

Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации

ВЕНЕЦИАНСКАЯ КОМИССИЯ:

О ПРОБЛЕМАХ ПРАВОСУДИЯ В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ

**Сборник аналитических материалов
Венецианской комиссии Совета Европы**

Под редакцией академика РАН

Т.Я. Хабриевой

Москва
2018

УДК 341.1
ББК 67.910.621(4)
В29

Венецианская комиссия о проблемах правосудия в современном мире: сборник аналитических материалов Венецианской комиссии Совета Европы / сост. Т.Я. Хабриева, А.И. Ковлер, Е.А. Фокин, С.В. Чиркин; под ред. Т.Я. Хабриевой. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2018. — 456 с.

ISBN 978-5-9516-0832-1

Издание является третьим выпуском серии работ, посвященных Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии) и представляет собой сборник аналитических материалов (заключений и докладов) Венецианской комиссии по проблемам правосудия.

В первом разделе рассматриваются вопросы, касающиеся верховенства права и роли правосудия, а также содержится Доклад о верховенстве права. Второй раздел посвящен конституционным основам судебной власти в отдельных странах: особое внимание уделено заключениям Венецианской комиссии по судебным реформам в Армении, Казахстане, проблемам организации судебной власти в Польше. Третий раздел включает в себя ряд аналитических материалов Венецианской комиссии об обеспечении независимости судебной власти и судей. Четвертый раздел раскрывает проблему судейской этики и дисциплинарной ответственности судей. Наконец, заключительный раздел содержит материалы о совершенствовании процедуры судебного разбирательства. Большинство представленных материалов впервые переведены на русский язык.

В издание также включены научные статьи членов Венецианской комиссии, посвященные проблемам правосудия, и аналитические обзоры пленарных сессий Комиссии, на которых обсуждались вопросы судебной власти и правосудия.

УДК 341.1
ББК 67.910.621(4)

The Institute of Legislation and Comparative Law under the Government
of the Russian Federation

**VENICE COMMISSION:
ON THE PROBLEMS OF JUSTICE
IN THE MODERN WORLD**

**Collection of analytical materials
of the Venice Commission of the Council of Europe**

Edited by Member
of the Russian Academy of Sciences
T.Y. Khabrieva

Moscow
2018

Venice Commission on the problems of justice in the modern world:

Collection of analytical materials of the Venice Commission of the Council of Europe / comp. T.Y. Khabrieva, A.I. Kovler, E.A. Fokin, S.V. Chirkin; edited by T.Y. Khabrieva. — M.: The Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, 2018. — 456 p.

ISBN 978-5-9516-0832-1

The publication is the third in a series of works devoted to the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) and is a compilation of analytical materials (Opinions and Reports) of the Venice Commission on justice issues.

The first section deals with the rule of law and the role of justice and contains, inter alia, the Report on the rule of law. A separate section is devoted to the constitutional framework of judiciary in some countries: special attention is paid to the Venice Commission's opinions on judicial reforms in Armenia, Kazakhstan, the problems of organizing the judiciary in Poland. Section three, «Independence of judges and their appointment», contains a number of Venice Commission's analytical materials on the independence of judiciary and judges. Section four reveals the problem of judicial ethics and disciplinary responsibility of judges. The final section contains material on the improvement of the judicial procedure. The most part of the presented materials are translated into Russian for the first time.

The publication also includes scientific articles on justice issues written by members of the Venice Commission.

Авторы

Т.Я. Хабриева — академик Российской академии наук, член-корреспондент Международной академии сравнительного права, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, заслуженный юрист Республики Татарстан, вице-президент Российской академии наук, директор Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (ИЗиСП), член Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии Совета Европы);

А.И. Ковлер — доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, заведующий Центром зарубежного законодательства и сравнительного правоведения (ИЗИСП);

С.В. Чиркин — кандидат юридических наук, заведующий отделом научного обеспечения деятельности секретариата делегации Российской Федерации в Венецианской комиссии (ИЗиСП).

А.М. Белялова — научный сотрудник отдела научного обеспечения деятельности секретариата делегации Российской Федерации в Венецианской комиссии (ИЗиСП);

Я.И. Лебедева — младший научный сотрудник отдела научного обеспечения деятельности секретариата делегации Российской Федерации в Венецианской комиссии (ИЗиСП);

М.Г. Мехтиев — младший научный сотрудник отдела научного обеспечения деятельности секретариата делегации Российской Федерации в Венецианской комиссии (ИЗиСП);

Е.А. Фокин — научный сотрудник Центра зарубежного законодательства и сравнительного правоведения (ИЗИСП);

В.С. Черенкова — младший научный сотрудник отдела научного обеспечения деятельности секретариата делегации Российской Федерации в Венецианской комиссии (ИЗиСП);

Под редакцией

академика РАН *Т.Я. Хабриевой*

Authors

T.Y. Khabrieva — Member of the Russian Academy of Sciences, Corresponding Member of the International Academy of Comparative Law, Doctor of Legal Sciences, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Honored Lawyer of the Republic of Tatarstan, Vice-President of the Russian Academy of Sciences, Director of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation (ILCL), Member of the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission of the Council of Europe);

A.I. Kovler — Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of Centre of Foreign Legislation and Comparative Law (ILCL);

S.V. Chirkin — Candidate of Legal Sciences, Professor, Head of Department of Scientific Support of the Activities of the Secretariat of the Delegation of the Russian Federation to Venice Commission (ILCL).

A.M. Belyalova — Researcher of the Department of Scientific Support of the Activities of the Secretariat of the Delegation of the Russian Federation to Venice Commission (ILCL);

Y.I. Lebedeva — Junior Researcher of the Department of Scientific Support of the Activities of the Secretariat of the Delegation of the Russian Federation to Venice Commission (ILCL);

M.G. Mekhtiev — Junior Researcher of the Department of Scientific Support of the Activities of the Secretariat of the Delegation of the Russian Federation to Venice Commission (ILCL);

E.A. Fokin — Researcher of Centre of Foreign Legislation and Comparative Law (ILCL);

V.S. Cherenkova — Junior Researcher of the Department of Scientific Support of the Activities of the Secretariat of the Delegation of the Russian Federation to Venice Commission (ILCL);

Edited by

Member of the Russian Academy of Sciences *T.Y. Khabrieva*

СОДЕРЖАНИЕ

| | |
|----------------------|----|
| ПРЕДИСЛОВИЕ..... | 21 |
| ОТ СОСТАВИТЕЛЕЙ..... | 24 |

Раздел I ПРАВОСУДИЕ И ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА

ДОКЛАД О ВЕРХОВЕНСТВЕ ПРАВА

| | |
|--|----|
| I. ВВЕДЕНИЕ | 34 |
| II. ИСТОРИЧЕСКОЕ ПРОИСХОЖДЕНИЕ ПОНЯТИЙ «ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА» — RULE OF LAW, ETAT DE DROIT И RECHTSSTAAT | 35 |
| III. ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА В ПОЗИТИВНОМ ПРАВЕ | 38 |
| IV. В ПОИСКАХ ОПРЕДЕЛЕНИЯ | 44 |
| V. НОВЫЕ ВЫЗОВЫ..... | 52 |
| VI. ВЫВОДЫ | 52 |

ПРИЛОЖЕНИЕ

| | |
|---|----|
| Контрольный список вопросов для оценки состояния верховенства права в отдельных государствах | 54 |
|---|----|

КОНТРОЛЬНЫЙ СПИСОК ВОПРОСОВ ДЛЯ ОЦЕНКИ СОБЛЮДЕНИЯ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

| | |
|--|-----|
| I. ВВЕДЕНИЕ | 56 |
| A. Цель и предмет исследования | 57 |
| B. Верховенство права в благоприятных условиях | 64 |
| II. КРИТЕРИИ | 67 |
| A. Законность | 67 |
| B. Правовая определенность | 74 |
| C. Предотвращение злоупотребления полномочиями (превышения полномочий)..... | 77 |
| D. Равенство перед законом и недискриминация..... | 79 |
| E. Доступ к правосудию..... | 82 |
| F. Примеры проблем на пути обеспечения верховенства права..... | 98 |
| III. ИЗБРАННЫЕ НОРМЫ | 106 |
| IIIa. Общие стандарты верховенства права | 106 |
| IIIв. Стандарты, относящиеся к критериям оценки | 108 |

Раздел II
КОНСТИТУЦИОННЫЕ ОСНОВЫ
СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ В ОТДЕЛЬНЫХ СТРАНАХ

ЗАКЛЮЧЕНИЕ О ПРОЕКТЕ СУДЕБНОГО КОДЕКСА
РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ

| | |
|--|-----|
| I. ВВЕДЕНИЕ | 120 |
| II. КОНСТИТУЦИОННЫЕ РАМКИ ПРОЕКТА СУДЕБНОГО КОДЕКСА; РАМКИ НАСТОЯЩЕГО ЗАКЛЮЧЕНИЯ | 121 |
| III. АНАЛИЗ | 122 |
| A. Общие комментарии | 122 |
| B. Комментарии к конкретным главам | 123 |
| IV. УРОВЕНЬ ДЕТАЛИЗАЦИИ В КОНСТИТУЦИОННОМ ЗАКОНЕ | 162 |
| V. ЗАКЛЮЧЕНИЕ | 163 |

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПО КОНСТИТУЦИОННОМУ ЗАКОНУ
О СУДЕБНОЙ СИСТЕМЕ И СТАТУСЕ СУДЕЙ
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

| | |
|---------------------------------|-----|
| I. ВВЕДЕНИЕ | 165 |
| II. ПРЕДМЕТ АНАЛИЗА | 166 |
| III. КРАТКИЙ ОБЗОР | 166 |
| IV. АНАЛИЗ И РЕКОМЕНДАЦИИ | 170 |

ЗАКЛЮЧЕНИЕ О ПРОЕКТЕ ПОПРАВОК К ЗАКОНУ
«О НАЦИОНАЛЬНОМ СОВЕТЕ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ»,
ПРОЕКТЕ ПОПРАВОК К ЗАКОНУ «О ВЕРХОВНОМ СУДЕ»
И ЗАКОНУ «О ОРГАНИЗАЦИИ СУДОВ
ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ» РЕСПУБЛИКИ ПОЛЬША

| | |
|--|-----|
| I. ВВЕДЕНИЕ | 189 |
| II. ПРЕДЫСТОРИЯ | 190 |
| A. Судебная реформа 2017 г. Общий обзор | 190 |
| B. Контекст реформы 2017 г. | 192 |
| III. АНАЛИЗ | 193 |
| A. Проект поправок к закону «О Национальном совете судебной власти» | 193 |
| B. Проект поправок к закону «О Верховном Суде» | 197 |
| C. Закон «О судах общей юрисдикции» | 214 |
| D. Другие поправки/предложения | 222 |
| IV. ВЫВОДЫ | 222 |

Содержание

**Раздел III
НЕЗАВИСИМОСТЬ СУДЕЙ И ИХ НАЗНАЧЕНИЕ**

**ДОКЛАД О НЕЗАВИСИМОСТИ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ.
ЧАСТЬ I: НЕЗАВИСИМОСТЬ СУДЕЙ**

| | |
|--|-----|
| ВВЕДЕНИЕ | 225 |
| I. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ | 226 |
| II. СУЩЕСТВУЮЩИЕ СТАНДАРТЫ | 227 |
| III. СПЕЦИФИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ НЕЗАВИСИМОСТИ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ | 228 |
| 1. Законодательный уровень, на котором гарантируется независимость судебной власти..... | 228 |
| 2. Основания для назначения на должность или для карьерного роста..... | 230 |
| 3. Назначения и совещательные органы | 231 |
| 4. Срок полномочий — период назначения..... | 233 |
| 5. Срок полномочий — несменяемость и дисциплина — переводы | 234 |
| 6. Финансовое обеспечение судей..... | 235 |
| 7. Бюджет судебной власти..... | 237 |
| 8. Свобода от чрезмерного внешнего влияния | 238 |
| 9. Окончательный характер судебных решений..... | 240 |
| 10. Внутренняя независимость судебной системы | 240 |
| 11. Распределение дел и право на законный суд..... | 242 |
| IV. ВЫВОДЫ | 245 |

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПО ПРОЕКТУ ЗАКОНА «О СОВЕТЕ
ПО ОТБОРУ СУДЕЙ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ»**

| | |
|---|-----|
| 1. ВВЕДЕНИЕ | 248 |
| 2. ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ | 249 |
| 3. ПОСТАТЕЙНЫЕ КОММЕНТАРИИ | 251 |
| 4. ВЫВОДЫ | 259 |

**Раздел IV
СУДЕБНАЯ ЭТИКА И ДИСЦИПЛИНАРНАЯ
ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СУДЕЙ**

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПО ПРОЕКТУ КОДЕКСА
СУДЕЙСКОЙ ЭТИКИ РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН**

| | |
|------------------------------------|-----|
| I. ВВЕДЕНИЕ | 261 |
| II. ОБЩИЕ КОММЕНТАРИИ | 262 |

Содержание

| | |
|--|-----|
| III. ПРОЕКТ КОДЕКСА СУДЕЙСКОЙ ЭТИКИ РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН | 266 |
| A. Общие комментарии о проекте Кодекса | 266 |
| B. Преамбула | 267 |
| C. Статья 1. Предмет регулирования..... | 268 |
| D. Статья 2. Сфера применения..... | 270 |
| E. Статья 4. Требования о соблюдении законодательства и Кодекса судейской этики. Статья 5. Требования об обеспечении приоритетности в профессиональной деятельности..... | 271 |
| F. Статья 8. Принцип независимости | 272 |
| G. Статья 9. Принцип объективности и беспристрастности | 273 |
| H. Статья 10. Принцип равенства | 274 |
| I. Статья 11. Компетентность и добросовестность судьи..... | 274 |
| J. Статья 12. Правила поведения при осуществлении организационно-распорядительных полномочий | 274 |
| K. Статья 13. Взаимодействие со средствами массовой информации | 275 |
| L. Статья 16. Ограничения, связанные с осуществлением юридической практики | 275 |
| M. Статья 18. Взаимодействие с органами государственной власти и органами местного самоуправления | 276 |
| N. Статья 20. Вознаграждение, получаемое в связи с осуществлением внесудебной деятельности | 276 |
| O. Статья 22. Свобода выражения мнения..... | 276 |
| IV. ВЫВОДЫ | 277 |

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПО ПРОЕКТУ ИЗМЕНЕНИЙ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЙ БАЗЫ В СФЕРЕ ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СУДЕЙ В КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ

| | |
|---|-----|
| I. ВВЕДЕНИЕ | 280 |
| II. ПРЕДМЕТ АНАЛИЗА | 281 |
| III. РЕЗЮМЕ | 282 |
| IV. АНАЛИЗ И РЕКОМЕНДАЦИИ | 286 |
| 1. Международные стандарты в области статуса и дисциплинарной ответственности судей | 286 |
| 2. Определения дисциплинарных проступков..... | 288 |
| 3. Функциональный иммунитет, уголовная и дисциплинарная ответственность судей | 295 |
| 4. Соразмерность дисциплинарных санкций | 305 |
| 5. Состав Дисциплинарной комиссии, выдвижение кандидатов и отбор ее членов..... | 308 |
| 6. Качество дисциплинарного производства | 315 |
| 7. Использование гендерно-нейтрального языка в законотворческом процессе..... | 326 |

Раздел V
ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ
И ПРАВОСУДИЯ

ДОКЛАД ОБ ЭФФЕКТИВНОСТИ
НАЦИОНАЛЬНЫХ СРЕДСТВ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ
В ОТНОШЕНИИ ЧРЕЗМЕРНОЙ ДЛИТЕЛЬНОСТИ
СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

| | |
|---|-----|
| I. ВВЕДЕНИЕ | 327 |
| II. ПРЕДМЕТ И ЦЕЛИ НАСТОЯЩЕГО ИССЛЕДОВАНИЯ | 329 |
| III. ПРАВО НА ЭФФЕКТИВНОЕ СРЕДСТВО ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ В НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ОТ НЕОБОСНОВАННОЙ ЗАДЕРЖКИ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА: МЕЖДУНАРОДНАЯ ГАРАНТИЯ | 331 |
| A. Право на судебное разбирательство в разумные сроки: что под угрозой? | 331 |
| B. Требование разумности по смыслу ст. 6 Конвенции: краткий обзор | 333 |
| C. Право на эффективное средство правовой защиты в национальном органе в соответствии со ст. 13: краткий обзор | 335 |
| D. Соотношение п. 1 ст. 6 и ст. 13 Конвенции | 337 |
| IV. НАДЗОР ЗА ИСПОЛНЕНИЕМ ПОСТАНОВЛЕНИЙ ПО ДЕЛАМ О ДЛИТЕЛЬНОСТИ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА СО СТОРОНЫ КОМИТЕТА МИНИСТРОВ СОВЕТА ЕВРОПЫ | 339 |
| V. ВНУТРЕННИЕ СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ В ОТНОШЕНИИ ПРЕДПОЛОЖИТЕЛЬНО ДЛИТЕЛЬНЫХ РАЗБИРАТЕЛЬСТВ В ГОСУДАРСТВАХ — ЧЛЕНАХ СОВЕТА ЕВРОПЫ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ ОБЗОР | 342 |
| A. В общих словах | 342 |
| B. Уровень технического развития | 347 |
| VI. ОЦЕНКА НАЦИОНАЛЬНЫХ СРЕДСТВ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ЕВРОПЕЙСКИМ СУДОМ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА | 352 |
| A. Общая характеристика | 352 |
| B. Средства правовой защиты, доступные для гражданского/административного процесса | 353 |
| C. Средства правовой защиты в уголовном судопроизводстве | 360 |
| VII. ТРЕБОВАНИЯ СТ. 13 КОНВЕНЦИИ, КАСАЮЩИЕСЯ ЧРЕЗМЕРНОЙ ПРОДОЛЖИТЕЛЬНОСТИ ПРОИЗВОДСТВА, В СВЕТЕ ПРЕЦЕДЕНТНОГО ПРАВА ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА | 363 |
| A. Какое средство правовой защиты? | 364 |
| B. О правовой основе средств правовой защиты и его ясности/доступности | 368 |

Содержание

| | |
|--|------------|
| С. Об общих характеристиках процедуры применения средств правовой защиты | 369 |
| VIII. ПРЕДЛОЖЕНИЯ ВЕНЕЦИАНСКОЙ КОМИССИИ, КАСАЮЩИЕСЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ ВНУТРЕННИХ СРЕДСТВ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ И ЧРЕЗМЕРНОЙ ПРОДОЛЖИТЕЛЬНОСТИ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА | 372 |
| А. Виды средств правовой защиты | 372 |
| В. Должны ли быть предусмотрены конкретные компенсационные средства правовой защиты при чрезмерной продолжительности разбирательства | 375 |
| С. О форме защиты | 376 |
| Д. О различных средствах защиты | 376 |
| IX. ВЫВОДЫ | 385 |

Раздел VI НАУЧНЫЕ СТАТЬИ ЧЛЕНОВ ВЕНЕЦИАНСКОЙ КОМИССИИ

| | |
|---|------------|
| ВЕНЕЦИАНСКАЯ КОМИССИЯ КАК СУБЪЕКТ ТОЛКОВАНИЯ НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА | 388 |
| КРИТЕРИИ СПРАВЕДЛИВОГО СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА: МЕЖДУНАРОДНЫЕ СТАНДАРТЫ И ИХ ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ В НАЦИОНАЛЬНОЕ ПРАВОСУДИЕ | 400 |
| ОБЕСПЕЧЕНИЕ ЕВРОПЕЙСКИХ СТАНДАРТОВ РАЗУМНОСТИ СРОКОВ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА КОНСТИТУЦИОННЫМИ СУДАМИ | 407 |

Раздел VII АНАЛИТИЧЕСКИЕ ОБЗОРЫ ЗАКЛЮЧЕНИЙ ВЕНЕЦИАНСКОЙ КОМИССИИ ПО ВОПРОСАМ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ, ПРАВОСУДИЯ И СУДЕБНЫХ РЕФОРМ

| | |
|---|------------|
| СУДЕБНЫЕ РЕФОРМЫ В АРМЕНИИ И БОЛГАРИИ: АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР ЗАКЛЮЧЕНИЙ, ПРИНЯТЫХ НА 112-Й ПЛЕНАРНОЙ СЕССИИ ВЕНЕЦИАНСКОЙ КОМИССИИ | 421 |
| СУДЕБНАЯ РЕФОРМА В ПОЛЬШЕ: АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР ЗАКЛЮЧЕНИЯ, ПРИНЯТОГО ВЕНЕЦИАНСКОЙ КОМИССИЕЙ НА 113-Й ПЛЕНАРНОЙ СЕССИИ В ОТНОШЕНИИ ПОЛЬШИ | 432 |
| СУДЕБНЫЕ РЕФОРМЫ В СЕРБИИ И ЧЕРНОГОРИИ: АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР ЗАКЛЮЧЕНИЙ, ПРИНЯТЫХ ВЕНЕЦИАНСКОЙ КОМИССИЕЙ НА 115-Й ПЛЕНАРНОЙ СЕССИИ | 442 |
| ЗАКЛЮЧЕНИЕ | 453 |

CONTENTS

| | |
|--------------------|----|
| INTRODUCTION | 21 |
| FROM AUTHORS | 24 |

Section I JUSTICE AND THE RULE OF LAW REPORT ON THE RULE OF LAW

| | |
|---|----|
| I. INTRODUCTION | 34 |
| II. HISTORICAL ORIGINS OF RULE OF LAW, ETAT DE DROIT AND RECHTSSTAAT | 35 |
| III. RULE OF LAW IN POSITIVE LAW | 38 |
| IV. IN SEARCH OF A DEFINITION | 44 |
| V. NEW CHALLENGES | 52 |
| VI. CONCLUSION | 52 |

ANNEX

| | |
|---|----|
| Checklist for evaluating the state of the rule of law in single states | 54 |
|---|----|

RULE OF LAW CHECKLIST

| | |
|---|-----|
| I. INTRODUCTION | 56 |
| A. Purpose and scope | 57 |
| B. The Rule of Law in an enabling environment | 64 |
| II. BENCHMARKS | 67 |
| A. Legality | 67 |
| B. Legal certainty | 74 |
| C. Prevention of abuse (misuse) of powers | 77 |
| D. Equality before the law and non-discrimination | 79 |
| E. Access to justice | 82 |
| F. Examples of particular challenges to the Rule of Law | 98 |
| III. SELECTED STANDARDS | 106 |
| IIIa. General Rule of Law Standards | 106 |
| IIIb. Standards relating to the Benchmarks | 108 |

**Section II
CONSTITUTIONAL FOUNDATIONS
OF THE JUDICIARY IN INDIVIDUAL COUNTRIES**

**OPINION ON THE DRAFT JUDICIAL CODE
OF ARMENIA**

| | |
|--|-----|
| I. INTRODUCTION | 120 |
| II. CONSTITUTIONAL FRAMEWORK OF THE DRAFT JUDICIAL CODE; SCOPE OF THE PRESENT OPINION | 121 |
| III. ANALYSIS | 122 |
| A. General comments | 122 |
| B. Comments on the specific chapters | 123 |
| IV. LEVEL OF DETAILS IN THE CONSTITUTIONAL LAW | 162 |
| V. CONCLUSION | 163 |

**OPINION ON THE CONSTITUTIONAL LAW
ON THE JUDICIAL SYSTEM AND STATUS
OF JUDGES OF KAZAKHSTAN**

| | |
|---|-----|
| I. INTRODUCTION | 165 |
| II. SCOPE OF REVIEW | 166 |
| III. EXECUTIVE SUMMARY | 166 |
| IV. ANALYSIS AND RECOMMENDATIONS | 170 |

**OPINION ON THE DRAFT ACT AMENDING THE ACT
ON THE NATIONAL COUNCIL OF THE JUDICIARY,
ON THE DRAFT ACT AMENDING THE ACT
ON THE SUPREME COURT AND ON THE ACT
ON THE ORGANISATION OF ORDINARY COURTS
(REPUBLIC OF POLAND)**

| | |
|---|-----|
| I. INTRODUCTION | 189 |
| II. BACKGROUND | 190 |
| A. The 2017 judicial reform - a general overview 190 | 190 |
| B. The context of the 2017 reform | 192 |
| III. ANALYSIS | 193 |
| A. The Draft Act on the National Council of the Judiciary | 193 |
| B. The Draft Act on the Supreme Court | 197 |
| C. The Act on Ordinary Courts | 214 |
| D. Other amendments/proposals | 222 |
| IV. CONCLUSIONS | 222 |

Contents

**Section III
INDEPENDENCE OF JUDGES
AND THEIR APPOINTMENT**

**REPORT ON THE INDEPENDENCE OF THE JUDICIAL
SYSTEM. PART I: THE INDEPENDENCE OF JUDGES**

| | |
|---|-----|
| INTRODUCTION | 225 |
| I. PRELIMINARY REMARKS | 226 |
| II. EXISTING STANDARDS | 227 |
| III. SPECIFIC ASPECTS OF JUDICIAL INDEPENDENCE | 228 |
| 1. The level at which judicial independence is guaranteed | 228 |
| 2. Basis of appointment or promotion | 230 |
| 3. The appointing and consultative bodies | 231 |
| 4. Tenure — period of appointment | 233 |
| 5. Tenure — irremovability and discipline — transfers | 234 |
| 6. Remuneration of judges | 235 |
| 7. Budget of the Judiciary | 237 |
| 8. Freedom from undue external influence | 238 |
| 9. Final character of judicial decisions | 240 |
| 10. Independence within the judiciary | 240 |
| 11. The allocation of cases and the right to a lawful judge | 242 |
| IV. CONCLUSIONS | 245 |

**OPINION ON THE DRAFT LAW ON THE COUNCIL
FOR THE SELECTION OF JUDGES OF KYRGYZSTAN**

| | |
|---|-----|
| 1. INTRODUCTION | 248 |
| 2. GENERAL REMARKS | 249 |
| 3. COMMENTS ARTICLE BY ARTICLE | 251 |
| 4. CONCLUSION | 259 |

**Section IV
JUDICIAL ETHICS AND DISCIPLINARY
RESPONSIBILITY OF JUDGES**

**OPINION ON THE DRAFT CODE ON JUDICIAL ETHICS
OF THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN**

| | |
|----------------------------------|-----|
| I. INTRODUCTION | 261 |
| II. GENERAL REMARKS | 262 |

Contents

| | |
|--|-----|
| III. DRAFT CODE ON JUDICIAL ETHICS OF THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN | 266 |
| A. General comments on the draft Code | 266 |
| B. Preamble..... | 267 |
| C. Article 1 – Subject matter..... | 268 |
| D. Article 2 – Scope | 270 |
| E. Article 4 – Requirements concerning compliance with the legislation and the Code of Judicial Ethics and Article 5 – Requirements concerning the priority to be given to professional activities | 271 |
| F. Article 8 – Principle of independence | 272 |
| G. Article 9 – Principle of objectivity and impartiality | 273 |
| H. Article 10 – Principle of equality | 274 |
| I. Article 11 – Competence and conscientiousness of judges | 274 |
| J. Article 12 – Rules of conduct in the exercise of organisational and administrative powers | 274 |
| K. Article 13 – Relations with the media | 275 |
| L. Article 16 – Restrictions related to the practice of law..... | 275 |
| M. Article 18 – Interaction with state authorities and local authorities | 276 |
| N. Article 20 – Remuneration received in connection with the performance of extrajudicial activities | 276 |
| O. Article 22 – Freedom of expression | 276 |
| IV. CONCLUSIONS | 277 |

OPINION ON THE DRAFT AMENDMENTS TO THE LEGAL FRAMEWORK ON THE DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF JUDGES IN THE KYRGYZ REPUBLIC

| | |
|--|-----|
| I. INTRODUCTION | 280 |
| II. SCOPE OF THE OPINION | 281 |
| III. EXECUTIVE SUMMARY | 282 |
| IV. ANALYSIS AND RECOMMENDATIONS | 286 |
| 1. International Standards relating to the Status and Disciplinary Responsibility or Liability of Judges | 286 |
| 2. Definitions of Disciplinary Offences | 288 |
| 3. Functional Immunity and Criminal and Administrative Liability of Judges..... | 295 |
| 4. Proportionality of Disciplinary Sanctions | 305 |
| 5. Composition of the Disciplinary Commission and Nomination and Selection of its Members | 308 |
| 6. Quality of Disciplinary Proceedings..... | 315 |
| 7. Gender Neutral Legislative Drafting..... | 326 |

**Section V
CERTAIN ASPECTS OF THE JUDICIARY
AND JUSTICE**

**REPORT ON THE EFFECTIVENESS
OF NATIONAL REMEDIES IN RESPECT
OF EXCESSIVE LENGTH OF PROCEEDINGS**

| | |
|---|-----|
| I. INTRODUCTION | 327 |
| II. THE SCOPE AND AIMS OF THE PRESENT STUDY | 329 |
| III. THE RIGHT TO AN EFFECTIVE REMEDY BEFORE A NATIONAL AUTHORITY IN RESPECT OF THE UNREASONABLE DURATION OF PROCEEDINGS: THE INTERNATIONAL GUARANTEE | 331 |
| A. The right to a hearing within a reasonable time: what is at stake..... | 331 |
| B. The reasonableness requirement in Article 6 of the Convention: an outline | 333 |
| C. The right to an effective remedy before a national authority under Article 13: an outline..... | 335 |
| D. The relationship between Article 6 § 1 and Article 13 of the Convention | 337 |
| IV. THE SUPERVISION BY THE COMMITTEE OF MINISTERS OF THE COUNCIL OF EUROPE IN RESPECT OF THE IMPLEMENTATION OF LENGTH-OF-PROCEEDINGS CASES | 339 |
| V. EXISTING DOMESTIC REMEDIES IN RESPECT OF ALLEGEDLY LENGTHY PROCEEDINGS IN THE COUNCIL OF EUROPE MEMBER STATES: A COMPARATIVE SURVEY | 342 |
| A. In general | 342 |
| B. State of Art | 347 |
| VI. THE ASSESSMENT OF THE EXISTING NATIONAL REMEDIES BY THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS | 352 |
| A. In general | 352 |
| B. Remedies available for civil/administrative proceedings..... | 353 |
| C. Remedies available for criminal proceedings | 360 |
| VII. THE REQUIREMENTS OF ARTICLE 13 OF THE CONVENTION IN RESPECT OF UNREASONABLY LENGTHY PROCEEDINGS ACCORDING TO THE CASE-LAW OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS | 363 |
| A. As regards the kind of remedy..... | 364 |
| B. As regards the legal basis for the remedy and its clarity/accessibility | 368 |

Contents

| | |
|--|------------|
| C. As regards the general characteristics of the remedial procedure | 369 |
| VIII. THE VENICE COMMISSION'S PROPOSALS CONCERNING THE EFFECTIVENESS OF DOMESTIC REMEDIES IN RESPECT OF EXCESSIVE LENGTH OF PROCEEDINGS | 372 |
| A. As concerns the kind of remedy | 372 |
| B. As concerns whether or not the compensatory remedies for the excessive length of proceedings should be specific..... | 375 |
| C. As concerns the form of the remedies..... | 376 |
| D. As concerns the various remedies | 376 |
| IX. MAIN CONCLUSIONS | 385 |

Section VI SCIENTIFIC ARTICLES BY MEMBERS OF THE VENICE COMMISSION

| | |
|--|------------|
| THE VENICE COMMISSION AS A BODY FOR THE INTERPRETATION OF LAW | 388 |
| CRITERION OF A FAIR TRIAL: INTERNATIONAL STANDARDS AND ITS IMPLEMENTATION BY NATIONAL JUSTICE | 400 |
| ENSURING REASONABLE TERMS OF PROCEEDINGS BY CONSTITUTIONAL COURTS | 407 |

Section VII ANALYTICAL REVIEWS OF THE OPINIONS OF THE VENICE COMMISSION ON JUDICIARY, JUSTICE AND JUDICIAL REFORMS

| | |
|---|------------|
| JUDICIAL REFORMS IN ARMENIA AND BULGARIA: ANALYTICAL REVIEW OF THE OPINIONS ADOPTED AT THE 112TH PLENARY SESSION OF THE VENICE COMMISSION | 421 |
| THE JUDICIAL REFORM IN POLAND: ANALYTICAL REVIEWS OF THE OPINION, ADOPTED BY THE VENICE COMMISSION ON THE 113TH PLENARY SESSION | 432 |
| JUDICIAL REFORMS IN SERBIA AND MONTENEGRO: ANALYTICAL REVIEW OF THE OPINIONS ADOPTED BY THE VENICE COMMISSION AT THE 115TH PLENARY SESSION | 442 |
| CONCLUSIONS | 453 |

ПРЕДИСЛОВИЕ

Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (далее — Институт) представляет очередную работу в серии, посвященной изучению опыта и практики деятельности Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии Совета Европы). Одной из уставных целей Комиссии, созданной в 1990 г. в качестве независимого консультативно-экспертного органа Совета Европы, является изучение правовых принципов и инструментов, обеспечивающих эффективность функционирования демократических институтов, а также реализацию принципа верховенства права. В настоящее время Комиссия включает в себя 61 государство, причем только 47 из них являются членами Совета Европы, а остальные представляют различные регионы мира.

Настоящий сборник является третьим в числе выпущенных Институтом изданий о Комиссии: в 2014 г. вышла книга «Венецианская комиссия: сто шагов к демократии через право», в 2016 г. — «Венецианская комиссия: о конституциях, конституционных поправках и конституционном правосудии». Еще одна научная работа — «Венецианская комиссия как субъект интерпретации права» увидела свет в 2018 году.

За время своей деятельности Венецианская комиссия опубликовала (помимо сотен экспертных заключений по национальным конституциям и законам) свыше 100 актуальных научных исследований, многие из которых являются достойным вкладом в современную компаративистику. Они посвящены правам и свободам граждан, коллективов и социальных групп, конституционным реформам, избирательным системам, конституционному правосудию, территориальной организации государств, парламентаризму, судебным системам и другим важным правовым вопросам современности. Институт, в котором работают два члена Комиссии от России, взял на себя задачу периодически знакомить юридическую общественность с наиболее значительными трудами Комиссии, которая пользуется заслуженным авторитетом среди юристов всего мира и считается не только интерпретатором международного и национального права, но и создателем ряда стандартов в части мягкого права.

Все возрастающее число исследований Комиссии посвящено правосудию, его стандартам и базовым принципам. Правосудие — особый социальный институт, исторически возникший в целях соблюдения установленных в обществе правил; при этом генезис правосудия всегда сопровождался представлениями о тесной взаимосвязи правосудия и справедливости. Практически все национальные правовые системы современности закрепляют отдельные принципы и процедурные стандарты осуществления правосудия, в том числе и на конституционном уровне. В частности, независимость судебной власти, как отмечает Венецианская комиссия, является не самоцелью, а основой полноценной реализации прав и свобод человека. При этом международные и региональные стандарты независимого и справедливого правосудия не собраны в каком-то едином документе, хотя эти стандарты со времени принятия деклараций и пактов о правах человека отличаются значительной жесткостью и универсальностью. В настоящее время наблюдаются сближение процессуальных систем и судебных процедур, унификация и гармонизация процессуальных правил и общих принципов правосудия, формируются модели международного (наднационального правосудия). Тем не менее плюрализм в понимании правосудия в различных национальных правовых системах и семьях права, поскольку оно является довольно многоплановым явлением, привел к формированию самых разных систем правосудия в современном мире. Документы Комиссии, представленные в настоящем сборнике, позволяют оценить феномен правосудия с различных сторон, в международном и национальном преломлении.

В данном сборнике впервые на русском языке публикуется такие творческие и высокопрофессиональные исследования Комиссии, как Доклад о верховенстве права (2011) и Контрольный список вопросов для оценки соблюдения верховенства права (2016). Эта научная работа ставит целью определить подходы для выработки согласованного определения верховенства права, которое является «всеобщим базовым принципом» на международном, региональном уровне и основополагающей конституционной ценностью, но не имеет общепризнанного толкования. Комиссия пришла к выводу, что верховенство права представляет собой не абстрактное понятие, а определенную совокупность критериев, принципов и институтов. Все они сформулированы в публикуемом документе.

Среди российских правоведов данный документ мало известен, в связи с чем его опубликование представляется в высшей степени полезным для адекватного понимания самого принципа и использования его в научной и практической работе. Думается, что методологические подходы Комиссии к этому вопросу, равно как и к вопросам современного правосудия, будут по достоинству оценены заинтересованным читателем.

Т.Я. Хабриева,
академик Российской академии наук,
действительный член Международной
академии сравнительного права,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Российской Федерации,
заслуженный юрист Республики Татарстан,
заместитель президента Российской академии наук,
директор Института законодательства
и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации,
член Европейской комиссии за демократию через право
(Венецианской комиссии Совета Европы)

ОТ СОСТАВИТЕЛЕЙ

Представленная вниманию читателей работа имеет целью познакомить их с деятельностью Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии) в рамках конкретного направления: вопросов судебной власти, правосудия и судебных реформ.

Вряд ли стоит особо подчеркивать значимость судебной власти в современном мире — ценность институтов правосудия не вызывает сомнений. Вместе с тем в современном мире перестали быть редкостью судебные реформы, сопровождающиеся кардинальным пересмотром принципов судебной власти и организации правосудия. Конечно, сами по себе судебные реформы вряд ли несут нечто дестабилизирующее. Более того, зачастую их проведение обусловлено стремлением властей создать современную, адекватную реалиям настоящего времени судебную систему. Однако подчас судебные реформы проводятся со значительной политической подоплекой, под лозунгами сиюминутных интересов государственной власти и преследуют цели, далекие от правовых. Подобные реформы в конечном счете могут привести к политическим и социальным потрясениям.

В связи с этим в современном мире актуален вопрос о необходимости профессиональной, независимой оценки проводимых судебных реформ. На европейском пространстве уже много лет успешно функционируют Европейская комиссия по эффективности правосудия (СЕРЕЈ), Консультативный совет европейских судей (КСЕС). Вместе с тем не остается без работы и Венецианская комиссия. Как известно, данная Комиссия является международным консультативным органом, прежде всего по вопросам конституционного права. Но было бы заблуждением полагать, что различные аспекты судебной власти и правосудия не имеют отношения к предмету работы Венецианской комиссии. Напротив, вопросы судебной власти и организации правосудия — это всегда вопросы конституционного значения. Положение судебной власти в системе государственной власти в целом — также конституционный вопрос, а именно вопрос разделения властей, остающийся актуальным еще со времен Шарля Луи Монтескье. Проблематика статуса судей, обеспечение их независимости, несменяемости и беспристрастности тоже имеют конституционное значение. Не являются исключением и вопросы судостроительства — все они хотя бы в самом общем виде получают закрепление в конституционных документах, а вопросы изменения судостроительства — это всегда вопросы внесения конституционных поправок (как,

например, было при упразднении Высшего арбитражного суда Российской Федерации в 2014 году).

Поэтому нет ничего необычного в том, что Венецианская комиссия значительное внимание уделяет именно различным аспектам судебной власти и правосудия. Более того, в 2017 году вопросы организации судебных систем вышли на первое место, опередив по количеству принятых документов другие не менее важные вопросы — вопросы прав человека и избирательного права.

Вместе с тем деятельность Венецианской комиссии по вопросам судебной власти и организации правосудия остается малоизученной и малоосвещенной. Настоящий сборник аналитических материалов призван восполнить это упущение и познакомить российского специалиста с основными подходами и позициями Комиссии. Составители сборника преследовали цель подготовить работу, полезную как в академической среде, так и для практиков. Эта задача заметно упрощалась благодаря методологии самой Венецианской комиссии. Каждое заключение или доклад Комиссии можно рассматривать как завершенное и развернутое научное исследование. Члены Комиссии не ограничиваются лишь констатацией или описанием той или иной проблемы. Заключение и доклады Венецианской комиссии предполагают именно содержательный анализ рассматриваемой проблематики. В ссылках материалов Комиссии можно увидеть фундаментальные труды ученых с мировым именем, судебные акты органов международного правосудия, авторитетные заключения других международных органов и организаций и, наконец, указания на собственные позиции. Использование подобной методологии позволяет достичь системности подготовленных документов — исследуемые проблемы представлены с разных сторон, в том числе нередко это приводит и к междисциплинарности проводимого анализа, что тоже вполне отвечает сегодняшним реалиям и потребностям. Хотя Венецианская комиссия Совета Европы и является консультативным органом в сфере конституционного права, ее рекомендации опираются не только на конституционно-правовую науку. Нередким является обращение к вопросам социологии права, философии права, теории права.

Хотелось бы особо отметить, что при проведении судебной реформы в том или ином государстве сама по себе подготовка соответствующего заключения не является самоцелью Венецианской комиссии. Результатом аналитической деятельности Комиссии всегда становятся конкретные взвешенные рекомендации. С одной стороны, данные рекомендации не имеют обязывающего характера. Но, с другой стороны, с учетом их высокопрофессионального и фундаментального характера игнорировать их было бы опрометчиво.

Стоит отметить и то, что методологические аспекты деятельности Венецианской комиссии уже становились предметом внимания со стороны ученых. Так, академиком Т.Я. Хабриевой была подготовлена работа, посвященная деятельности Комиссии по толкованию национального права¹. Эта статья вошла и в настоящий сборник — в раздел, посвященный научному осмыслению деятельности Венецианской комиссии.

Особо хотелось бы остановиться на структуре предлагаемого сборника и логике изложения аналитических материалов.

Раздел I открывается Докладом Венецианской комиссии о верховенстве права. Это неслучайно: вопросы эффективного правосудия и верховенства права тесно связаны друг с другом. Так, еще в деле *Голдер против Соединенного Королевства*² Европейский суд по правам человека подчеркнул, что верховенство права трудно себе представить без возможности получить доступ к правосудию (§ 34). Указанный тезис был максимально развит в материалах Венецианской комиссии — в Докладе о верховенстве права приводятся идеи качественного и эффективного правосудия. Например, в данном Докладе в числе прочих содержатся ссылки на фундаментальные труды известнейшего британского ученого Томаса Бингхэма. В его работах также прослеживается мысль о нераздельности и взаимной обусловленности доступности правосудия и верховенства права. Весьма показательно и то, что работе Бингхэма о верховенстве права (которая наряду с трудами А. Дайси стала фундаментом в аналитическом исследовании Венецианской комиссии) предшествовала монография, посвященная проблематике доступности правосудия по уголовным делам³.

Не менее важными и актуальными являются позиции Венецианской комиссии в отношении принципа правовой определенности (*res judicata*). Фундаментальный анализ данного принципа применительно к сфере правосудия особенно значим с учетом неоднократных законодательных попыток реформирования российской надзорной инстанции (во всех видах судопроизводства). Сегодня сложилась

¹ См.: Хабриева Т.Я. Венецианская комиссия как субъект толкования национального права // Журнал российского права. 2016. № 8. С. 5–15; Хабриева Т.Я. Венецианская комиссия как субъект интерпретации права: монография. М.: Статут, 2018.

² ECtHR. *Golder v. UK*, Application no. 4451/70, Judgment of 21 February 1975.

³ Sir Thomas Bingham. *Access to Criminal Justice: Legal Aid Lawyers and Defence of Liberty*. — Blackstone Press Ltd. — 1996. — 390 p.; McBride J. *Human Rights and Criminal Procedure*. London, 2009 — в русском переводе: Макбрайд Дж. *Права человека и уголовный процесс. Практика Европейского Суда по правам человека*. М., 2018.

объемная прецедентная практика ЕСПЧ, посвященная надзорному производству. Фактически начиная с дела *Тумилович против России*¹ Европейский суд проанализировал все существовавшие с 1964 года законодательные модификации данного вида. пересмотра. При этом, несмотря на проводимые реформы, позиция ЕСПЧ сводилась к однозначному тезису: российское надзорное производство не вполне отвечает принципу правовой определенности.

В связи с этим представляется, что обращение к фундаментальной проблематике принципа правовой определенности по-прежнему остается актуальным, в том числе именно в контексте развития судебной власти и ее конституционных основ.

Отметить следует и то, что принцип правовой определенности, его специфика, природа и проблемы имплементации остаются в поле зрения и сотрудников Института. Так, не первый год здесь функционирует отдел судебной практики и правоприменения (до 2018 года — отдел имплементации судебных решений в законодательство Российской Федерации).

Таким образом, Доклад о верховенстве права заложил солидную основу для осмысления фундаментальных теоретических вопросов, в том числе и в сфере судебной деятельности. Вместе с тем для Венецианской комиссии было очевидно, что для реализации закрепленных идей необходимы еще и ориентиры практического характера. Такие ориентиры были даны в форме Контрольного списка вопросов для оценки состояния верховенства права в отдельных государствах — изначально как приложение к документу 2011 года, а затем и как самостоятельный документ 2016 года. Данный список представляет собой не просто перечень вопросов, имеющих отношение к проблематике верховенства права. Скорее, в указанном документе заложены направления прикладного, практико-ориентированного исследования, нацеленного на получение системной и всеобъемлющей картины соблюдения верховенства права в том или ином государстве.

Контрольный список вопросов для оценки состояния верховенства права начинается с общетеоретической части, в которой во многом повторяются основные идеи Доклада о верховенстве права. В данном случае подобное повторение более чем уместно: оно позволяет понять логику содержащихся в списке вопросов, их смысл, значение и общую направленность. Так, например, в продолжение указанного Доклада большинство вопросов имеет целью выявить, насколько фактическое положение дел в судебной системе вписывается в концепцию верховенства права. Среди таких вопросов значи-

¹ ECtHR. *Tumilovich v. Russia*, Application no. 47033/99, Judgment of 22 June 1999.

тельную часть занимают вопросы, посвященные исследованию доступа к правосудию (здесь снова можно увидеть отсылку к практике ЕСПЧ и дела *Голдер против Соединенного Королевства*). Примечательно, что Венецианская комиссия придерживается широкого понимания доступности правосудия и включает в данное понятие в числе прочих проблематику независимости и беспристрастности судебной власти. Как правило, данные правовые категории Конвенция о защите прав человека и основных свобод (и вместе с ней ЕСПЧ) рассматривает в качестве элементов права на справедливое судебное разбирательство.

Некоторые проблемные вопросы правосудия ЕСПЧ не рассматривались (в основном в силу пределов своей компетенции относительно положений ст. 6 Конвенции), что делает Контрольный список вопросов для оценки состояния верховенства права еще более значимым и актуальным. К подобным вопросам относятся, например, вопросы коррупции — список содержит конкретные направления исследования коррупционной обстановки в данном государстве и ее влияния на соблюдение верховенства права (в том числе и применительно к сфере судебной власти).

Таким образом, следует еще раз подчеркнуть, что концепция верховенства права предъявляет судебной власти определенные требования, необходимые для реализации идей эффективного правосудия. Поэтому представляется, что материалы, посвященные верховенству права, всегда должны рассматриваться наряду с материалами, посвященными непосредственно проблематике судебной власти и правосудия.

В основной части сборника аналитических материалов приводятся как документы, посвященные тем или иным реформам в конкретных странах, так и исследования общего характера, направленные на уяснение общетеоретических положений и категорий.

Раздел II посвящен судебным реформам, которые затронули не отдельные институты судебной власти, а преследовали цель перестроить судебную систему в целом. По аналогии с терминологией, присущей некоторым современным исследованиям¹, можно утверждать, что данные реформы характеризуются сменой парадигмы судебной власти.

Для сборника были отобраны материалы по преобразованиям в Армении, Казахстане и Польше. Эти страны избраны неслучайно: составители сборника стремились проиллюстрировать полярность и принципиальные различия судебных реформ в разных государствах.

¹ См., например: Сахнова Т.В. Актуальные парадигмы цивилистического процесса // Вестник гражданского процесса. 2016. № 2. С. 11–26.

Общим является то, что во всех странах судебные реформы стали следствием отдельных конституционных преобразований. Однако, если применительно к Армении Венецианская Комиссия Совета Европы констатировала положительные изменения (реформа была направлена на реновацию и модернизацию судебной системы), то польская судебная реформа произвела прямо противоположное впечатление. Заключение по польской судебной реформе было богато на острую и вместе с тем обоснованную критику: изменения были нацелены не на улучшение качества правосудия, а на установление окончательной зависимости судебной власти от исполнительной (главным образом, Министра юстиции — он же Генеральный прокурор) и Сейма. Польская судебная реформа является иллюстрацией политического подтекста преобразований, всецело направленных на удовлетворение сиюминутных потребностей тех или иных государственных деятелей¹.

Именно проблематика независимости судей стала темой раздела III настоящего сборника. К сожалению, реализация принципа независимости судебной власти повсеместно остается довольно проблемной, поэтому предлагаемый читателю сборник в обязательном порядке должен был продемонстрировать общеевропейский опыт в данной сфере.

Фундаментальным и основополагающим трудом Венецианской комиссии является Доклад о независимости судебной власти (Часть I. Независимость судей) 2010 г. Как и исследование по верховенству права, он является обобщением имеющихся на европейском уровне доктринальных воззрений, требований международного права (прежде всего Конвенции о защите прав человека и основных свобод), практики Европейского Суда по правам человека и подходов, выработанных международными органами и организациями. Отметить стоит и то, что Доклад открывается обзором закрепленных в европейских государствах гарантий независимости судебной власти, что сразу позволяет понять общую «систему координат», в которой существует проблема.

Разумеется, описательным обзором Доклад о независимости судебной власти далеко не ограничивается. Наибольший интерес представляет финальная часть указанной работы, в которой Венецианская комиссия сформулировала и систематизировала основные выводы о независимости судей. Их можно рассматривать как некий аналог Контрольного списка вопросов для оценки состояния верховенства права: проецирование данных выводов на конкретное государство

¹ Анализ соответствующих заключений Венецианской Комиссии представлен в заключительном разделе сборника.

позволяет понять, обеспечивается ли реальная независимость судебной власти в стране или же существуют возможности для давления на органы правосудия. Так, например, недопустимым рычагом воздействия на судей являются бонусы и премии, выплачиваемые и присуждаемые судьям исключительно на основе дискреционного усмотрения руководства судов. Очевидно, что подобные бонусы являются значительной предпосылкой для формирования психологической зависимости судьи от своего непосредственного руководителя, что препятствует возможности беспристрастного осуществления правосудия.

От общих вопросов независимости правосудия сборник переходит к более конкретным темам, стремясь продемонстрировать прикладные проблемы обеспечения независимости судей в отдельных государствах. Практика и опыт Венецианской Комиссии показывают, что наиболее остро проблема независимости судей проявляется:

а) в дисциплинарном производстве в отношении судей;

б) контексте иной деятельности органов судейского сообщества (например, при принятии данным органом решения о рекомендации или об отклонении кандидатуры судьи для перевода на вышестоящую должность).

Именно проблематику судейской этики раскрывает раздел IV сборника. Материалы, посвященные отдельным законодательным нововведениям в сфере организации судебной власти в Таджикистане и Кыргызстане, позволяют увидеть общие тенденции и сложности стран постсоветского пространства.

Так, например, Таджикистан пошел по пути законодательного принятия Кодекса судейской этики (в то время как в России аналогичный Кодекс является документом, принятым Всероссийским съездом судей). Венецианская комиссия, за отдельными исключениями, положительно оценила принятие данного Кодекса. Основное же замечание заключалось в том, что Кодекс слабо встроен в правовую систему Таджикистана: Комиссия не нашла достаточной взаимосвязи между предметом регулирования Кодекса и конституционным, административным, гражданским и уголовным законодательством.

При этом в центре внимания Венецианской комиссии (применительно как к Таджикистану, так и к другим странам) остаются проблемы дисциплинарной ответственности судей, повсеместно характеризующиеся значительной спецификой. Проблемы начинаются с определения понятия «дисциплинарный проступок», особенно в контексте необходимости ограничения данного понятия от свободы усмотрения судьи. Некоторые страны стремятся ограничиться максимально абстрактными понятиями, пытаясь тем самым избежать

каких-либо острых и дискуссионных вопросов. Однако такая практика не находит понимания и поддержки Венецианской Комиссии. Например, применительно к Кыргызстану Комиссия прямо указала, что законодательные формулировки и подходы к дисциплинарному проступку требуют уточнения и конкретизации.

Наконец, принципиальной является позиция Венецианской комиссии о том, что лишь органы судейского сообщества могут рассматривать дисциплинарные дела в отношении судей и принимать решения о прекращении судейских полномочий. Эта позиция получила закрепление практически во всех документах Комиссии по вопросам судебной власти, в том числе и в тех, которые приведены в сборнике.

Ряд заключений и докладов Венецианской Комиссии на русском языке приводятся впервые. К таким документам относится, например, Доклад об эффективности национальных средств правовой защиты в отношении чрезмерной длительности судебного разбирательства. Конвенция о защите прав человека и основных свобод в числе элементов права на справедливое судебное разбирательство называет и право на рассмотрение дела в разумный срок. В настоящее время ЕСПЧ сформировал массивную и значительную практику по данной проблематике. Самым ярким стало, пожалуй, постановление по делу *Фридлендер против Франции*¹, в котором Суд систематизировал критерии, необходимые для оценки разумности срока судебного разбирательства. Доклад Венецианской комиссии был принят спустя шесть лет после указанного постановления — на фоне сохраняющейся остроты своевременности судебного разбирательства в отдельных европейских государствах. Это исследование на данный момент остается одним из наиболее полных и системных исследований практики ЕСПЧ по вопросам разумного срока судопроизводства. Кроме того, Венецианская комиссия провела сравнительно-правовое исследование механизмов обеспечения своевременности судебного разбирательства (и имплементации соответствующего элемента права на справедливое судебное разбирательство) в ряде государств. Поэтому составители данного сборника аналитических материалов стремились сделать эту работу доступной для российских специалистов и читателей.

При этом хотелось бы отметить, что обращение Венецианской комиссии к такой, казалось бы, сугубо процессуальной тематике, как разумный срок судопроизводства, отнюдь не случайно. Вопрос соблюдения разумных сроков судопроизводства тесно связан с вопросами эффективности реализации международного и конституцион-

¹ ECtHR. *Frydlender v. France*, application no. 30979/96, judgment of 27 June 2000.

ного права на судебную защиту. При нарушении разумных сроков судопроизводства можно говорить лишь о формальном доступе к суду и судебной защите, несмотря на то что дело проходит различные этапы процесса, конечного разрешения спора не происходит, а цели правосудия остаются недостигнутыми.

Составители сборника, приводя доклады и заключения Венецианской комиссии, сознательно уклонились от оценки соответствия уровня законодательного регулирования и правоприменительной практики в России позициям Комиссии. Эту задачу составители оставили для внимательного читателя как повод для размышлений.

Сборник содержит отдельный раздел, состоящий из научных статей членов Венецианской комиссии — Т.Я. Хабриевой, А.И. Ковлера, Р. Исмаилова. Статьи являются синтезом теории и практики, в них аккумулируются и приводятся к единому знаменателю как теоретические воззрения их авторов (признанных специалистов в области теории государства и права, международного права, конституционного права), так и их практический опыт работы в составе Комиссии. Если в основной части сборника речь идет об уже состоявшихся и принятых документах Венецианской комиссии, то указанные статьи представляют собой попытку прогнозирования развития дальнейшего развития подходов Комиссии.

Наконец, хотелось бы особо упомянуть об аналитической работе, которую проводят Институт и расположенный в нем Секретариат российской делегации в Венецианской комиссии. Институтом и Секретариатом осуществляется значительная научная и просветительская работа (надеемся, что настоящий сборник станет еще одним тому подтверждением), направленная на популяризацию правовых позиций Комиссии. Вот уже не первый год в периодическом издании Института — Журнале зарубежного законодательства и сравнительного правоведения рассказывается о состоявшихся сессиях и принятых докладах и заключениях Венецианской комиссии. В конце 2017 года эта работа приняла новый формат. Сотрудники Института на постоянной основе публикуют научные статьи, посвященные анализу недавних заключений Венецианской комиссии. Три статьи, касающиеся непосредственно тематики правосудия, воспроизводятся в сборнике¹.

¹ См.: Фокин Е.А., Мехтиев М.Г. Судебные реформы в Армении и Болгарии: аналитический обзор заключений, принятых на 112-ой пленарной сессии Венецианской комиссии // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. № 6. С. 113–120; Фокин Е.А., Черенкова В.С. Судебная реформа в Польше: аналитический обзор заключения, принятого Венецианской комиссией на 113-м пленарном заседании в отношении Польши // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2018. № 2. С. 124–130;

Вместе с тем, работа по научному освещению исследований Венецианской комиссии на страницах Журнала зарубежного законодательства и сравнительного правоведения будет продолжена, что позволит заинтересовавшемуся читателю оставаться в курсе правовых позиций Комиссии по вопросам правосудия и судебной власти, в том числе после завершения ознакомления с данным сборником.

Составители сборника аналитических материалов выражают надежду и уверенность, что настоящая работа окажется востребованной и полезной, равно как и три предшествующие — «Венецианская комиссия: сто шагов к демократии через право» (ИЗИСП, 2014), «Венецианская комиссия о конституциях, конституционных поправках и конституционном правосудии» (ИЗИСП, 2016) и «Венецианская комиссия как субъект интерпретации права» (ИЗИСП, 2018).

Раздел I

ПРАВОСУДИЕ И ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА

ДОКЛАД О ВЕРХОВЕНСТВЕ ПРАВА¹

I. ВВЕДЕНИЕ

1. Концепция верховенства права наряду с демократией и правами человека² является одним из трех столпов Совета Европы и закреплена в преамбуле к Европейской конвенции о правах человека.

2. Эта концепция воплощена также в ряде международных инструментов в области прав человека и в других нормативных документах.

3. Настоящее исследование основано на Резолюции 1594 (2007) Парламентской Ассамблеи Совета Европы о принципе верховенства права (см., в частности, пункт 6.2, в котором речь идет о Венецианской комиссии). Задача исследования состоит в том, чтобы дать общее определение принципа «верховенство права», которое может помочь международным организациям, а также национальным и международным судам при ее толковании и применении. Поэтому сам характер данного определения должен быть таким, чтобы это обеспечивало его практическое применение.

4. Несмотря на сходство терминологии, важно с самого начала отметить, что понятие «верховенство права» (Rule of law) не всегда является синонимом понятий Rechtsstaat, Estado de Direito или Etat de droit (перевод с французского — «правовое государство» или используемый в Совете Европы термин «верховенство права»). Не является это и синонимом такого русскоязычного понятия, как «верховенство закона», или термина «правовое государство»³.

5. Цель данного доклада — примирить вышеизложенные понятия, прежде всего такие, как «верховенство права» — Rule of Law, Rechtsstaat и Etat de droit⁴.

6. Настоящий доклад был утвержден Венецианской комиссией на ее 86-й пленарной сессии (25–26 марта 2011 года).

¹ См.: Исследование № CDL-AD(2011)003rev, одобренное Венецианской комиссией на 86-ом Пленарном заседании (Венеция, 25–26 марта 2011 года).

² См.: Устав Совета Европы (СЕД № 001), в частности, преамбула и статья 3.

³ Hiroshi Oda, «The Emergence of Pravovoe Gosudarstvo (Rechtsstaat) in Russia» 25 Review of Central and East European Law 1999 No. 3, 373.

⁴ О различиях в происхождении понятий Rechtsstaat, Rule of Law и Etat de droit см.: Loughlin M. Foundations of Public Law (2010), ch.11.

Научное издание

ВЕНЕЦИАНСКАЯ КОМИССИЯ
О ПРОБЛЕМАХ ПРАВОСУДИЯ
В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ

*Сборник аналитических материалов
Венецианской комиссии Совета Европы*

Под редакцией академика РАН
Т.Я. Хабриевой

Подписано в печать 16.11.2018.
Формат 60×90/16. Бумага офсетная. Гарнитура NewtonС.
Печать офсетная. Усл. печ. л. 28,5. Уч.-изд. л. 27,3.
Тираж 500 экз. Заказ № .

ИД «Юриспруденция»
115419, Москва, ул. Орджоникидзе, 11
www.jurisizdat.ru, e-mail: jurisizdat@yandex.ru
Тел. (495) 979-7028, 926-7525

ISBN 978-5-9516-0832-1



9 785951 608321 >

Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации