Наукові записки Львівського університету бізнесу та права.
Серія економічна. Серія юридична. Випуск 28/2021

http://dx.doi.org/10.5281/zenodo.5549987

Москвич Л.М.
доктор юридичних наук, професор
завідувач кафедри судоустрою
та прокурорської діяльності,
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого
https://orcid.org/0000-0001-7339-3982

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТУ НЕСПРОМОЖНОСТІ СУДДІ ВИКОНУВАТИ ПОВНОВАЖЕННЯ ЗА СТАНОМ ЗДОРОВ'Я

JEL Classification: K 19.
Section "Law": Право

Анотація. Стаття присвячена аналізу практичних проблем реалізації загальної підстави для звільнення судді – у зв'язку з неналежним станом здоров'я. Через зміни, внесені в Закон України «Про судоустрій і статус суддів» в 2016, дана підстава для звільнення судді залишається декларативною: судді звільняються або у відставку (за наявності необхідного стажу), або за власним бажанням. І у першому, і у другому випадку вони позбавлені певних соціальних гарантій, на які б мали право, якщо був би механізм встановлення факту погіршення стану здоров'я саме в наслідок виконання професійних функцій.

Відсутність протягом тривалого строку справедливого і розумного механізму встановлення факту неналежного стану здоров'я, що перешкоджає здійсненню професійних функцій, тягне і відсутність гарантій незалежності суддів, що є обов'язковим елементом їх правового статусу.

Автором дослідження висловлюються ідеї щодо удосконалення як нормативного забезпечення організації моніторингу стану здоров'я судді, так і практики встановлення стану здоров'я судді, що перешкоджає виконанню функції правосуддя.

Ключові слова: суддя, стан здоров'я, звільнення судді, Вища рада правосуддя, професійні захворювання суддів, паспорт професії судді.

Annotation. The legislator considers the dismissal of a judge due to health problems to be of general grounds. Nevertheless, at the moment, the implementation of this ground for dismissal is one of the most problematic due to several legal uncertainties. In particular, there is no list of diseases that give grounds for the conclusion of "inability to perform functions of justice". Accordingly, the mechanism for establishing the presence or absence of a judge's disease incompatible with the replacement of a judge guarantees a return to the position after health restoration.

The article is devoted to analysing practical problems of realising the general basis for dismissing the judge - in connection with the improper state of health. Due to the amendments to the Law of Ukraine "On the Judiciary and the Status of Judges" of 2016, this reason for dismissing a judge remains declarative. Judges are dismissed either in resignation (if they have the required length of service) or at their request. In both the first and the second case, they are deprived of certain social guarantees to which they would be entitled if there was a mechanism for establishing deteriorating health as a result of the performance of professional functions.

The long-term lack of a fair and reasonable mechanism for establishing poor health, which hinders the performance of professional functions, entails the lack of guarantees of the independence of judges, which is a mandatory element of their legal status.

We express ideas on improving both the regulatory framework for monitoring the health of a judge and establishing a judge's health, which hinders the performance of the function of justice.

We concluded that the decision to dismiss on the grounds of inability to perform professional functions due to health should be preceded by a set of measures to find the optimal balance between the interests of a judge who has specific health problems and the state as his employer.

Keywords: judge, state of health, dismissal of a judge, High Council of Justice, occupational diseases of judges. passport of the profession of a judge.

Вступ

Звільнення судді з посади за станом здоров'я законодавець відносить загальної підстави (ч.1 ст.55 Закону України "Про Вищу раду правосуддя"). Але на даний момент реалізація цієї підстави для звільнення є однією із найбільш проблемних через низку правових невизначеностей. Зокрема, досі відсутні, як перелік хвороб, що дають підстави для висновку про "неспроможність виконувати функції зі здійснення правосуддя" і, відповідно, механізм встановлення наявності чи відсутності у судді захворювання, несумісного із заміщенням суддівської посади (особливо це актуально у випадку, коли суддя відмовляється визнавати цей факт, а підстав примусити його пройти медичну комісію немає), так і гарантії повернення на посаду особи, стан здоров'я якої відновився.

Метою статті є аналіз проблемних питань реалізації такої підстави для звільнення судді як «неспроможність виконувати повноваження за станом здоров'я» з пошуком можливих варіантів для їх вирішення.

Результати дослідження

Вища рада правосуддя, як орган, який уповноважений Основним Законом приймати рішення про звільнення судді, в тому числі і на підставі п.1 ч.6 Ст. 126 Конституцією України – неспроможність виконувати повноваження за станом здоров'я, наголошує, що неповне нормативне врегулювання (на рівні підзаконних актів) порядку звільнення судді за станом здоров'я, що дозволяє повною мірою реалізовувати гарантії незалежності суддів у цій сфері та потребує негайного реагування [1, с. 78].

Проведене нами узагальнення практики Вищої ради правосуддя (і Вищої ради юстиції як її попередника) щодо розгляду питання про звільнення судді з посади за станом здоров'я за період 2011-2019 р.р. дозволив нам виокремити ряд проблем, що виникають при розгляді питання про звільнення судді саме з підстави п.1 ч.6 ст. 126 Конституції України, а саме:

а) правова невизначеність змісту правової конструкції "стан здоров'я, що свідчить про неспроможність виконувати повноваження судді";

б) порядок встановлення факту "стан здоров'я, що свідчить про неспроможність виконувати повноваження судді";

в) критерії визнання стану здоров'я судді таким, що заважає здійснювати професійні повноваження судді;

г) гарантії соціального забезпечення у випадку незадовільного для продовження професійних суддівських функцій стану здоров'я через вплив негативних факторів роботи (професійне захворювання суддів).

Проаналізуємо кожну проблему окремо і спробуємо сформулювати можливі шляхи їх вирішення.

А) Правова невизначеність змісту правової конструкції “стан здоров’я, що свідчить про неспроможність виконувати повноваження судді”. По-перше, правова невизначеність обумовлюється багатоаспектністю, поліваріативністю самого поняття “здоров’я” - зараз налічується понад 400 його визначень. Нормативне визначення поняття “здоров’я” міститься в Законі України “Основи законодавства України про охорону здоров'я” в якому в ст.3 зазначено: “здоров'я - стан повного фізичного, психічного і соціального благополуччя, а не тільки відсутність хвороб і фізичних вад” [2]. Як бачимо, законодавець комплексно підходить до визначення поняття “стан здоров’я”. При цьому в медицині рівні здоров’я характеризуються як динамічні стани від ідеального здоров’я до передчасної смерті. Між теоретичним поняттям «досконале здоров’я» і хворобою існують проміжні стадії – “практично здоровий”, “збій адаптації” та “передхвороба” [3, с. 17].

На підставі викладеного, можемо сформулювати наступне визначення поняття “стан здоров’я, що свідчить про неспроможність виконувати повноваження судді” – це такий рівень фізичного, психічного і соціального благополуччя носія судової влади, що перешкоджає належному виконанню ним своїх професійних функцій. Логічно постає питання про визначення того самого “рівня нездоров’я”, що є формальною передумовою для порушення питання про звільнення судді за станом здоров’я. Підкреслюємо, що вищезазначена категорія передбачає комплексність оцінки стану здоров’я судді і не має бути пов’язана виключно з наявністю у нього певної хвороби. Крім того, очевидно, що стан здоров’я має оцінюватись з точки зору вимог професії, належного виконання професійних функцій.

По-друге, в Україні досі не працює система контролю за станом здоров’я суддів. Аналіз практики Вищої ради правосуддя (до 2017 р. – Вищої ради юстиції) свідчить, що встановлення підстави для звільнення за станом здоров’я – є виключно хвороба судді. Але й тут є проблеми, оскільки досі не існує нормативного переліку хвороб, що унеможливлюють подальше перебування судді на посаді. Професія судді не віднесена до переліку професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним медичним оглядам [4]. Між тим стан здоров’я судді має величезну соціальну значущість, оскільки внаслідок перевтоми і психічного перенапруження зростає ймовірність судової помилки. Суспільний інтерес полягає в: (а) можливостях судді максимально об’єктивно оцінити обставити справи та прийняти відповідно до них справедливе та законне рішення; (б) адекватній поведінці судді як у судовому процесі, так і поза ним, крізь призму якої формується авторитет судової влади у населення [5].

Слід зазначити, що в Україні були спроби унормувати порядок оцінки стану здоров’я хоча б кандидатів на посаду судді. Зокрема, з 2012 по 2015 р. діяв Порядок проведення медичного огляду особи, яка претендує на зайняття посади, пов’язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування [6], який передбачав комплексну оцінку рівня стану здоров’я кандидатів на посаду судді. Зокрема, до складу медичної комісії включався лікар-терапевт, лікар-хірург, лікар-невропатолог, лікар-отоларинголог, лікар-офтальмолог та акушер-гінеколог. Крім того, складовими медичного огляду були психіатричні та наркологічні огляди. Проте, в 2015 р. практика комплексного медичного огляду кандидата на посаду судді була скасована, залишено лише психіатричні та наркологічні огляди [7].

Мусимо констатувати, що сьогодні в Україні не існує жодних заборон щодо допуску до професії окрім психіатричних відхилень та наркотичної, алкогольної залежності. Проте, це єдина форма контролю за станом здоров’я кандидата на посаду судді, але не діючого судді.

Викладене обумовлює доцільність запровадження системи контролю стану фізичного, психічного та соціального здоров’я людини, яка працює суддею. На наш погляд, може бути декілька шляхів. Перший: періодичний медичний огляд суддів. Зокрема, передбачити, що періодично суддя має проходити медичне обстеження та надавати довідку про стан свого здоров’я до Вищої ради правосуддя як органу, який уповноважений приймати рішення про звільнення судді саме за станом здоров’я. Інший шлях, при вступі на посаду, суддя надає інформацію про свого

сімейного лікаря та підписує згоду на розкриття ним (лікарем) інформації про стан здоров'я його пацієнта (судді) на запит Вищої ради правосуддя (цей шлях, на наш погляд, є більш перспективним, оскільки усуває ризики формального підходу та може бути задіяний ситуативно, коли у відповідального за кадровий склад суду органу виникатиме обґрунтовано підозра, що стан здоров'я судді перешкоджає виконанню функцій правосуддя (ситуативний моніторинг). Але і в першому, і в другому випадку має бути формальний перелік захворювань, затверджений міністерством охорони здоров'я, наявність яких свідчить про неможливість виконання особою функцій із здійснення правосуддя.

Б) Порядок встановлення факту "стан здоров'я, що свідчить про неспроможність виконувати повноваження судді". Відповідно до даних проведеного нами узагальнення практики звільнення судді за станом здоров'я, протягом 2011-2016 рр. Вищої радою юстиції було внесення подання про звільнення зв'язку з неможливістю виконувати свої повноваження за станом здоров'я стосовно 21 судді, а протягом 2017-2019 рр. – Вища рада правосуддя прийняла рішення про звільнення у зв'язку з неспроможністю виконувати повноваження за станом здоров'я відносно 10 суддів.

Аналіз практики прийняття рішення Вищою радою правосуддя (Вищою радою юстиції до 2017 р.) про звільнення за станом здоров'я за період 2011-2019 р. свідчить, що єдиною підставою для звільнення судді за станом здоров'я була відповідна заява судді з наданням висновку медико-соціальної експертної комісії (МСЕК), якою судді встановлювалась група інвалідністю (пожиттєво або з необхідністю підтвердження через певний строк) зі встановленням умов праці, що виключали б психоемоційні перевантаження.

Проте Закон України "Про судоустрій і статус суддів" 2016 р. встановив, що "суддя звільняється з посади у разі наявності медичного висновку, що надається медичною комісією, утвореною спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з питань охорони здоров'я, за зверненням Вищої ради правосуддя". На виконання зазначених законодавчих положень у листопаді 2016 року Міністерством охорони здоров'я було утворено і затверджено склад комісії щодо надання медичного висновку [8]. Водночас у відповідь на звернення Вищої ради правосуддя щодо надання цією комісією медичних висновків суддям Міністерство охорони здоров'я листом від 14 грудня 2017 року № 03.04-05/33294 рекомендувало Вищій раді правосуддя під час звільнення суддів брати до уваги висновок про умови та характер праці, вказаний у довідці до акту огляду медико-соціальною експертною комісією, форму якого затверджено наказом МОЗ України від 30 липня 2012 року № 577 «Про затвердження форм первинної облікової документації, що використовується в медико-соціальних експертних комісіях», зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 5 вересня 2012 року за № 1504/21816. Підставою для такої рекомендації послугувало те, що наказом МОЗ України від 25 листопада 2016 року № 1289 на виконання вимог статті 113 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» затверджено персональний склад комісії щодо надання медичного висновку суддям у разі неспроможності здійснювати повноваження за станом здоров'я, проте відсутність чітких медичних критеріїв, відповідного порядку надання такого медичного висновку та його затвердженої форми унеможливлює діяльність комісії.

В результаті правової неврегульованості, Вища рада правосуддя продовжує практику самостійного аналізу довідки МСЕК, в якій міститься висновок про умови та характер праці, на підставі чого визначає, чи є стан здоров'я судді таким, що не дає змоги здійснювати професійні повноваження [1, с. 79]. На наш погляд, така практика має декілька вад, по-перше, навряд чи члени Вищої ради правосуддя є компетентними в оцінці висновку медико-соціальної експертної комісії (через специфічність предмету висновку); по-друге, висновок МСЕК не завжди містить однозначне формулювання щодо неможливості виконання повноважень судді, а тому неможливо гарантувати уникнення помилок під час вирішення цього питання; по-третє, не можна виключати корупційної складової, бо не можна сьогодні порівнювати фінансове становище лікаря та судді та ін.; по-

четверте, немає розумного пояснення, розмежування підстави звільнення за станом здоров'я і за власним бажанням, адже в обох випадках звільнення здійснюється за власною заявою судді.

В контексті останнього, актуальним видається питання, а чи може бути звільнення судді за станом здоров'я примусовим? Адже ситуації можуть бути різні, наприклад: (а) особа не розуміє (зокрема, в тому числі через вплив хвороби на свідомість), що стан її здоров'я не дозволяє належним чином здійснювати судочинство; (б) особа самовпевнена або має знижений поріг соціальної відповідальності; (в) особа сподівається, що стан її здоров'я з часом поліпшиться. По-друге, особа може і визнає, що стан її здоров'я не дозволяє здійснювати правосуддя на належному рівні, але бажає звільнитися не за власним бажанням (чи у зв'язку із виходом у відставку чи досягнення граничного віку перебування на посаді), а саме за станом здоров'я, погіршення якого відбулося саме у зв'язку з виконанням професійних функцій, а отже він повинен мати підвищенні соціальні гарантії [9, с. 2504].

Нажаль, відповіді на це питання знов у вітчизняному законодавстві немає. Аналіз практики роботи Вищої ради правосуддя дозволив виокремити поодинокі випадки, коли рішення про звільнення судді приймалося на підставі не лише заяви судді, але і голови суду, проте наявність власної заяви судді була завжди, окрім двох випадків, коли звертався опікун за наслідком набуття законної сили рішення про позбавлення дієздатності особи (судді), проте залишилось незрозумілим, чому в цих випадках звільнення відбувалося саме за станом здоров'я, а не підставі втрати суддею повної дієздатності, що встановлено рішенням суду в порядку цивільного провадження. Можливо, це мало б сенс у випадку встановлення недієздатності особи в наслідок професійного захворювання судді, але в Україні робота судді не входить до переліку, на яких можливе виникнення професійних захворювань [10].

Як зазначалося, вітчизняні судді звільняються на підставі висновку МСЕК, і в кожному з проаналізованих нами випадках, судді була встановлена інвалідність – від 1-ї до 3-ї групи, як пожиттєво, так і на певний період. Проте, чітких критеріїв, щодо вад здоров'я, що перешкоджають здійсненню професійних функцій немає, а отже можна ставити питання про наявний у вітчизняній практиці ризик дискримінації серед суддів саме за ознакою стану здоров'я. Наприклад, чи допустимо ставити питання про звільнення судді, якщо він отримав статус особи з інвалідністю? Очевидно, не можна його звільнити через те, що будівля суду не пристосована для пересування на інвалідній колясці. Травма, наприклад, ніг навряд чи перешкоджатиме виконанню функцій правосуддя, а ось травма хребта можливо так, якщо особа прикута до ліжка, проте ставити питання про звільнення можна лише після заключення відповідальної (медичної) комісії про неможливість передбачити строки, за які відбудеться видужання. Це знов повертає нас до актуалізації питання критеріїв визнання стану здоров'я судді таким, що заважає здійснювати професійні повноваження судді.

Отже, фактично при звільненні судді за станом здоров'я порушується питання професійної працездатності особи. А це вимагає належної, справедливої, законної процедури, яка забезпечить розумний баланс права судді на працю [11] та інтересів держави (як роботодавця) щодо належного виконання її функцій (правосуддя). На наш погляд, процедура звільнення судді за станом здоров'я має бути подібна до дисциплінарної процедури: розгляд заяви компетентного суб'єкта щодо неспроможності здійснювати правосуддя за станом здоров'я (подається суддею, адміністратором суду, третьою особою) на засадах публічності (якщо немає заперечень з боку судді), розумності строків, доведеності факту нездоров'я судді, несумісного із професійною діяльністю; дослідження доказів (висновку медичної комісії); прийняття рішення та надання права на оскарження цього рішення. За діючим законодавством, судді можуть оскаржити до суду рішення про звільнення з посади у зв'язку з неспроможністю виконувати повноваження за станом здоров'я в повному обсязі, тобто право судді на судовий захист щодо цього питання є необмеженим. Західна ж судова практика вже напрацювала систему принципів розгляду подібних скарг [12] та порядок

обрахування компенсацій за несправедливе звільнення, а також правового захисту від дискримінації за інвалідністю [13].

Ми вважаємо, що процедура звільнення за станом здоров'я буде відповідати критерію справедливості, якщо, по-перше, буде максимально формалізованою: медичною комісією встановлено, що (а) хвороба особи не дозволяє їй виконувати професійні функції ефективно і (б) хвороба має бути понад допустимі терміни тимчасової непрацездатності, встановлені законом.

По-друге, процедура встановлення наявності підстави для звільнення судді за станом здоров'я має бути чіткою, зрозумілою, визначеною: визначено повноважного суб'єкта, на якого прийняття такого рішення, спосіб отримання інформації про стан здоров'я судді та суб'єкта, компетентного у визначенні придатності судді до здійснення правосуддя за станом здоров'я; порядок ініціювання (суб'єкта звернення до Вищої ради правосуддя) та розгляду питання по суті [9, с. 2504].

В) Критерії визнання стану здоров'я судді таким, що заважає здійснювати професійні повноваження судді. Наразі існує два критерії оцінки стану здоров'я судді таким, що унеможливлює здійснення професійної суддівської функції: 1) наявність медичного висновку, що надається медичною комісією, утвореною спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з питань охорони здоров'я, за зверненням Вищої ради правосуддя (ч.1 ст.113 Закону України "Про Вищу раду правосуддя"); 2) наявність обґрунтованого висновку про тривалість не належного стану здоров'я судді – протягом тривалого часу або постійно. Проаналізуємо більш детально кожен з зазначених критеріїв.

По-перше, як зазначалося вище, однією з причин за якої не функціонує наразі медична комісія є відсутність чітких медичних критеріїв визнання стану здоров'я суддів таким, що заважає здійснювати свої повноваження на посаді. Очевидно, що зміст діяльності судді вимагає високого рівня працездатності і здоров'я людини, яка її обіймає, і не повинно перешкоджати виконанню професійних обов'язків, негативно впливати на здатність справедливо і неупереджено відправляти правосуддя. Об'єктивно є необхідним створення медичного паспорту професії, в якому закріпити які хвороби/вади є перешкодою для успішного здійснення професійних функцій судді. Наразі такого немає. Єдине застереження щодо стану здоров'я закон містить щодо кандидата на посаду судді, зокрема: "не може бути призначений суддею громадянин, який має хронічні психічні чи інші захворювання, що перешкоджають виконанню функцій зі здійснення правосуддя" (п.2 ч.2 Ст.69 Закону України "Про судоустрій і статус суддів"). Але єдиною формою контролю в даному випадку є вимога надання копій медичної довідки про проходження обов'язкових попереднього та періодичного психіатричних оглядів та сертифіката про проходження профілактичного наркологічного огляду. Якщо питання про відсутність хронічних психічних захворювань у кандидата на посаду судді такий огляд може зняти, то питання щодо "інших захворювань, що перешкоджають виконанню функцій зі здійснення правосуддя" досі залишається відкритим.

Вочевидь, вимоги щодо стану здоров'я суддів мають бути таким ж, як і для кандидатів на посаду суддів. І медичний паспорт професії, і запровадження періодичних медичних оглядів суддів, зокрема у психіатрів і наркологів, сприяло б формуванню об'єктивних критеріїв як підставу для прийняття рішення про звільнення судді за станом здоров'я.

Ще одним важливим питанням є з'ясування підстави, за якою Вища рада правосуддя "звертається до медичної комісії для надання відповідного висновку" (ч. 1 ст. 113 Закону України "Про судоустрій і статус суддів"). Як показав аналіз узагальнення практики роботи Вищої ради правосуддя, ініціатива щодо звільнення за станом здоров'я наразі надходить від судді. Разом з тим, конструкція ч. 1 ст. 113 Закону України "Про судоустрій і статус суддів" передбачає саме звернення Вищої ради правосуддя до медичної комісії щодо обстеження судді та виявлення умов, що свідчать про його неспроможність здійснювати правосуддя. На наш погляд, вищезазначена правова норма закладає підвалини для ініціювання звільнення судді за станом здоров'я саме Вищою радою правосуддя, проте на даний момент жодного розвитку даної компетенції зазначеного органу немає. Вважаємо, що у випадку, якщо суддя відчув погіршення здоров'я і має власне бажання звільнитися,

то він має можливість реалізувати власне волевиявлення шляхом подання заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням (п.4 ч.6 Ст. 126 Конституції України). Подібну ідею щодо розмежування підстав застосування саме п.1 ч.6 ст. 126 Конституції України висловив і Конституційний Суд України у рішенні № 10-рп/2013, де зазначив: "звільнення на такій підставі (п.4 ч.6 Ст. 126 Конституції України) відбувається у разі, коли суддя не набув права на відставку" [14]. Проте, вважаємо, що дана теза не є повною, оскільки за відсутності права на відставку, у судді є право звільнитися і за власним бажанням. Вважаємо, що таке обмежене тлумачення КСУ пов'язано з предметом розгляду конкретного питання, порушеного в конституційному поданні. Якщо продовжити сформульовану КСУ ідею, то, вважаємо, що п. 1 ч.6 ст. Конституції України та ст.113 Закону України "Про судоустрій і статус суддів", має застосуватись у випадку, коли немає або власного волевиявлення судді (наприклад, він не визнає, що стан його здоров'я перешкоджає належному здійсненню функції правосуддя), або коли погіршення стану здоров'я відбулося в наслідок виконання професійних функцій. При цьому, слід розуміти, інформація про стан здоров'я людини є конфіденційною і охороняється законом, зокрема, щодо судді отримати її можна на вимогу Вищої ради правосуддя за судовим рішенням у порядку та на підставах, визначених законом.

Розв'язати цю проблему, на нашу думку, можна декількома шляхами. По-перше, періодичний медичний огляд суддів комісією лікарів. Зокрема, передбачити, що періодично суддя має проходити медичне обстеження та надавати довідку про стан свого здоров'я до Вищої ради правосуддя як органу, який уповноважений приймати рішення про звільнення судді саме за станом здоров'я. Інший шлях, це ситуативний моніторинг стану здоров'я судді, у випадку, коли у Вищій раді правосуддя виникатиме обґрунтовано підозра щодо невідповідного професійним функціям стану здоров'я судді (про модель організації такого моніторингу ми писали вище).

Другим компонентом критерію оцінки стану здоров'я судді згідно зі ст. 113 Закону України "Про судоустрій і статус суддів" є темпоральний аспект. Правова норма його визначає як "протягом тривалого часу або постійно". Найбільша правова невизначеність полягає саме у кваліфікації "тривалості часу" професійної непрацездатності судді, адже спеціальної вказівки в нормі закону немає. Якщо в даному випадку керуватися загальними нормами трудового права, то в України діє загальне правило, за яким за працівником зберігається посада у випадку його тимчасової непрацездатності протягом не більше 4-х місяців підряд. Тобто вихід працівника на роботу хоча б на один день перериває перебіг встановленого строку. Але відсутній граничний термін відсутності судді на роботі у зв'язку з хворобою, що створює ризики певної маніпуляції суддями, які тривалий час можуть перебувати на лікарняному, при цьому зберігаючи посаду (при цьому навантаження на інших суддів цього суду буде збільшено), збільшуючи суддівський стаж та отримуючи соціальні виплати. В цьому контексті цікавим прикладом є правове регулювання цього питання за часів Російської імперії, де передбачалося, що суддя зобов'язаний був звільнити посаду, якщо «за слабкістю здоров'я чи з інших причин протягом двох років підряд був присутній на роботі не більше половини всіх робочих днів, у кожному з цих двох років» [15].

Сьогодні специфіка суддівської роботи (зокрема, принципи незмінюванності складу суду; розумності строків судового розгляду; розрахунок штатних суддівських посад, зокрема, за критерієм середнього навантаження; значної економічної цінності роботи судді) вимагає вироблення більш конкретних темпоральних критеріїв для оцінки недопустимої тривалості тимчасової непрацездатності судді.

Пропонуємо, по-перше, чітко визначити граничну кількість часу відсутності судді на робочому місці за станом здоров'я. По-друге, запровадити такий інститут, як призупинення повноважень судді за станом здоров'я, застосування якого буде можливим у випадку, коли лікарі однозначно не можуть дати висновок про постійну непрацездатність судді. Тобто у випадках, коли перспективу одужання судді важко визначити, передбачити альтернативу: або звільнення за станом здоров'я, або призупинення повноважень на певний строк, але не більше ніж на 1 рік. Право

обрання рішення має надаватися судді. Якщо ж суддя після тривалої хвороби отримає висновок медичної комісії про відповідність стану його здоров'я вимогам професії, його повноваження судді мають поновитися [16]. На наш погляд, обмеження права на призупинення повноважень саме на 1 рік обґрунтовується динамічністю судової практики та законодавства, при відсутності практики понад цей рік вже може виникнути питання щодо профпридатності судді. Проте, вважаємо, можна передбачити і більший строк призупинення повноважень судді за станом здоров'я, наприклад, якщо після одужання і рішення повернутися на посаду, суддя пройде відповідний курс підвищення кваліфікації у Національній школі суддів України. На наш погляд, це дозволить не втратити судами кваліфікованих кадрів, і це буде економічно вигідніше державі, ніж здійснювати добір на навчання нових суддів. Одночасно для виключання зловживання правом на призупинення повноважень судді, слід передбачити, що перебіг суддівського стажу призупиняється на термін призупинення повноважень судді.

Г) Гарантії соціального забезпечення у випадку незадовільного для продовження професійних суддівських функцій стану здоров'я через вплив негативних факторів роботи (професійне захворювання суддів). Судді в Україні сьогодні не забезпечені належними гарантіями захисту, почастішали випадку нападу на суддів, спричинення їм фізичних та психічних травм, навіть смерті. Законом передбачено, що життя та здоров'я суддів підлягають обов'язковому державному страхуванню, що здійснюється за рахунок коштів Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України відповідно до Закону України "Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування" [17]. Настання страхового випадку передбачає певні матеріальні виплати та соціальні послуги. Тому, звісно, суддя, який має хронічні хвороби і має бажання звільнитися, зацікавлений, щоб його хвороба була визнана саме професійною або отримана травма (фізична чи психічна) - професійно зумовленою. Але у зв'язку з відсутністю чітких критеріїв розуміння професійно зумовлених травм або професійної хвороби судді можемо прогнозувати труднощі у правозастосуванні.

В українському законодавстві не визначені так звані «професійні хвороби» суддів [10]. Але медична практика вже може сформулювати перелік розладів здоров'я, які доволі часто зустрічаються серед правників, які працюють суддями. На думку Ю.В. Кернякевич-Танасійчук до професійних захворювань суддів варто віднести а) нервові захворювання (безсоння, головний біль, інсульт, мігрень, невралгія, невроз тощо); б) серцево-судинні захворювання (ішемічна хвороба серця, інфаркт міокарда, стенокардія); в) захворювання, які викликані перенапруженням органів зору (прогресуюча короткозорість). Головною умовою визнання захворювання професійним, справедливо зазначає автор, є встановлення зв'язку захворювання з умовами праці працівника [18, с. 40].

Аналіз узагальненої практики роботи Вищої ради правосуддя (Вищої ради юстиції) за період 2011-2019 рр. свідчить, що МСЕК жодного разу не встановила судді професійне захворювання, виключно "загальне захворювання". Причина може бути в формальному підході, адже як ми зазначали, професія судді не включена до переліку професійних захворювань. Проте в окремих випадках Фонд соціального страхування від нещасних випадків може визнати страховим випадком захворювання, не внесене до Переліку професійних захворювань, якщо на момент прийняття рішення медична наука має нові відомості, які дають підстави вважати це захворювання професійним [18, с. 40]. Це знов актуалізує питання співпраці Вищої ради правосуддя та міністерства охорони здоров'я, зокрема і щодо визначення переліку професійних захворювань суддів, що надасть додаткові соціальні гарантії при їх звільненні за станом здоров'я. Крім того, необхідно виключити ймовірність погіршення стану здоров'я судді через його власні дії проти свого здоров'я [19], а не впливу негативних факторів професії. Тому ми підтримуємо пропозицію, що має бути визначено порядок оцінки причини виникнення у судді стану здоров'я, що перешкоджає його можливості подальшого перебування на посаді, внаслідок чого буде підтверджено (спростовано) характер професійної обумовленості (а не, наприклад, спадковості,

генетичної схильності або розвиненості внаслідок зловживання) хвороби чи травми (фізичної чи психічної). У випадку встановлення характеру хвороби чи травми саме як професійно обумовленої, мають включатися додаткові гарантії матеріального забезпечення та соціального захисту. Крім того, на державу мають покладатися додаткові зобов'язання щодо прийняття заходів з попередження виникнення професійних хвороб та травм суддів.

Висновки

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що прийняттю рішення про звільнення з підстав неможливості виконувати професійні функції за станом здоров'я має передувати комплекс заходів із пошуку оптимального балансу між інтересами судді, який має певні проблеми із здоров'ям, та держави як його роботодавця.

Список використаних джерел:

1. Про стан забезпечення незалежності суддів в Україні : щорічна доповідь за 2017 р. / Вища рада правосуддя. Київ, 2018. 227 с. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/shchorichna_dopovid_za_2017_rik_.pdf.
2. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text.
3. Canguilhem G. Le hormal et le pathologique. Paris : PUF, 2013. P. 300.
4. Перелік професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним медичним оглядам: Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 23 травня 2001 р. № 559. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/559-2001-п?find=1&text=судд
5. Хотинська-Нор О. З. Медичні обмеження допуску до професії судді: до постановки проблеми. Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні : матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Чернівці, 24-25 жовт. 2019 р.). Чернівці : Чернівецький нац. ун-т, 2019. С. 35–38.
6. Порядок проведення медичного огляду особи, яка претендує на зайняття посади, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування: Затверджено Наказом Міністерства охорони здоров'я України 30.07.2012 № 578 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1405-12#n27
7. Порядок проведення спеціальної перевірки стосовно осіб, які претендують на зайняття посад, які передбачають зайняття відповідального або особливо відповідального становища, та посад з підвищеним корупційним ризиком: Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 25 березня 2015 р. № 171 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/171-2015-п?find=1&text=судд#w11
8. Про утворення та затвердження складу комісії щодо надання медичного висновку суддям у разі неспроможності здійснювати повноваження за станом здоров'я : наказ Міністерства охорони здоров'я від 25листопада 2016 року No 1289. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MOZ26784.html
9. Moskvych L., Khotynska-Nor O., Biletska G. Disease as interference for judge's profession // Wiadomości Lekarskie 2019, tom LXXII, nr 12 cz. II P.2501- 2509
10. Перелік професійних захворювань: Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 8 листопада 2000 р. № 1662 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1662-2000-п?find=1&text
11. Штих Т.В. Права і обовязки судді як су'єкта трудового права // Форум права.2009. №3. С.686-690.

12. Lloyd Viola. When is dismissal on the grounds of ill health fair? 10 MARCH 2014 URL: https://www.thehrdirector.com/features/tribunals/when-is-dismissal-on-the-grounds-of-ill-health-fair/
13. Simon Clayer Australia: Dismissing an employee with long term medical issues 19 November 2012. URL: http://www.mondaq.com/australia/x/207080/Health+Safety/Dismissing+an+employee+with+long+term+medical+issue
14. Рішення КСУ від 19 листопада 2013 р. №10-рп/2013 (у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статей 103, 109, 131, 132, 135, 136, 137, підпункту 1 пункту 2 розділу XII «Прикінцеві положення», абзацу четвертого пункту 3, абзацу четвертого пункту 5 розділу XIII «Перехідні положення» Закону України «Про судоустрій і статус суддів») URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/10-rp/2013.pdf
15. Кони А.Ф. Предельный возрастъ для судей .Журнал министерства юстиции. 1895. № 5. С. 107 - 131.
16. Москвич Л. М. Звільнення судді за станом здоров'я як самостійна підстава припинення статусу судді: проблеми правозастосування. Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні : матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Чернівці, 24-25 жовт. 2019 р.). Чернівці : Чернівецький нац. ун-т, 2019. С. 27–30.
17. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 23 вересня 1999 року № 1105-XIV URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1105-14
18. Кернякевич-Танасійчук Ю.В. Професійні захворювання в галузі юриспруденції. Науковий вісник Херсонського державного університету. Випуск 6-1. Том 2. 2014. С. 39-42
19. Khotynska-Nor Oksana Z., Moskvych Lidiya M. Alcoholism as a professional disease of the representatives of justice. Wiadomości Lekarskie. 2020;73(12 p. II):2934-2939.