

II. Склад суду. Відводи. Учасники судового процесу



Ірина Бутирська

кандидат юридичних наук,
асистент кафедри процесуального права
Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича
(м. Чернівці, Україна)
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-6827-9939>
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/D-9848-2016>
i.butyrska@chnu.edu.ua

УДК 346.91

ВІДВІД (САМОВІДВІД) СУДДІ У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

АНОТАЦІЯ. Закріплення у господарському процесуальному законодавстві інститутів відводу та самовідводу судді спрямоване, перш за все, на виключення упередженості судді під час вирішення справи та ухвалення законного і справедливого рішення. Норми, що регламентують процедуру відводу (самовідводу) судді, на сучасному етапі набувають особливого значення, оскільки вони тісно пов'язані з антикорупційними заходами, що активно здійснюються керівництвом нашої держави. Крім того, 15 грудня 2017 р. набули чинності нові редакції процесуальних кодексів, зокрема Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України), що зумовлює необхідність дослідження інститутів відводу та самовідводу судді у контексті нової редакції зазначеного Кодексу.

Метою статті є наукове осмислення та вироблення цілісного уявлення про інститути відводу та самовідводу судді у господарському судочинстві, а також викладення власного бачення перспектив удосконалення нормативно-правового регулювання цих процесуальних інститутів.

Досліджено підстави для відводу та самовідводу судді у господарському судочинстві. На основі аналізу практики Європейського суду з прав людини наголошено, що при оцінці безсторонності суду слід розмежовувати суб'єктивний та об'єктивний аспект. Проведений аналіз вітчизняної правозастосовної практики показав, що право учасника судового процесу на відвід судді не є безмежним, оскільки, розглядаючи заяву про відвід судді, необхідно враховувати, чи взагалі є можливість розгляду справи у разі задоволення заяви про відвід.

Нова редакція ГПК України, серед іншого, визначає заявлення завідомо безпідставного відводу як зловживання процесуальними правами. Однак поняття “безпідставності” Кодекс не розкриває, у зв'язку з чим автором обґрунтовано, що на практиці можуть виникати проблеми у правозастосуванні.

Інститут самовідводу судді також є гарантією розгляду справи незалежним і безстороннім судом, однак, на відміну від інституту відводу, застосовується виключно за ініціативи судді. Наголошено, що закріплена у ГПК України процедура розгляду суддею самовідводу є недосконалою і містить у собі ризики для потенційних зловживань з боку недобросовісних суддів, зокрема, з метою самоусунення від “небажаної справи”. З метою уникнення таких зловживань наголошено на необхідності передавати розгляд заяви про самовідвід судді на розгляд іншому судді, як це передбачено у разі незгоди судді з заявленим відводом.

Ключові слова: відвід; самовідвід; суддя; суд; господарське судочинство.

Інститути відводу та самовідводу судді є важливою процесуальною гарантією, що забезпечує справедливість судового розгляду господарської справи. Стаття 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція)¹, а також ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права² гарантують кожному право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов’язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Господарський процесуальний кодекс України (далі – ГПК України)³ тісно пов’язує незалежність та безсторонність суду з інститутом відводу судді, передбачаючи як підстави для відводу судді обставини, що можуть свідчити про упередженість судді та його заінтересованість у результатах розгляду справи. Закріплення у господарському процесуальному законодавстві цього процесуального інституту спрямоване, перш за все, на виключення упередженості судді під час вирішення справи та ухвалення законного і справедливого рішення у ній. Норми, що регламентують процедуру відводу (самовідводу) судді, на сучасному етапі набувають особливого значення, оскільки вони тісно пов’язані з антикорупційними заходами, що активно здійснюються керівництвом нашої держави. Крім того, 15 грудня 2017 р. набули чинності нові редакції процесуальних кодексів, зокрема й ГПК України, що зумовлює необхідність дослідження інститутів відводу та самовідводу судді у контексті нової редакції ГПК України.

Дослідженню проблеми відводу (самовідводу) судді у господарському судочинстві у сучасній науковій літературі приділялося достатньо уваги. Зокрема, це питання розглядали такі вчені, як О. Беянович, А. Бобкова,

¹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 20.05.2018).

² Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 20.05.2018).

³ Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 6 листопада 1991 р. № 1798-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 6. Ст. 56.

С. Демченко, О. Подцерковний, Б. Поляков, Ю. Притика, В. Резнікова та ін. Однак більшість вказаних досліджень здійснювалися ще у період дії попередньої редакції ГПК України або проекту останнього, у зв'язку з чим актуальним та необхідним видається це дослідження.

Метою дослідження є наукове осмислення та вироблення цілісного уявлення про інститути відводу й самовідводу судді у господарському судочинстві, а також викладення власного бачення перспектив удосконалення нормативно-правового регулювання зазначених процесуальних інститутів.

Інститут відводу судді існував ще за часів Римської держави і здійснював свою еволюцію разом з іншими процесуальними інститутами судової влади. Так, у Стародавньому Римі першопочатково суддя призначався магістратом для вирішення конкретного спору. Право державних судових магістратів організовувати для вирішення кожного окремого судового розгляду присяжних суддів, які вирішували справу по суті, називалося юрисдикцією. Суддею у всіх спорах взагалі міг бути будь-який дорослий римський громадянин⁴. Кандидатуру судді пропонував позивач, а відповідач погоджував такого суддю з подальшим затвердженням магістратом. Непогодження відповідачем кандидатури судді, запропонованої позивачем, фактично без заявлення підстав, можна вважати праобразом інституту відводу судді. У подальшому, із запровадженням державного суду, розвивався й інститут відводу судді, внаслідок чого відвід почав заявлятися з належною мотивацією, як от: матеріальний інтерес у справі, родинні зв'язки тощо.

У сучасних умовах інститути відводу та самовідводу судді напряму пов'язані з дотриманням ст. 6 Конвенції щодо права на справедливий і публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним та безстороннім судом. У цьому контексті необхідно зауважити, що інститути відводу та самовідводу судді є одними із гарантій того, що суд при розгляді конкретної справи буде неупередженим. Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) з цього приводу зазначає, що «правосуддя повинно не тільки чинитися, повинно бути також видно, що воно чиниться»⁵. Поняття «незалежність суду» та «безсторонність суду» є загальними поняттями, своєрідними орієнтирами, оскільки безпосередньо вирішує спір суддя, який повинен бути об'єктивним і неупередженим. Саме через призму об'єктивності й неупередженості судді робиться висновок про незалежність та безсторонність суду.

⁴ И Новицкий и И Перетерский, *Римское частное право: учебник* (Новый Юрист 1997) 48, 50.

⁵ Case of De Cubber v. Belgium (Application no. 9186/80). Judgment. Strasbourg, 26 October 1984 <<http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4533120>> accessed 20 May 2018.

У пункті 2.5 Бангалорських принципів поведінки суддів, схвалених Резолюцією Економічної та Соціальної Ради Організації Об'єднаних Націй від 27 липня 2006 р. № 2006/23 (далі – Бангалорські принципи) зазначено:

Суддя заявляє самовідвід від участі в розгляді справи в тому випадку, якщо для нього не є можливим винесення об'єктивного рішення у справі, або в тому випадку, коли у стороннього спостерігача могли б виникнути сумніви в неупередженості судді⁶.

Зі свого боку п. 4.4 Бангалорських принципів передбачає, що 'суддя не бере участь у розгляді справи, якщо будь-хто із членів його родини виступає як представник будь-якої сторони чи в іншій формі має відношення до справи'⁷.

Із наведених положень Бангалорських принципів вбачається, що забезпечення вирішення спору незалежним і безстороннім судом досягається за допомогою інститутів самовідводу та відводу. Ці інститути, хоча і мають різний механізм реалізації, проте мають одну мету, а тому доцільним є їхнє дослідження як двох взаємопов'язаних елементів механізму забезпечення права на справедливий суд. При цьому самовідвід, відповідно до Бангалорських принципів, заявляється суддею за наявності однієї з двох підстав: 1) коли для судді не є можливим ухвалення об'єктивного рішення у справі; 2) коли у стороннього спостерігача могли б виникнути сумніви в неупередженості судді. Наведені підстави є загальними, тобто керівними началами, які деталізуються у національному законодавстві.

Інститути відводу і самовідводу судді є міжгалузевими інститутами, оскільки використовуються у всіх видах судочинства. Законодавчого визначення цього інституту не існує, у зв'язку з чим науковці, які його досліджують, пропонують власні визначення. Так, на переконання Н. Нікітенко, відвід (самовідвід) в адміністративно-юрисдикційному процесі – це:

<...> гарантія законності, регламентований адміністративно-процесуальними нормами засіб забезпечення усунення від участі в розгляді та вирішенні адміністративно-юрисдикційної справи осіб ("лідруючих учасників", "учасників, що сприяють розгляду справи" тощо), щодо яких є сумніви у їх об'єктивності, неупередженості, шляхом ініціювання оперативного, економічного судового та позасудового з'ясування відповідних

⁶ Бангалорські принципи поведінки суддів: схвалено Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН № 2006/23 від 27 липня 2006 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_j67 (дата звернення: 20.05.2018).

⁷ Там само.

обставин і в разі наявності заміни іншими особами з відповідним процесуальним оформленням результатів⁸.

Господарське судочинство по-різному регулювало процедуру відводу судді. Зокрема, спочатку питання про відвід судді вирішував голова суду, в якому працював такий суддя. Ця ситуація була неприйнятною через зловживання окремих голів судів, які завдяки відводу усували “незручних” суддів від розгляду справ. У подальшому питання про відвід судді вирішував той самий суддя, якому було заявлено відвід. Така конструкція теж була недосконалою, оскільки суддя навіть за наявності обґрунтованих сумнівів у його неупередженості міг відмовити у задоволенні відводу. З цього приводу Ж. Васильєва-Шаламова зазначала: ‘...якщо згадати, що справа слухається одноособово, а відвід, заявлений судді, вирішується ним самим, то цілком закономірно виникає запитання, чи визнає суддя, що він прямо чи побічно заінтересований у вирішенні справи’⁹.

Такий стан речей призвів до того, що з 15 грудня 2017 р. діє принципово нова конструкція розгляду відводів та самовідводів суддів. Так, відповідно до ст. 39 ГПК України:

2. Питання про відвід (самовідвід) судді вирішує суд, який розглядає справу. Суд задовольняє відвід, якщо доходить висновку про його обґрунтованість.

3. Якщо ж суд доходить висновку про необґрунтованість заявленого відводу, він вирішує питання про зупинення провадження у справі. У цьому випадку вирішення питання про відвід здійснюється суддею, який не входить до складу суду, що розглядає справу, і визначається у порядку, встановленому частиною першою статті 32 цього Кодексу. Такому судді не може бути заявлений відвід¹⁰.

Проте із наведеного правила є винятки. Якщо на час подання заяви про відвід судді у суді здійснюють правосуддя менше трьох суддів, вирішення питання про відвід здійснюється у нарадчій кімнаті суддею, який розглядає справу чи вчиняє іншу процесуальну дію, про що виноситься ухвала. У такому разі положення частин 3 та 4 цієї статті не застосовуються (ч. 5 ст. 39 ГПК України)¹¹.

Підстави для відводу судді визначені у статтях 35–36 ГПК України, зокрема, ст. 35 передбачає:

⁸ Наталія Нікітенко, ‘Відвід (самовідвід) в адміністративно-юрисдикційному процесі: питання теорії та практики’ (автореф дис канд юрид наук, Запорізький національний університет 2011) 4.

⁹ Ж Васильєва-Шаламова, ‘Відвід судді(в) у цивільному процесі: деякі теоретико-прикладні аспекти’ (2014) 7 Порівняльно-аналітичне право 67.

¹⁰ Господарський процесуальний кодекс України (н 3).

¹¹ Там само.

1. Суддя не може розглядати справу і підлягає відводу (самовідводу), якщо:

- 1) він є членом сім'ї або близьким родичем (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, член сім'ї або близький родич цих осіб) сторони або інших учасників судового процесу, або осіб, які надавали стороні або іншим учасникам справи правничу допомогу у цій справі, або іншого судді, який входить до складу суду, що розглядає чи розглядав справу;
- 2) він брав участь у справі як свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, представник, адвокат, секретар судового засідання, або надавав стороні чи іншим учасникам справи правничу допомогу в цій чи іншій справі;
- 3) він прямо чи побічно заінтересований у результаті розгляду справи;
- 4) було порушено порядок визначення судді для розгляду справи;
- 5) є інші обставини, які викликають сумнів у неупередженості або об'єктивності судді¹².

Натомість ст. 36 ГПК України визначає недопустимість повторної участі судді у розгляді справи.

Наведені підстави можна поділити на дві категорії: об'єктивні (пункти 1, 2, 4 ч. 1 ст. 35 ГПК України та ст. 36 ГПК України) та суб'єктивні (пункти 3, 5 ч. 1 ст. 35 ГПК України). Такий поділ обумовлений тим, що об'єктивні підстави у будь-якому разі є підставою для відводу судді, тоді як суб'єктивні підстави у кожному конкретному випадку повинні оцінюватися за внутрішнім переконанням судді.

Важливу роль у розробці критеріїв неупередженості (тобто безсторонності) як складової права на справедливий судовий розгляд відіграє практика ЄСПЛ, у контексті якої повинна формуватися національна судова практика. Так, у справі "П'єрсак проти Бельгії" ЄСПЛ висловив позицію, згідно з якою, незважаючи на той факт, що безсторонність зазвичай означає відсутність упередженості, її відсутність або, навпаки, наявність може бути перевірено різнomanітними способами. У цьому контексті, на думку ЄСПЛ, можна провести розмежування між суб'єктивним підходом, який відображає особисте переконання судді у конкретній справі, та об'єктивним підходом, який визначає, чи були достатні гарантії, щоб виключити будь-які сумніви з цього приводу¹³. Таким чином, слід зробити висновок, що при оцінці безсторонності суду слід розмежовувати суб'єктивний та об'єктивний аспекти.

Існуюча конструкція розгляду відводів суддів має певні недоліки (якщо суд доходить висновку про необґрунтованість заявленого відводу,

¹² Господарський процесуальний кодекс України (н 3).

¹³ Case of Piersack v. Belgium (Application no. 8692/79). Judgment. Strasbourg, 1 October 1982 <<http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4541902>> accessed 20 May 2018.

він вирішує питання про зупинення провадження у справі, що призводить до затягування розгляду справи), однак, на нашу думку, є оптимальною сьогодні. Взагалі універсальної моделі вирішення питання про відвід судді не існує, оскільки завжди знайдуться незадоволені – або самі судді, або учасники справи. Такий стан речей обумовлений складністю інституту відводу через суб'єктивну оцінку наявності підстав для відводу (стосується пунктів 3, 5 ч. 1 ст. 35 ГПК України), оскільки те, що одній особі здається обґрунтованим доказом упередженості судді, для іншої особи не буде свідчити про необ'єктивність судді.

Заслуговує на увагу положення ч. 4 ст. 35 ГПК України, згідно з яким: 'Незгода сторони з процесуальними рішеннями судді, рішення або окрема думка судді в інших справах, висловлена публічно думка судді щодо того чи іншого юридичного питання не може бути підставою для відводу'¹⁴. Це положення є новелою і вкрай позитивним, тому що позбавляє недобросовісних сторін можливості заявляти безкінечні відводи суддям із будь-яких процесуальних рішень судді.

Підстави для заявлення відводу можуть бути різними, і у кожному конкретному випадку суддям слід визначати, чи існує сумнів у неупередженості судді. При вирішенні питання щодо наявності підстав для задоволення відводу, суддя використовує не лише чинне законодавство, а й суддівський розсуд.

Щодо підстав для відводу судді, І. Міщенко зазначає:

Факт того, що суддя, здійснюючи попередню професійну діяльність (представник, адвокат, експерт, спеціаліст та ін.) міг бути пов'язаний із певною особою, що є учасником справи, хоча б в одній іншій справі, не може свідчити про наявність обґрунтованих сумнівів у його упередженості та неможливості об'єктивного вирішення справи. На наше переконання, формальне застосування цієї норми може слугувати для невинуватих відводів і самовідводів¹⁵.

Ця теза є частково правильною, оскільки, з одного боку, у стороннього спостерігача у такому разі може виникнути обґрунтований сумнів у неупередженості судді, зважаючи на попередні взаємовідносини судді з учасником справи. З другого боку, суддю не можна ізолювати від суспільства, а тому цілком природньо, що на певному етапі свого життя суддя стикається з особами, які у подальшому можуть стати учасниками справи за участю такого судді.

¹⁴ Господарський процесуальний кодекс України (н 3).

¹⁵ І Міщенко, 'Удосконалення інституту відводу судді в господарському судочинстві' (2017) 9 Право України 133.

Також заслуговує на увагу така підстава для відводу судді, як його участь у врегулюванні спору за участю судді (ч. 2 ст. 36 ГПК України). З цього приводу А. Бобкова та О. Банасько цілком обґрунтовано зазначають: ‘Імовірно також використання зазначеної процедури і суддями з метою подальшого перерозподілу справи іншому складу суду й усунення від прийняття рішення у справі (квасісамовідвід від розгляду справи тощо)’¹⁶.

Слід сказати, що право учасника судового процесу на відвід судді не є безмежним, оскільки, розглядаючи заяву про відвід судді, необхідно враховувати, чи є взагалі можливість розгляду справи у випадку задоволення заяви про відвід. Характерним є такий приклад. Суддя Кіровоградського окружного адміністративного суду, оскаржуючи указ Президента України, звернувся до Великої Палати Верховного Суду з апеляційною скаргою на ухвалу Касаційного адміністративного суду про відмову у відкритті провадження у справі. При цьому апелянт заявив відвід усьому складу Великої Палати Верховного Суду з проханням передати справу на розгляд до Київського апеляційного адміністративного суду у зв’язку з наявністю конфлікту інтересів. Свою позицію заявник обґрунтував тим, що в цій ситуації суд вважається несправедливим, а його рішення буде необґрунтованим й упередженим, оскільки призначені Президентом України судді мають приватний інтерес, тобто очевидний конфлікт інтересів.

Рада суддів України розглянула ситуацію і зазначила:

<...> у суддів Великої Палати Верховного Суду під час розгляду справи № 800/587/17 (провадження № 11-65сам18) відсутній конфлікт інтересів, оскільки ця ситуація стосується всіх суддів Великої Палати Верховного Суду, а іншого компетентного суду апеляційної інстанції у справі № 800/587/17 (провадження № 11-65сам18) немає¹⁷.

Важливим нововведенням нової редакції ГПК України стало запровадження інституту відповідальності за зловживання процесуальними правами, зокрема за заявлення завідомо безпідставного відводу. В. Резнікова пропонує визначати поняття “зловживання процесуальним правом у господарському судочинстві” таким чином:

¹⁶ А. Бобкова та О. Банасько, ‘Новели проекту Господарського процесуального кодексу України’ (2017) 9 Право України 49.

¹⁷ Рішення Ради суддів України від 18 травня 2018 р. № 24 URL: <http://rsu.gov.ua/ua/site/download?doc=L3VwbG9hZHMvZG9jdW1lbnRzL3Jpc2VubmEtcnN1LW5vMjQtdmlkLTE4MDUyMDE4LXNvLnBkZg==> (дата звернення: 12.06.2018).

Зловживання процесуальним правом у господарському судочинстві – діяння (дія та/або бездіяльність), яке полягає у реалізації учасниками судового процесу наданих їм законом прав та повноважень усупереч їх призначенню, з протиправною заінтересованістю, що призвело та/або може призвести до завдання шкоди як публічним, так і приватним інтересам шляхом утруднення чи унеможливлення досягнення завдань господарського судочинства¹⁸.

Стаття 43 ГПК України, серед іншого, визначає заявлення завідомо безпідставного відводу як зловживання процесуальними правами. Однак поняття “безпідставності” ГПК України не розкриває, у зв’язку з чим на практиці можуть виникати проблеми у правозастосуванні. З цього приводу варто погодитися з А. Бутирським, який зауважує: ‘Виникає запитання: що означає безпідставний? Адже особа обґрунтовує свій позов або відвід судді і те, що одному може здаватися безпідставним, іншому здається цілком обґрунтованим і таким, що має право на існування’¹⁹. Вважаємо, що включення “безпідставного відводу” до переліку дій, що можуть бути оцінені судом як зловживання процесуальними правами, є ризикованим, оскільки тепер особа двічі подумає, перш ніж заявляти відвід (навіть за наявності у такої особи обґрунтованих на те підстав), побоюючись притягнення її до відповідальності за зловживання процесуальними правами. У цьому контексті вважаємо за доцільне запозичувати досвід Болгарії, де у цивільному процесі передбачено, що заява про відвід може бути подана від будь-якої сторони, без доведення порушеного права, без обмеження строку, як в усній, так і в письмовій формі²⁰.

Водночас національні суди вже напрацьовують практику притягнення учасників господарського процесу до відповідальності за завідомо безпідставні відводи. Так, наприклад, колегія суддів Одеського апеляційного господарського суду в ухвалі від 25 травня 2018 р. у справі № 916/2024/17 вказала:

Враховуючи викладене, судова колегія розцінює дії Товариства з обмеженою відповідальністю “Фрегат”, м. Рівне щодо подання чергової заяви про відвід судової колегії, неналежним чином оформленої апеляційної скарги, що потягнуло за собою її повернення судом, яке було оскаржено до суду касаційної інстанції з метою зупинення провадження по справі,

¹⁸ В Резнікова, ‘Відповідальність у господарському процесі за зловживання процесуальними правами та заходи процесуального примусу’ (2017) 9 Право України 107.

¹⁹ А Бутирський, ‘Проект Господарського процесуального кодексу України: крок уперед чи два назад’ (2017) 9 Право України 59.

²⁰ Б Пунев и В Гачев и др., *Граждански процесуален кодекс. Приложен коментар. Проблеми на правоприлагането. Анализ на съдебната практика* (Труд и право 2017) 56.

як зловживання стороною своїми процесуальними правами з метою перешкодження судочинству відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 43 Господарського процесуального кодексу України, п. 2 ч. 1 ст. 135 Господарського процесуального кодексу України, у зв'язку з чим заяву про відвід залишає без розгляду та накладає на заявника штраф у розмірі 17 620 грн. 00 коп.²¹.

Окремої уваги заслуговує питання самовідводу суддів у господарському судочинстві. Цей інститут, як і відвід, покликаний забезпечити реалізацію права на справедливий суд, проте, на відміну від останнього, застосовується виключно за ініціативи судді. І якщо у випадках, коли упередженість судді є очевидною (суддя є членом сім'ї або близьким родичем сторони, брав участь у справі як свідок, експерт, спеціаліст тощо), все є зрозумілим і заявлення самовідводу є безальтернативним, то у випадку наявності конфлікту інтересів на перше місце виходить суб'єктивний фактор, тобто оцінка суддею своєї ж заінтересованості у результатах вирішення спору. Такий суб'єктивізм у деяких випадках використовується суддями для заявлення самовідводу у тих справах, в яких конфлікт інтересів є сумнівним, а метою судді є уникнути розгляду певної справи. Процедура заявлення самовідводу у господарському судочинстві детально не прописана, однак існуюча практика склалася таким чином, що спершу суддя пише заяву, в якій викладає підстави для самовідводу, потім оголошує цю заяву у судовому засіданні за участю сторін, після чого видаляється до нарадчої кімнати, де задовольняє власну заяву про самовідвід. Ця конструкція містить можливості для зловживань, про що йшлося вище, і такі випадки неодноразово були предметом розгляду Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. З метою уникнення зловживань самовідводами з боку недобросовісних суддів цілком погоджуємося з пропозицією, висловленою І. Міщенко: 'На наше переконання, передання таких заяв на розгляд іншому судді унеможливило б ухилення суддів від здійснення правосуддя, особливо коли йдеться про розгляд справ, що мають підвищений публічний інтерес'²².

Висновки. Таким чином, процесуальні інститути відводу та самовідводу судді є важливою гарантією права на справедливий суд. Існуюча конструкція розгляду відводів суддів має певні недоліки, однак, на нашу думку, є оптимальною сьогодні. Аналіз правозастосовної практики показав, що право учасника судового процесу на відвід судді не є безмежним, оскільки, розглядаючи заяву про відвід судді, необхідно враховувати, чи є взагалі можливість розгляду справи у випадку задоволення заяви про

²¹ Ухвала Одеського апеляційного господарського суду від 25 травня 2018 р. у судовій справі № 916/2024/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74281516> (дата звернення: 10.06.2018).

²² І Міщенко, 'Удосконалення інституту відводу судді в господарському судочинстві' (2017) 9 Право України 134.

відвід. Інститут самовідводу судді також є гарантією розгляду справи незалежним та безстороннім судом, однак, на відміну від інституту відводу, застосовується виключно за ініціативи судді. Закріплена у ГПК України процедура розгляду суддею самовідводу є недосконалою і містить у собі ризики для потенційних зловживань з боку недобросовісних суддів, зокрема, з метою самоусунення від “небажаної справи”. З метою уникнення таких зловживань необхідно розгляд заяви про самовідвід судді передавати на розгляд іншому судді, як це передбачено у разі незгоди судді з заявленим відводом.

REFERENCES

List of legal documents

Legislation

1. Banhalorski pryntsypy povedinky suddiv [Bangalore Principles on Judicial Conduct]. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_j67 (accessed: 20.05.2018) (in Ukrainian).
2. Konventsia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod [Conventi on for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms] vid 4 lystopada 1950 r. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (accessed: 20.05.2018) (in Ukrainian).
3. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski i politychni prava [International Covenant on Civil and Political Rights] vid 16 hrudnia 1966 r. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (accessed: 20.05.2018) (in Ukrainian).
4. Hospodarskyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [Economic Procedural Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 6 lystopada 1991 r. № 1798-XII. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 1992. № 6. St. 56 (in Ukrainian).

Cases

5. Case of De Cubber v. Belgium (Application no. 9186/80). Judgment. Strasburg, 26 October 1984 <<http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4533120>> accessed 20 May 2018.
6. Case of Piersack v. Belgium (Application no. 8692/79). Judgment. Strasburg, 1 October 1982 <<http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4541902>> accessed 20 May 2018.
7. Rishennia Rady suddiv Ukrainy [Decision of the Council of Judges of Ukraine] vid 18 travnia 2018 r. № 24. URL: <http://rsu.gov.ua/ua/site/download?doc=L3VwbG9hZH MvZG9jdWl1bnRzL3Jpc2VubmEtcnN1LW5vMjQtdmlkL TE4MDUyMDE4LXNvLnBkZg==> (accessed: 12.06.2018) (in Ukrainian).
8. Ukhvala Odeskoho apeliatsiinoho hospodarskoho sudu [The decision of the Odessa Economic Court of Appeal] vid 25 travnia 2018 r. u sudovii spravi № 916/2024/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74281516> (accessed: 10.06.2018) (in Ukrainian).

Bibliography

Edited books

9. Novitskiy I i Pereterskiy I, *Rimskoye chastnoye pravo: uchebnyk* [Roman Private Law: Textbook] (Novyy Yurist 1997) (in Russian).
10. Punev B i Gachev V i dr, *Grazhdanski protsesualen kodeks. Prilozhen komentar. Problemi na pravoprilaganeto. Analiz na sdebnata praktika [Code of Civil Procedure. Attached comment. Law enforcement issues. Analysis of case – law]* (Trud i pravo 2017) (in Bulgarian).

Journal articles

11. Bobkova A ta Banasko O, 'Novely proektu Hospodarskoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy' ['The Novels Concerning the Economic Procedural Code of Ukraine'] (2017) 9 Pravo Ukrainy 49 (in Ukrainian).
12. Butyrskiy A, 'Proekt Hospodarskoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy: krok upered chy dva nazad' ['Draft Economic Procedural Code of Ukraine: a Step Forward or Two Back'] (2017) 9 Pravo Ukrainy 59 (in Ukrainian).
13. Chernenko O, 'Vidvid suddi v hospodarskomu sudochynstvi' ['Disqualification of the Judge in the Economic Process'] (2015) 14 Pryvatne pravo i pidpriemnytstvo. Zbirnyk naukovykh prats 91 (in Ukrainian).
14. Mishchenko I, 'Udoskonalennia instytutu vidvodu suddi v hospodarskomu sudochynstvi' ['Improvement of the Institute for the Removal of a Judge in Economic Legal Proceedings'] (2017) 9 Pravo Ukrainy 133 (in Ukrainian).
15. Rieznikova V, 'Vidpovidalnist u hospodarskomu protsesi za zlovzhyvannia protsesualnyimi pravamy ta zakhody protsesualnoho prymusu' ['Responsibility in the Economic Process for Abuse of Procedural Rights and Measures of Procedural Coercion'] (2017) 9 Pravo Ukrainy 107 (in Ukrainian).
16. Vasyleva-Shalamova Z, 'Vidvid suddi(v) u tsyvilnomu protsesi: deiaki teoretyko-prykladni aspekty' ['The Removal of a Judge(s) in the Civil Process: Some Theoretical and Applied Aspects'] (2014) 7 Porivnialno-analitychne pravo 67 (in Ukrainian).

Thesis abstracts

17. Nikitenko N, 'Vidvid (samovidvid) v administratyvno-yurysdyktsiinomu protsesi: pytannia teorii ta praktyky' ['The Withdraw (Self-dismissal) in the Administrative-Jurisdictional Process: Questions of Theory and Practice'] (avtoref dys kand yuryd nauk, Zaporizkyi natsionalnyi universytet 2011) (in Ukrainian).

Iryna Butyrskaya

RECUSAL (SELF-RECUSAL) OF A JUDGE
IN ECONOMIC COURT PROCEEDINGS

ABSTRACT. The institutes of judge recusal and self-recusal entrenched in the economic procedural legislation are primarily aimed at ensuring that a judge is not preconceived during consideration of a case and a legitimate and fair judgment is passed. At the present stage, the provisions governing the procedure for recusal (self-recusal) of a judge become increasingly important, since they are closely linked to anti-corruption measures which are actively implemented by our State's leadership. Furthermore, on December 15, 2017

the amended codes of procedure have become effective, in particular the Code of Economic Procedure of Ukraine (hereinafter – CEP of Ukraine), and this necessitates a research into the institute of recusal (self-recusal) of a judge in the context of the mentioned amended Code.

The purpose of the article is to provide a scientific understanding and develop a comprehensive view of the institute of judge recusal and self-recusal in economic court proceedings, and also to present the author’s own vision on the prospects of improving statutory legal regulation of these procedural institutes.

The article studies the grounds for recusal and self-recusal of a judge in economic court proceedings. Based on the analysis of the case law of the European Court of Human Rights, it is noted that the subjective and objective aspects should be distinguished while assessing the impartiality of court. The analysis of national law administration practice demonstrated that the right of a participant in court proceedings to recusal of a judge is not unlimited, since when the motion for recusal of a judge is considered, it should be taken into account whether the overall possibility of proceedings in a respective case remains in the event the motion for recusal is granted.

The amended CEP of Ukraine, among other things, stipulates that a knowingly unjustified request for recusal is an abuse of procedural rights. However, the concept of “unjustified” is not explained in the Code, and in this connection the author demonstrates that law administration problems may arise in practice.

The institute of judge self-recusal is also a guarantee that a case is considered by an independent and impartial court, however, in contrast to the recusal institute, it is applied only at the initiative of a judge. It is noted that the procedure enshrined in the CEP of Ukraine according to which a judge considers the possibility of self-recusal is imperfect and contains risks for potential abuse by unscrupulous judges, in particular, with the aim of disengagement from “an undesirable case”. In order to avoid such abuses, the author notes that a request for self-removal of a judge should be referred for consideration to another judge, as it is provided for in case a judge disagrees with the stated recusal.

KEYWORDS: recusal; self-recusal; judge; court; economic court proceedings.