежить від особливостей відповідного провадження; при цьому слід ураховувати провадження в їхній сукупності в національній правовій системі та роль касаційного суду в них (там само, §§ 77, 78 і 82, із подальшими посиланнями).

98. Крім того, Суд підкреслював особливу роль судової влади в суспільстві, яка, як гарант правосуддя — фундаментальної цінності у державі, керованій верховенством права, — має користуватися довірою громадськості, аби успішно виконувати свої функції. Він уже встановлював, що це міркування також застосовується у справах щодо права на доступ до суду для суддів у питаннях, що стосуються їхнього статусу чи кар'єри. Враховуючи провідне місце судової влади серед органів держави в демократичному суспільстві та зростаючу важливість поділу влади й необхідності захищати незалежність суддів, Суд має бути особливо уважним до захисту суддів від заходів, що впливають на їхній статус чи кар'єру та можуть загрожувати їхній незалежності й автономії (див. *Vilgen*, цит. вище, § 58, і *Gumenyuk and Others v. Ukraine*, № 11423/19, §§ 52 і 71, 22 липня 2021 року).

(β) Застосування цих принципів до цієї справи

99. Насамперед Суд зазначає, що Поправка XXI до Конституції гарантує право на апеляційне оскарження рішень суду першої інстанції й передбачає, що право на оскарження рішень, ухвалених адміністративними органами та іншими органами, які здійснюють публічні функції, підлягає подальшому законодавчому регулюванню (див. пункт 29 вище).

100. Сторони не оспорожують, що національне право, зокрема частина перша статті 72 Закону про ДСР, передбачає можливість оскарження рішення ДСР у провадженнях щодо професійного проступку судді (на відміну від Suren Antonyan, цит. вище, §§ 19 і 84). Обидва заявники скористалися такою можливістю та подали апеляції на первісні рішення ДСР про їхнє звільнення, які були розглянуті по суті Апеляційною колегією, сформованою для кожної з їхніх справ. Щодо проваджень після повернення, Суд зауважує, що відповідно до частини п'ятої статті 72 Закону про ДСР, коли Апеляційна колегія скасовує рішення ДСР першої інстанції та повертає справу на новий розгляд, ДСР має виконати вказівки Апеляційної колегії у поновленому провадженні. Після того як ДСР ухвалила нові рішення у поновлених провадженнях, частина шоста статті 72 Закону про ДСР прямо забороняє будь-якому судді оскаржувати такі рішення. Посилаючись на це положення, ДСР відхилила апеляцію першої заявниці на своє друге рішення про звільнення як неприйнятну (див. пункт 15 вище). ДСР відмовилася надіслати апеляцію другої заявниці до Верховного суду (див. пункт 28 вище). Отже, Суд доходить висновку, що доступ обох заявників до Апеляційної колегії було обмежено.

101. У цьому зв'язку Суд зазначає, що Конституційний суд визнав частину шосту статті 72 Закону про ДСР такою, що відповідає Конституції (див. пункт 44 вище), зокрема щодо її співвідношення з Поправкою XXI до Конституції, яка регулює право на оскарження рішень суду першої інстанції та адміністративних рішень. Висновок Конституційного суду, як також стверджував Уряд, означає, що Поправка XXI допускає можливість законодавчого обмеження права на оскарження другого рішення ДСР. Водночас у своїй загальній позиції від 23 лютого 2023 року Верховний суд послався на конституційні гарантії права на судовий захист і права на апеляцію, передбачені статтею 50 та Поправкою XXI до Конституції, і дійшов висновку, що ці права можуть застосовуватися безпосередньо в провадженнях щодо професійного проступку судді (див. пункт 43

вище). Аргументація Верховного суду свідчить про те, що ці конституційні положення гарантують право на оскарження рішення ДСР після повернення справи.

102. Завдання Суду полягає не в тому, щоб висловлювати позицію чи розв'язувати спори щодо тлумачення національного права стосовно застосування конституційного права на апеляцію в провадженнях щодо професійного проступку судді, а в оцінці того, чи наслідки застосування відповідного національного права у справах заявників відповідають Конвенції. У цьому зв'язку Суд зауважує, що Апеляційна колегія, сформована для розгляду справ обох заявників, задовольнила їхні апеляції та скасувала рішення ДСР про звільнення, вказавши на недоліки у висновках ДСР (див. пункти 11 і 24 вище). Розглядаючи їхні справи повторно, ДСР була зобов'язана, згідно з частиною п'ятою статті 72 Закону про ДСР, суворо дотримуватися вказівок Апеляційної колегії. Оскільки не існувало можливості подальшого перегляду рішень ДСР, ухвалених після повернення справ, ані Апеляційна колегія, ані будь-який інший судовий орган не могли оцінити, чи належним чином ДСР відреагувала на висновки Апеляційної колегії в кожній зі справ заявників. Суд стурбований тим, що така неможливість подальшого перегляду фактично позбавляла навіть першу апеляцію до Апеляційної колегії будь-якого змісту. Зокрема, відсутність будь-якого судового механізму, здатного перевірити, чи ДСР належним чином виконала обов'язкові вказівки Апеляційної колегії, підірвала ефективність апеляційного процесу та послабила практичні гарантії судового захисту, притаманні статті 6 § 1 Конвенції. Суд уже встановлював, що під час оцінювання будь-якого обґрунтування для виключення доступу до суду у зв'язку з членством в органах суддівського врядування необхідно враховувати вагомий суспільний інтерес у підтриманні незалежності судової влади та верховенства права (див. *Grzęda*, цит. вище, § 346, та *Kartal v. Türkiye*, № 54699/14, § 93, 26 березня 2024 року). На думку Суду, те саме стосується і дисциплінарних проваджень щодо суддів. У цій справі вагомий

суспільний інтерес у підтриманні верховенства права та забезпеченні громадської довіри до судової влади вимагав перевірки того, чи виконала ДСР вказівки Апеляційної колегії у справах кожного із заявників.

103. Уряд стверджував, що обмеження права заявників на доступ до суду мало на меті забезпечити остаточність рішення ДСР. Суд бере до уваги рекомендації Венеційської комісії щодо того, що судові ради повинні мати «вирішальний вплив» у дисциплінарних провадженнях і «певну дискрецію, яку апеляційний орган має поважати» (див. пункт 50 вище). Проте, вирішуючи апеляції заявників, Апеляційна колегія, сформована для кожної зі справ, не могла замінити рішення ДСР своїм власним, а лише могла скасувати його і повернути справу до ДСР на новий розгляд. Крім того, Суд зауважує, що згідно з частинами другою і третьою статті 72 Закону про ДСР Апеляційна колегія має вирішити апеляцію протягом сорока днів із моменту її подання, що є доволі коротким строком. Суд також усвідомлює важливість оперативного розгляду справ про професійні проступки суддів. Однак цей інтерес не переважає користі від незалежного перегляду з метою встановлення, чи виконала ДСР вказівки Апеляційної колегії.

104. На цьому етапі Суд вважає за доцільне зауважити, що відповідні міжнародні матеріали (див. пункти 47, 48, 51 і 55 вище) підкреслюють важливість незалежного перегляду або права на апеляцію у справах щодо дисциплінарних рішень стосовно суддів. Суд повторює, що або професійні дисциплінарні органи самі повинні відповідати вимогам статті 6 Конвенції, або провадження перед ними має підлягати подальшому перегляду судовим органом із повною юрисдикцією (див. пункт 81 вище). Іншими словами, Конвенція не вимагає, щоб скарги, пов'язані з дисциплінарними провадженнями щодо суддів, розглядалися на двох рівнях юрисдикції. Втім, як зазначалося вище, коли такі суди існують, мають

дотримуватися гарантії ефективного права доступу до них (див. Zubac, цит. вище, § 80).

105. З огляду на міркування, викладені в пунктах 102–103 вище, і, зокрема, зважаючи на неспроможність Апеляційної колегії у справах обох заявників установити, чи виконала ДСР її попередні вказівки у поновлених провадженнях, Суд вважає, що право заявників на доступ до Апеляційної колегії, навіть у провадженнях до повернення справи, було фактично позбавлене будь-якого змісту. Відтак Суд доходить висновку, що право заявників на доступ до суду було обмежене настільки, що було порушено саму сутність цього права.

106. Отже, мало місце порушення статті 6 Конвенції.

VI. ОКРЕМА ДУМКА СУДДІ СЕРГІДИСА, ДО ЯКОЇ ПРИЄДНАЛАСЯ СУДДЯ АДАМСЬКА-ГАЛЛАНТ у справі Ilievska and Zdraveva

Відповідно до статті 45 § 2 Конвенції та правила 74 § 2 Регламенту Суду до цього рішення додано окрему думку судді Сергідіса, до якої приєдналася суддя Адамська-Галлант.

ВСТУП

Ця справа є знаковою для захисту права власності за статтею 1 Першого протоколу до Конвенції.

Заявники скаржилися на втручання держави у пенсії та заробітну плату посадовців і працівників державної служби в умовах економічної кризи. Усі заяви порушують питання за статтею 1 Першого протоколу до Конвенції, а чотири з них — №№ 45039/20, 45089/20, 45101/20 і 45899/20 — додатково порушують питання за статтею 6 Конвенції.

Ми з повагою не погоджуємося з нашими високоповажними колегами в більшості, які проголосували за пункти 6 і 7 резолютивної частини, а саме — про відсутність порушення статті 6 Конвенції і статті 1 Першого протоколу до

Конвенції. Суддя Сергідіс також не погоджується з висновком про неприйнятність скарги за статтею 1 Протоколу № 12 до Конвенції щодо заяви № 77396/14; саме тому він проголосував проти пункту 5 резолютивної частини.

Спершу ми розглянемо скаргу за статтею 1 Першого протоколу. Враховуючи, що доводи за статтею 1 Першого протоколу та за статтею 6 Конвенції частково збігаються, деякого обмеженого повторення уникнути неможливо й воно необхідне задля ясності.

СКАРГА ЗА СТАТТЕЮ 1 ПРОТОКОЛУ № 1

Відповідні правові положення

Заявники в усіх заявах скаржилися, що їх незаконно й безпідставно позбавили частини заробітної плати і пенсій з порушенням статті 1 Першого протоколу до Конвенції, яка передбачає:

«Кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений свого майна інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом та загальними принципами міжнародного права. Попередні положення жодним чином не обмежують право держави запроваджувати закони, які вона вважає за необхідні для контролю за користуванням майном відповідно до загального інтересу або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів».

Слід також згадати статтю 53 Конвенції — вельми доречне положення під назвою «Застереження щодо існуючих прав людини», згідно з яким, коли внутрішнє право (як-от стаття 23 Конституції у цій справі) надає більшого захисту певним правам, ніж Конвенція (наприклад, праву мирного володіння майном за статтею 1 Першого протоколу), Конвенцію не можна тлумачити як таку, що обмежує більш високий внутрішній стандарт. Стаття 53 Конвенції передбачає:

«Жодне положення цієї Конвенції не може тлумачитися як таке, що обмежує або відступає від будь-яких прав людини і основоположних свобод, які можуть бути визнані законами будь-якої Високої Договірної Сторони або будь-якою іншою угодою, стороною якої вона є».

Відповідні положення Конституції Кіпру:

Стаття 23

«1. Кожна особа — одноособово чи спільно з іншими — має право набувати, мати у власності, володіти, користуватися чи розпоряджатися будь-яким рухомим чи нерухомим майном і має право на повагу до такого права. За Республікою зберігається право на підземні води, корисні копалини та античні пам'ятки.

Жодне позбавлення, обмеження чи звуження будь-якого з таких прав не допускається, окрім як у порядку, встановленому цією статтею.

Обмеження чи звуження, які є абсолютно необхідними в інтересах громадської безпеки, охорони здоров'я, моралі, містобудування та територіального планування, або для розвитку й використання будь-якого майна з метою сприяння суспільній користі, або для захисту прав інших осіб, можуть бути накладені законом на здійснення такого права. За будь-які обмеження чи звуження, що істотно зменшують економічну цінність такого майна, має бути своєчасно виплачено справедливу компенсацію; у разі спору розмір компенсації визначається цивільним судом.

Будь-яке рухоме чи нерухоме майно або будь-яке право на таке майно може бути примусово відчужено Республікою або муніципальною корпорацією, або спільною палатою для освітніх, релігійних, благодійних чи спортивних інституцій, органів або закладів у межах їх компетенції і лише у осіб, що належать до відповідної спільноти, або публічною корпорацією чи органом публічних послуг, якому законом надано таке право, і лише:

(а) для мети, яка становить суспільну користь і має бути спеціально передбачена загальним законом про примусове відчуження, прийнятим протягом року з дня набрання чинності цією Конституцією; і
(б) коли така мета встановлена рішенням органу, що здійснює відчуження, прийнятим за положеннями такого закону з чітким викладенням причин; і
(с) за умови виплати грошима і авансом справедливої та рівної компенсації, яка у разі спору визначається цивільним судом».

Стаття 33

«1. За винятком положень цієї Конституції щодо надзвичайного стану, основні права і свободи, гарантовані цією Частиною, не можуть підлягати жодним іншим обмеженням або звуженням, ніж передбачені цією Частиною.

Положення цієї Частини щодо таких обмежень або звужень слід тлумачити суворо і не застосовувати з будь-якою іншою метою, ніж та, для якої вони були встановлені».

Стаття 169

«З урахуванням положень статті 50 та пункту 3 статті 57 ...
(3) договори, конвенції та угоди, укладені відповідно до цієї статті, мають із моменту їх опублікування в Офіційному віснику Республіки вищу силу, ніж будь-який внутрішній закон, за умови, що такі договори, конвенції та угоди застосовує інша сторона».

Стаття 179

«1. Ця Конституція є найвищим законом Республіки.
2. Жоден закон або рішення Палати представників чи будь-якої зі спільних палат, а також жодний акт або рішення будь-якого органу, влади або особи в Республіці, що здійснює виконавчу владу чи будь-яку адміністративну функцію, не може у

будь-який спосіб суперечити або бути несумісним із будь-яким положенням цієї Конституції».

Юридичний аналіз

Наявність втручання

Ми погоджуємося з рішенням (див. § 106), що стаття 1 Першого протоколу застосовна у цій справі. У нашій окремій думці ми посилаємося на відрахування із заробітної плати та пенсій за законами №№ 168(I)/12, 31(I)/13 і 94(I)/18, а також Законом № 113(I)/2011 як на «втручання» в право власності, гарантоване статтею 23 § 1 Конституції і статтею 1 Першого протоколу до Конвенції. Ми також посилаємося на рішення Верховного суду (в пленарному складі) у справі *Republic of Cyprus v Charalambous and others*, №№ 1480/2011 та ін., 11 червня 2014 р. ((2014) 3 AAD 175), та рішення Верховного суду (апеляційна юрисдикція) у справі *Republic of Cyprus v Avgousti and others*, №№ 177/2018 та ін., 10 квітня 2020 р., як на «внутрішні суди».

Чи було втручання законним

(a) Внутрішньодержавна правова основа як відправна точка

Переходимо до законності втручань. Перша й найважливіша вимога статті 1 Першого протоколу полягає в тому, що будь-яке втручання публічного органу в мирне володіння майном має бути законним (див. *Bélané Nagy v Hungary* [GC], № 53080/13, § 112, 13 грудня 2016 р.). Наявність правової підстави саме по собі не є достатньою для дотримання принципу законності. Поняття «закон» у статті 1 Першого протоколу охоплює і писане право, і судову практику. Крім того, правова основа повинна мати певну якість — бути сумісною з принципом верховенства права та забезпечувати запобіжники від свавілля (див. *Anželika Šimaitienė v Lithuania*, № 36093/13, § 111, 21 квітня 2020 р.). Отже, крім відповідності внутрішньому праву держави-учасниці, включно з її Конституцією,

правові норми, на яких ґрунтується позбавлення власності, мають бути достатньо доступними, точними та передбачуваними у застосуванні (див. *Lekić v Slovenia* [GC], № 36480/07, § 95, 11 грудня 2018 р.). Судові органи потребують переконливих підстав, аби відступити від висновків національних судів і підмінити їхній підхід власним (див. *Zegarac v Serbia* (dec.), № 54805/15, § 91, 17 січня 2023 р.). На нашу думку, у цій справі такі підстави існують, як буде показано далі.

Ця справа має виразно «країноспецифічний» характер, оскільки тісно пов'язана з конституційно-правовою системою Кіпру. Оцінюючи законність втручання за статтею 1 Першого протоколу, слід насамперед урахувати специфічні положення статті 23 §§ 1–4 Конституції Кіпру як релевантні норми, що регулюють право власності та можливості втручання у нього. Ці положення мають чітку, логічну й узгоджену структуру:

- пункт перший визначає обсяг права власності;
- пункт другий забороняє втручання з підстав, не передбачених статтею 23;
- перше речення пункту третього встановлює умови, за яких право власності може бути обмежене, а друге — гарантує компенсацію у разі істотного зменшення економічної цінності майна;
- пункт четвертий регулює позбавлення власності.

Додатково, аналізуючи правову підставу втручання, не можна ігнорувати традиційне тлумачення цих пунктів національними судами (див. §§ 56 і 74–75 рішення). Внутрішня практика усталила, що обмеження користування майном, які залишають «ядро» права на майно недоторканим, становлять не позбавлення, а саме обмеження. Інакше кажучи, якщо втручання настільки значне, що по суті нівелює право, це — позбавлення; в інших випадках — обмеження/звуження.

У Кіпрі Конституція є найвищим законом (ст. 179 § 1). У сфері права власності стаття 23 Конституції забезпечує більший захист, ніж стаття 1 Першого

протоколу. Верховний суд прямо визнав це у справі Charalambous (див. §§ 18 і 23 рішення). Конституція загалом не допускає обмежень права власності з підстав «суспільного інтересу», тоді як стаття 1 Першого протоколу таку підставу передбачає. Отже, органи Кіпру не можуть обмежувати право власності, посилаючись на «суспільний інтерес», оскільки такої легітимної мети стаття 23 не містить (виняток — містобудування/територіальне планування, як встановив Верховний суд у Charalambous). Через це стаття 53 Конвенції вимагає враховувати конституційні стандарти при оцінці порушень статті 1 Першого протоколу. Ба більше, посилення у статті 1 Першого протоколу на «умови, встановлені законом» необхідно включає конституційні стандарти — зокрема статті 23 — у тест законності за статтею 1 Першого протоколу. Питання слід оцінювати у країноспецифічному контексті. Також зауважимо: за статтею 169 § 3 Конституції ратифіковані договори (в т.ч. ЄКПЛ, Закон № 39/1962) мають вищу силу, ніж звичайні закони, але не над Конституцією; стаття 179 § 2 підтверджує, що жоден закон не може суперечити Конституції.

Відмінність від справи Koufaki and ADEDY v Greece (dec.), №№ 57665/12 і 57657/12, 7 травня 2013 р. очевидна. На відміну від Греції, у Кіпрі «суспільний інтерес» не є легітимною підставою для обмеження права власності за статтею 23 § 3 Конституції, якщо це не про містобудування. Тому суд у Koufaki and ADEDY обмежився констатацією наявності внутрішньої правової основи (§ 35), зосередившись на необхідності/пропорційності. Цей прецедент не може керувати теперішньою справою, яка саме стосується внутрішнього права Кіпру і вищого захисту, обраного самою державою.

На нашу думку, у цій справі внутрішній суд припустився кількох фундаментальних помилок у тлумаченні і застосуванні статті 23 §§ 1–4 Конституції, у багатьох аспектах не дотримавши критерію «законності» за статтею 1 Першого протоколу, що веде до її порушення.

(b) Позбавлення

По-перше, внутрішні суди довільно класифікували втручання як обмеження/звуження, а не як позбавлення. На нашу думку, йшлося саме про позбавлення, оскільки частину зарплат і пенсій було примусово вилучено без повернення, тож власники назавжди втратили цю частину майна. Це по суті часткове примусове відчуження рухомого майна — подібно до вилучення навіть невеликої частини земельної ділянки для розширення дороги: навіть якщо частка мала, це — позбавлення, а не обмеження. Інший різновид позбавлення — коли власність формально зберігається, але її корисність так різко знижується, що вона стає практично непридатною (напр., через суворі будівельні обмеження). Тут же частину майна було вилучено назавжди.

Якби внутрішній суд правильно кваліфікував втручання як позбавлення, він неминуче визнав би його незаконним. Адже умови позбавлення власності за статтею 23 § 4 Конституції — єдиною нормою про позбавлення — не виконані, як і вимоги спеціального закону про примусове відчуження[9]. Зокрема, через грошову природу втручань гарантія статті 23 § 4(с) — виплата грошима і авансом справедливої та рівної компенсації — не могла бути дотримана за своєю природою. Також не виконано вимогу, що відчуження має відбуватися за законом про примусове відчуження (Закон № 15/1962).

Отже, оскільки критерій законності за статтею 1 Першого протоколу не виконано, внутрішній суд мав установити порушення цієї норми: будь-яке втручання у право власності має бути законним.

(c) Обмеження або звуження

По-друге, навіть визнавши втручання не позбавленням, а обмеженням/звуженням, внутрішній суд підійшов до цього довільно, обійшовши статті 23 §§ 2 і 3 Конституції. Тож навіть якби ми погодилися, що це обмеження, а не позбавлення, — все одно втручання було б незаконним з таких причин.

Внутрішній суд заявив, що «суспільний інтерес» не входить до переліку легітимних підстав за статтею 23 § 3 (за винятком містобудування) (див. § 18 рішення щодо висновків більшості у Charalambous, а також ст. 33 § 2 Конституції щодо суворого тлумачення обмежень). Оскільки справа не про містобудування, єдиний висновок — втручання, здійснене саме з огляду на «суспільний інтерес» (фіскальна стабілізація), було незаконним. Отже, хоча суд правильно визнав, що «суспільний інтерес» не охоплений статтею 23 § 3, він, на жаль, не зробив очевидного висновку про незаконність і — відповідно — про порушення статті 1 Першого протоколу.

За статтею 23 § 2 Конституції будь-яке втручання має підпадати або під статтю 23 § 3 як обмеження/звуження, або під статтю 23 § 4 як позбавлення. Будь-яка інша форма втручання — незаконна. Отже, навіть якби не було позбавлення, а лише обмеження, втручання, що не переслідує жодної з легітимних цілей статті 23 § 3, все одно було б незаконним. Як слушно зазначає Вільям Шабас, «відповідно до статті 53 Конвенцію не можна тлумачити так, щоб вона применшувала захист прав людини, закріплений національним правом»[10]. І суд першої інстанції, і апеляційний суд у справі Avgousti посилалися на статтю 53 Конвенції, наголошуючи, що Конвенція встановлює мінімальний стандарт і дозволяє державам надавати вищий рівень захисту. Апеляційний суд у Avgousti прямо зазначив (неофіц. переклад з грецької), що стаття 23 Конституції у цій частині надає ширший захист, ніж стаття 1 Протоколу № 1, і за статтею 53 ЄКПЛ/Хартії ЄС цей вищий стандарт має переважати. Внутрішній суд визнав гарантії статті 53 у теорії, але на практиці вдався до протилежного: заявивши, що «суспільний інтерес» не є підставою для обмежень за Конституцією, він усе ж оцінив втручання за статтею 1 Протоколу № 1, що дозволяє таку підставу. Тим самим суд (і більшість ЄСПЛ у цій справі) фактично знизили рівень захисту порівняно з Конституцією, не надавши статті 53 її належного змісту.

По-третє, визнавши, що лише право на зарплату/пенсію як таке охороняється статтею 23 § 1, а не його розмір[12], внутрішній суд дійшов висновку, що «ядро» права не порушене, а зменшення є незначними; отже, це обмеження в межах статті 23 § 1 — і без будь-якого тесту законності. З повагою, цей підхід є вадним:

(а) Розмежування «ядра» і «периферії» права може мати значення лише для відмінності між позбавленням (ст. 23 § 4) та обмеженням (ст. 23 § 3). Але його не можна використати для висновку, що «периферія» взагалі випадає з конституційного захисту, й на неї можна накладати обмеження поза ст. 23 § 3 і безкритеріїв законності. За визначенням, будь-яке обмеження не має руйнувати «ядро»; інакше це вже позбавлення. Конституція не передбачає обмежень, окрім зазначених у § 3.

(b) Такий підхід нівелює структуру статті 23, підмінє ролі §§ 2–4 і створює небезпечну «змішану» категорію обмежень поза § 3. Якби законодавець хотів інакше, він міг би внести зміни до § 3 і включити «суспільний інтерес» як легітимну мету (цей пункт не є «базовим» у розумінні ст. 182 § 2 Конституції; натомість § 4(с) — є).

(с) Підхід внутрішнього суду фактично робить обмеження за § 1 безумовними, позаяк § 1 взагалі не регулює обмежень; це суперечить принципу поділу влад (ст. 35 Конституції) і дає виконавчій владі простір для свавілля. Виходить, що лише «ядро» права на зарплату/пенсію охоплене ст. 23, а решта — ні. Якщо так, навіщо суд проводив тест пропорційності?

(d) Попри те, що § 23 містить вичерпний перелік легітимних підстав і там немає «суспільного інтересу», суд фактично визнав його опосередковано — через § 1, який не стосується обмежень.

Для наочності: якщо дві норми однієї статті Конституції (ст. 23 §§ 2 і 3) чітко забороняють обмеження на підставі «суспільного інтересу», суд не може

оголосити такі обмеження «законними», посилаючись на довільні міркування. Аналогія з кримінальним правом: якщо Кримінальний кодекс забороняє певну поведінку, суд не може «декриміналізувати» її суддівським волевиявленням.

Прагнучи підтримати конституційність заходів зі скорочення заробітків і пенсій у період фінансової скрути «в ім'я публічного інтересу», внутрішній суд сформував підходи, які, на жаль, є помилковими. Конституція — найвищий закон — не може «згортатися» через тимчасові труднощі; інакше підриваються верховенство права та засади демократії.

Висновок: так само як у випадку з позбавленням, навіть якщо розглядати втручання як обмеження/звуження, критерій законності за статтею 1 Першого протоколу не було дотримано; внутрішній суд мав установити порушення.

(d) Передбачуваність і правова визначеність

Окрім викладеного, було порушено ще один аспект «законності» — передбачуваність і правову визначеність через суперечливу судову практику, що особливо проявиться нижче при розгляді скарги за статтею 6.

(a) Як впливає з Charalambous і Avgousti, ще до Charalambous внутрішня практика була сталою: § 1 визначає обсяг права; § 2 — заборону втручань поза статтею 23; § 3 — умови обмежень плюс компенсацію за істотне знецінення; § 4 — позбавлення. Суди спершу встановлювали правову підставу, потім — відповідність одній із підстав § 3 (охорона здоров'я, моралі тощо; «суспільний інтерес» — лише для містобудування), і лише потому перевіряли пропорційність.

(b) Концепція «ядра» права застосовувалася саме для розмежування позбавлення і обмеження.

(c) У Charalambous вперше з'явилася ідея, що щодо права на зарплату Конституція захищає лише «ядро», бо не гарантує «конкретний розмір»; згодом цей висновок більшість у Avgousti поширила і на пенсії.

(d) Якщо більшість мала рацію, що втручання не є позбавленням, воно в будь-якому разі є обмеженням, отже, підпадає під § 3 як єдину конституційну норму про обмеження.

(e) Натомість, визнавши, що лише «ядро» захищене Конституцією, суд у Charalambous і Avgousti зробив висновок, що «невеликий спеціальний внесок» не потребує оцінки за § 3 і був необхідним/виправданим «в інтересах публіки».

(f) При цьому суд послався на практику ЄСПЛ за статтею 1 Протоколу № 1, хоча ст. 23 Конституції не тотожна ст. 1 Протоколу № 1, а внутрішня практика відрізнялася від підходів ЄСПЛ.

(g) За таких відмінностей, ухвалюючи відступ від тексту Конституції й усталеного підходу (і фактично дозволяючи обійти § 3), внутрішній суд мав би надати ґрунтовні причини (див. Atanasovski v North Macedonia, № 36815/03, § 38, 14 січня 2010 р.).

(h) Відсутність пояснень, чому відступають від ієрархії конституційних норм, робить рішення непередбачуваним: з одного боку, суд визнає, що «суспільний інтерес» не виправдовує обмеження за § 3, а з іншого — оголошує скорочення «необхідним» саме в інтересах публіки.

(i) Новий підхід Charalambous став непередбачуваним сам по собі і в його застосуванні. Уже в Koutselini-Ioannidou пленум Верховного суду повернувся до попереднього підходу і визнав «призупинення» пенсій неконституційним, адже § 3 не дозволяє обмежувати право власності «в суспільних інтересах».

(j) У Avgousti Верховний суд не пішов за Koutselini-Ioannidou, а «відрізняв» її, стверджуючи, що там втручання було «постійним» (повна втрата всієї/частини пенсії), тоді як тут — «лише обмежені зменшення» і «на обмежений період». Але закони у справах Charalambous/Avgousti не мали визначеної дати завершення й діяли роками; жоден не передбачав повернення сум.

Подібно, Koutselini-Ioannidou охоплювала і зменшення пенсій. Стало бути, пояснення розбіжностей — недостатнє. Висновок більшості ЄСПЛ про те, що Верховний суд «все узгодив», — на нашу думку, необґрунтований.

(k) Отже, незважаючи на обмеження нашого контролю за тлумаченням внутрішнього права, ми дійшли висновку, що підхід внутрішнього суду не мав достатньої аргументації, точності та послідовності (див. Anželika Šimaitienė, § 113). Заявники вправі були очікувати на послідовний підхід до втручань у право власності або, в разі відступу, — на достатні пояснення (див. Jokela v Finland, № 28856/95, § 65, ECHR 2002-IV).

(l) Вимоги передбачуваності та визначеності не виконані: суперечливі прецеденти зробили рамку непередбачуваною та неясною, що посилюється непомірними й несумісними з Конституцією тлумаченнями.

(m) Звідси — відрахування були незаконними у значенні статті 1 Першого протоколу; підхід внутрішнього суду, який обминув конституційні обмеження, був очевидно довільним і необґрунтованим.

Отже, на нашу думку, мало місце порушення статті 1 Першого протоколу через брак передбачуваності й правової визначеності внаслідок суперечливої внутрішньої практики.

Зазвичай цього достатньо, щоб не розглядати питання «справедливого балансу». Однак, з огляду на оцінку внутрішніх судів і більшості, ми розглянемо і його.

Пропорційність

Внутрішній суд провів вадний аналіз пропорційності (див. §§ 22–23 рішення щодо Charalambous, § 46 — щодо Avgousti): він урахував «надзвичайний фінансовий тиск», «помірність, ефективність і пропорційну рівність» зменшень, їх

«згортання з часом», «законність» заходів і відсутність впливу на «ядро» права чи рівень життя.

Такі загальні міркування не утворюють належного тесту пропорційності. Потрібна індивідуальна оцінка: скільки і як довго було вилучено в кожного заявника з урахуванням його засобів і життєвих умов. Навіть «невеликі» відсотки (1,5–3,5 % у Charalambous, 0,8–17,5 % у Avgousti) можуть мати відчутний вплив для конкретної особи. Аналогічно помилилася й більшість у цій справі, дійшовши висновку про відсутність порушення статті 1 Першого протоколу.

До того ж тест проводився без належної конституційної основи й під «не тією» нормою. Сьогодні це «законні» відрахування; завтра виконавча влада може діяти без закону. Міркування пропорційності не здатні виправити всі проблеми. Зауважимо: Уряд посилався на «фінансову скруту», але не на «право необхідності» як юридичне виправдання відступу від Конституції. Це — принцип міжнародного права, закріплений у Конституції Кіпру, який допускає тимчасове відступлення від зобов'язань за суворих умов. Однак питання не порушувалося і Суд його не розглядав, тож ми не розвиватимемо цієї теми.

Отже, ми також вважаємо, що мало місце порушення статті 1 Першого протоколу через неналежне проведення тесту пропорційності.

СКАРГА ЗА СТАТТЕЮ 6

Заявники у справах №№ 45039/20, 45089/20, 45101/20 і 45899/20 стверджували, що їхнє право на справедливий розгляд порушено тим, що Верховний суд у Avgousti не дотримався усталеної практики, всупереч статті 6 Конвенції.

Принципи оцінки скарг за статтею 6 § 1 у разі непослідовної практики викладено у справах Lupeni Greek Catholic Parish and Others v

Romania [GC], № 76943/11, § 116, 29 листопада 2016 р., та *Nejdet Şahin and Perihan Şahin v Turkey* [GC], № 13279/05, §§ 49–58, 20 жовтня 2011 р.

Критерії: (i) чи існують глибокі та давні розбіжності; (ii) чи є внутрішній механізм їх подолання; (iii) чи був він використаний і з яким результатом (див. також *Tudor Tudor v Romania*, № 21911/03, § 29, 24 березня 2009 р.; *Beian v Romania* (no. 1), № 30658/05, § 38, ECHR 2007-V).

У цій справі йдеться про непослідовність практики суду останньої інстанції (див. *Lupeni*, § 117).

35–47. (Узагальнення, детально викладене в §§ 35–47, показує: від *Charalambous* (2014) до *Avgousti* (2020) позиції Верховного суду щодо статті 23 Конституції коливалися між протилежними підходами; *Koutselini-Ioannidou* (2014) повернулася до традиційної моделі § 3, але *Avgousti* її не послідував. Рішення останньої інстанції взаємно не пояснювали відступів і не створили «виразної лінії» практики. Така ситуація, що тривала майже шість років і стосувалася широкої категорії працівників, породила правову невизначеність та підірвала довіру до судової системи. Заявники не мали процесуального механізму для «вирівнювання» цієї непослідовності рішенням вищої інстанції, адже рішення Верховного суду були остаточними; створення нового Конституційного суду у 2023 р. не допомагало у їхніх справах.)

Відтак вимоги правової визначеності не були дотримані; це — ключовий елемент «справедливого суду».

Отже, мало місце порушення статті 6 § 1 Конвенції.

ІНШІ СКАРГИ

Суддя Сергідіс не погоджується з висновком більшості про те, що скарга за статтею 1 Протоколу № 12 щодо заяви № 77396/14 є явно необґрунтованою. Коротко: він вважає, що мало місце порушення, оскільки виплата

з публічних коштів не виправдовує диференційованого ставлення до держслужбовців порівняно з працівниками приватного сектору. Джерело виплат не означає відсутності аналогічної ситуації: і ті, і ті — працівники однієї країни, працюють в одній економіці, сплачують податки і однаково зазнають впливу економічної політики. Однобічні скорочення лише для держслужбовців — нерівне ставлення до подібних осіб і непропорційний тягар.

Оскільки ми в меншості, ми утримаємося від оцінки питань матеріальної та моральної шкоди, а також витрат.

ЗАГАЛЬНИЙ ВИСНОВОК

Як зазначалося, справа є дуже «країноспецифічною» через унікальні конституційні положення Кіпру про право власності, що забезпечують вищий рівень захисту, ніж стаття 1 Першого протоколу.

Щодо статті 1 Першого протоколу: внутрішній суд припустився фундаментальних помилок у тлумаченні/застосуванні статті 23 §§ 1–4 Конституції, у багатьох аспектах не виконавши критерій законності; крім того, мала місце непередбачуваність і правова невизначеність через суперечливу практику. Ми також ставимо під сумнів підхід внутрішніх судів і більшості щодо тесту пропорційності.

Щодо статті 6: через суперечливу практику і відсутність переконливого пояснення розбіжностей вимоги правової визначеності не було дотримано; отже, порушено статтю 6 § 1 Конвенції.

Як зазначалося у вступі, ця справа — наріжною для дієвого захисту права на мирне володіння майном — фундаментального принципу верховенства права — за статтею 1 Першого протоколу і за статтею 23 Конституції Кіпру. На жаль, рішення Суду не переконує й не відповідає високим стандартам захисту права власності — особливо з огляду на ще вищі стандарти, що вимагаються статтею 23

Конституції, які на підставі статті 53 Конвенції інтегруються в критерій законності статті 1 Першого протоколу. Наша стурбованість — не лише в результаті, а й у сигналі, який подається: що держави можуть втручатися у право власності без дотримання вимоги законності. Це може створити небезпечний прецедент у державах — членах Ради Європи й розмити запобіжники, заради яких існує стаття 1 Першого протоколу. Ця окрема думка дає нам змогу висловити наші погляди на те, як слід було вирішити ці заяви відповідно до вимог Конвенції, і подати сигнал, як потрібно захищати право власності, утверджувати верховенство права та гідність людини — аби запобігти майбутнім рішенням, що можуть підірвати ці засадничі принципи.

VII. Оцінка Суду у справі Ribarev v North Macedonia

(i) Попередні зауваги (77–78). У справах щодо дисциплінарної відповідальності суддів Конвенція вимагає наявності або дисциплінарного органу, що відповідає статті 6, або наступного перегляду судом із повною юрисдикцією. Спершу слід з'ясувати, чи ДСР була «судом», а за потреби — чи була ним Апеляційна колегія. З урахуванням розвитку практики та змін закону Суд проводить нову оцінку.

(ii) Чи була ДСР «судом» (79–88).

— «Суд» у матеріальному сенсі – орган, що вирішує спір за правом у встановленому порядку, незалежний та неупереджений, із повноваженнями приймати рішення.

— ДСР — спеціалізований постійний орган, створений Конституцією та законом; має юрисдикцію вирішувати питання кар'єри суддів, дисциплінарної відповідальності, включно зі звільненням; провадження супроводжуються процесуальними гарантіями; прямо передбачено застосовність ст.6 у таких провадженнях.

— Склад ДСР: більшість — судді; є також члени, обрані парламентом; Міністр юстиції — *ex officio* без права голосу й без участі в дисциплінарних справах. Суд зауважує, що навіть пасивна присутність урядовця в дисциплінарному органі проблемна, але за відсутності конкретної скарги тут це питання не оцінюється по суті.

Висновок: ДСР у дисциплінарних справах суддів є «судом» у значенні статті 6 § 1. Відтак заявник загалом мав доступ до національного суду щодо свого звільнення.

(iii) Чи була Апеляційна колегія «вищим судом» (91–92). Апеляційна колегія, утворена у ВС, має виключну компетенцію розглядати апеляції на рішення ДСР; може скасувати рішення ДСР і повернути справу; її члени — кар'єрні судді, визначені жеребкуванням; *ad hoc* склад не нівелює незалежність; контроль може охоплювати і факти, і право. Висновок: колегія є «судом» у значенні статті 6 § 1.

(iv) Чи був доступ до Апеляційної колегії ефективним (93–103).

— Право доступу має бути практичним і ефективним, а не теоретичним чи ілюзорним. Держава може регулювати, але так, щоб не нівелювати саму сутність права.

— Національне право дозволяє апеляцію на перше рішення ДСР. Однак § 72(6) прямо забороняє апеляцію на повторне рішення після повернення справи.

— За відсутності наступного перегляду жоден судовий орган не може перевірити, чи ДСР виконала обов'язкові вказівки Апеляційної колегії. Це практично позбавляє сенсу саму первісну апеляцію, підриває ефективність процесу й ослаблює гарантії судового захисту.

— Посилання Уряду на «вирішальну компетенцію» ДСР та на швидкість проваджень не переважають користі від незалежної перевірки дотримання вказівок апеляції.

Висновок: право доступу до суду було обмежено такою мірою, що порушено його саму сутність; має місце порушення статті 6 § 1.

В. Стверджувана відсутність правової визначеності (104–105)

З огляду на висновок про порушення права доступу до суду, немає потреби окремо вирішувати питання щодо правової визначеності у застосуванні строків.