

ОКРЕМА ДУМКА СУДДІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

БОГОНЮК Галина Іванівна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії держави і права Львівського торговельно-економічного університету

DOI 10.32782/EP.2022.4.4

У статті аналізуються особливості правової природи окремої думки судді Конституційного Суду України. Констатовано, що окрема думка в кожному конкретному випадку може слугувати як формою обґрунтування чи доповнення рішення або ж свідчити про його невмотивованість, що, очевидно, матиме негативний вплив на практику правотворення, а відтак і правозастосування. Проаналізовано юридичну силу, причини та практику винесення окремих думок суддями Конституційного Суду України.

Судді Конституційного Суду України при здійсненні своїх повноважень є незалежними і підкоряються лише Конституції України та керуються законами України. Суддя, який підписав рішення, висновок, ухвалу про відмову у відкритті конституційного провадження в справі або про закриття конституційного провадження, може викласти окрему думку в письмовій формі.

Констатовано, що висловлення суддею КСУ окремої думки, яка розкриває додаткові аргументи щодо висновків суду чи роз'яснює його рішення, слід сприймати схвально, оскільки в такому випадку її слід розглядати як своєрідну форму обґрунтування рішення. З огляду на це окрема думка судді сприяє зростанню рівня суддівського професіоналізму та правової культури, а основне – може слугувати основою при прийнятті нових рішень.

Доведено, що якщо окрема думка більшості суддів Конституційного Суду України викладена у формі ґрунтовних заперечень із при-

йнятим рішенням, то в такому випадку вона виступає лише своєрідним засобом уникнення політичної відповідальності.

Ключові слова: Конституційний Суд України, окрема думка, рішення та висновок Конституційного Суду України, правові позиції.

Постановка проблеми

Протягом 1997–2018 років Конституційний Суд України (далі - КСУ) розглянув питання щодо конституційності норм понад 150 законів та інших правових актів, з яких більше ста положень було визнано неконституційними, що відповідно до ст. 152 Конституції України призвело до втрати ними чинності з дня прийняття відповідного рішення. У більшості випадків підставами для визнання неконституційними зазначених норм права було порушення ними прав і свобод людини та громадянина, гарантованих Конституцією, у тому числі права людини на життя, особисту недоторканність, свободу пересування, об'єднання у професійні спілки для захисту своїх трудових та соціально-економічних інтересів, соціальний захист, вільно обирати та бути обраним до органів державної влади тощо [1, с.27]. А тому, за твердженням Н.К. Шаптали, конституційний судовий контроль, який здійснюється КСУ згідно із законодавчо визначеними принципами та правилами конституційного судового процесу, має вагомий позитивний вплив на ефективність захисту конституційного ладу, загальноновизнаних прав та основоположних свобод людини і громадянина [1, с.27].

Судді Конституційного Суду України при здійсненні своїх повноважень є незалежними і підкоряються лише Конституції України та керуються законами України (ст.27 Конституції України). Відповідно до ст.93 ЗУ «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 р. суддя, який підписав рішення, висновок, ухвалу про відмову у відкритті конституційного провадження в справі або про закриття конституційного провадження, може викласти окрему думку в строки, встановлені Регламентом. Вона викладається в письмовій формі, що додається до відповідного акта Суду та без зволікання оприлюднюється на офіційному вебсайті Суду. Право судді на окрему думку відповідає також вимогам міжнародного права. Так, у регламенті Міжнародного Суду ООН вказується, що кожен із суддів може, якщо побажає, додати до рішення виклад своєї окремої думки як при незгоді, так і при згоді з думкою більшості (ст.95). Схоже положення закріплене у Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод від 4 листопада 1950 року, де йдеться про те, що рішення в справі, а також ухвали про прийнятність або неприйнятність заяв мають бути вмотивовані. А тому кожний суддя має право викласти окрему думку, якщо рішення у справі повністю або частково не виражає одностайної думки суддів, (ст. 45) [2].

Стан теоретичного дослідження

Питання окремої думки судді КСУ розглядалися у працях О.С. Бісюк, Б.О. Бондаренка, О.М. Верещагіної, А. Л. Кононова, А.М. Куп'янської, Д. Д. Лилак, О.К. Намясенка, С.В. Нарутти, А.В. Портнова, С.В.Різника, В.К.Сабодаш, А.О. Селіванова, Т.М. Слінька, Є.В. Ткаченка, Т. О. Цимбалістого, Г.О.Христової, І.М.Шевчука та інших. Незважаючи на те, що відповідна проблематика не є новою, втім наукова полеміка щодо доцільності існування цього інституту, не втрачає своєї гостроти, а ставлення науковців до нього є неоднозначним.

З огляду на **це метою** статті є теоретико-правовий наліз окремої думки судді Конституційного Суду України.

Виклад основних положень

У юридичній літературі триває дискусія щодо доцільності та значимості існування інституту окремої думки. Рефреном звучить позиція, що далеко не кожна окрема думка має доктринальний характер та перспективу позитивного впливу на практику правотворення й правозастосування, не кожна зумовлена усталеними науковими переконаннями, а тому заслуговує на різну оцінку, що залежить від багатьох чинників, починаючи від якості змісту самої думки і закінчуючи особою її автора [3, с.64]. Розвиваючи цю позицію, І.Д. Сліденко звертає увагу на те, що КСУ є, скоріш за все, політико-правовим органом, від рішень якого залежить життя суспільства. Якщо вони доповнюють, роз'яснюють рішення Конституційного Суду України, то мають право на життя, а якщо у них висловлена протилежна до цього рішення позиція, то вони підривають легітимність самого рішення. Тому, на думку цього автора, в ідеалі на його рішення не має бути окремих думок [4]. Більш радикально з цього приводу висловився С.Шевчук, який вважає, що окрема думка судді КСУ є проявом слабкості судді, який не зміг переконати своїх колег, що не підтримували його думку, тоді він викладає окрему думку [5, с. 313].

На противагу цій позиції прихильники інституту окремої думки зауважують, що її існування виконує важливу функцію виправлення помилок, допущених у рішенні, спонукає до законодавчого втручання в питання та може служити моделлю для виправлення як суддівських, так і законодавчих помилок у майбутньому [6, с.182; 7, с.58]. Зокрема, О. Хотинська-Нор вважає, що «спроможність окремого судді не просто словесно дискутувати, а публічно висловити свою незгоду з більшістю, наражаючись на можливі несприятливі для себе наслідки, дає змогу судді позиціонувати себе як суверенного суб'єкта, носія судової влади, а саме це є першоосновою її інституціональної незалежності» [8, с. 35].

Очевидно, дати однозначну відповідь на питання щодо доцільності існування інституту окремої думки судді, зокрема судді КСУ, складно. Мабуть, при вирішенні цього питання слід виходити від змісту конкретної

окремої думки, тобто того, що намагався суддя в ній донести.

У науці прийнято виділяти дві категорії окремих думок судді:

1) у частині згоди (суддя приєднується до думки більшості, однак висловлює власні міркування щодо мотивувальної частини рішення);

2) окрема думка незгоди (суддя не погоджується з прийнятим рішенням) [9, с.163].

Висловлення суддею КСУ окремої думки, яка розкриває додаткові аргументи щодо висновків суду чи роз'яснює його рішення, слід сприймати схвально, оскільки в такому випадку її слід розглядати як своєрідну форму обґрунтування рішення. З огляду на це окрема думка судді сприяє зростанню рівня суддівського професіоналізму та правової культури, а основне – може слугувати основою при прийнятті нових рішень. Як приклад слід навести окрему думку судді КСУ Кампа В.М. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Генеральної прокуратури України щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 122 Конституції України, частини третьої статті 2 Закону України «Про прокуратуру» від 2 квітня 2008 р. № пa05d710-08, у якому уточнюються певні положення. Зокрема, в окремій думці вказується наступне: «Не заперечуючи в цілому конструктивний, правовий характер Рішення, слід зазначити, що Конституційний Суд України залишив поза увагою деякі проблемні питання, пов'язані з предметом розгляду. У Рішенні не враховано той факт, що за своїм статусом Генеральний прокурор України є як вищою посадовою особою правоохоронного відомства, так і політичним діячем. Тому поряд з юридичною відповідальністю за свої акти, дії та бездіяльність він несе перед Верховною Радою України за стан справ у відомстві ще й конституційно-політичну відповідальність, яка може настати після висловлення парламентом недовіри, що має наслідком відставку Генерального прокурора України з посади. Юридична відповідальність Генерального прокурора України настає тільки в порядку, визначеному законом» [10].

Ще одним прикладом слугує окрема думка судді Конституційного Суду України

О.Литвинова стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 27 січня 2016 р. № пb01d710-16. У ній заперечуються лише окремі положення, які викладені у висновку, а зокрема: «У запропонованій законопроекті редакції статті 131 Конституції України наводяться повноваження Вищої ради правосуддя, але їх перелік не є вичерпним, оскільки передбачено здійснення нею інших повноважень, визначених законами України. У зв'язку з цим... реалізація вказаного положення може призвести до неконтрольованої зміни на законодавчому рівні повноважень Вищої ради правосуддя - конституційного органу, що може негативно відобразитися на стабільності та прогнозованості діяльності цього органу; надання йому невластивих повноважень; політизації його діяльності тощо» [11].

Щодо окремої думки незгоди, то в науковій літературі наводять наступні міркування. Зокрема, Б.О. Бондаренко з цього приводу зазначає таке: «Якщо мова йде про незгоду судді з мотивацією рішення – це може стати приводом для дискусії та позитивно вплинути на мотивування рішень Конституційного Суду в майбутньому і на розвиток доктрини загалом. У випадку незгоди судді з рішенням по суті справи, особливо, якщо конституційний суддя вважає його різко негативним для усієї правової системи, написання та опублікування такої окремої думки є засобом забезпечення індивідуальної незалежності» [12, с.149].

Відомо, що склад КСУ становить 18 суддів, які призначаються Президентом України, Верховною Радою України та з'їздом суддів України в кількості по шість суддів (ст.9 ЗУ «Про Конституційний Суд України від 13 липня 2017 р.»). Очевидно, якщо декілька суддів КСУ в окремій думці виклали свою незгоду з прийнятим рішенням, то робити висновки про його необґрунтованість чи безпідставність зарано. У той же час більшість складною є ситуація, якщо переважна більшість суддів висловлюють окрему думку у

формі заперечення на те чи інше рішення КСУ, що дає підстави говорити про його спірність. Яскравим прикладом цього слугує Висновок Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 20 січня 2016 року № 1-в/2016 та від 30 січня 2016 року № 2-в/2016 [13], на який було надано десять окремих думок суддів у формі заперечення (при цьому звернення розглядали тринадцять суддів). Приміром в одній із таких окремих думок суддя М.І.Мельник звертає увагу на те, що КСУ «належним чином не обґрунтував вказаний висновок, не взяв до уваги, що частина положень цього законопроекту суперечить вимогам статті 157 Основного Закону України, оскільки передбачає обмеження прав і свобод людини і громадянина, не зробив застережень стосовно тих положень вказаного Законопроекту, практична реалізація яких через наявну недосконалість, юридичну контроверсійність та невизначеність може призвести до негативних наслідків» [14]. З огляду на кількість та зміст викладених окремих думок суддів КСУ на Висновок від 2016 року № 1-22/2016, можна говорити, що такий стан речей підриває авторитет цього незалежного органу, який повинен повно і всебічно розглядати справи, а відтак надавати обґрунтовані рішення та висновки.

Справедливою слід вважати позицію судді О. Первомайського викладену в окремій думці стосовно Ухвали Великої палати Конституційного Суду України про закриття конституційного провадження у справі за конституційним поданням Президента України П. Порошенка щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про позбавлення В. Януковича звання Президента України». Так, у ній вказується наступне: «Конституційний Суд України не повинен виявляти свою здатність проходження «між краплинами політичного дощу». Насправді, Конституційний Суд України має виявити мудрість та взагалі не опинитись під таким «дощем». Однак судівський мінімалізм у практиці Конституцій-

ного Суду України може мати й негативний наслідок – поступова втрата Конституційним Судом України свого авторитету та гідного місця у системі стримувань та противаг як органу охорони та захисту прав і свобод людини і громадянина, верховенства права і конституційної демократії у цілому від сваволі органів державної влади внаслідок перманентного ухвалення останніми політичних або квазіполітичних рішень» [15].

Висновки

Таким чином, можна зробити висновок, що якщо окрема думка більшості суддів КСУ викладена у формі ґрунтовних заперечень із прийнятим рішенням, то в такому випадку вона виступає лише своєрідним засобом уникнення політичної відповідальності.

Література

1. Шаптала Н.К. Філософсько-правові виміри доказування в конституційному судовому процесі: дис. докт. філос. Спец.:12.00.12. Київ. 2019. 423 с.
2. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 4 листопада 1950 року. URL: [http:// zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004).
3. Різник С.В. Значення інституту окремої думки судді Конституційного Суду України для утвердження справедливого конституційного правосуддя. Вісник національної академії правових наук України. №3. 2015 р. С.64-69
4. Окрема думка судді – процесуальний феномен? URL: <http://kaas.gov.ua/gelios/products/1462-arkadia.html>
5. Шевчук С. Важливо, щоб до суду йшли працювати не політики чи особи без біографії, а люди відомі, з гідністю та професійною честю. щоб відстоювати конституційні цінності та принципи, потрібні хоробрість та послідовність. URL : <https://www.constjournal.com/wpcontent/uploads/issues/2018-1/2018-1.pdf>
6. Намясенко О. К. Характеристика поняття окремої думки судді Конституційного Суду України. Держава і право: юрид. і політ. науки : зб. наук. пр. – К., 2007. – Вип. 37. – С. 182-186
7. Слінько Т.М. Правова природа окремої думки судді Конституційного Суду Укра-

іни. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2011 р. №11. С.58-65.

8. Хотинська-Нор О. Перспективи розвитку інституту окремої думки судді у цивільному судочинстві України. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 8 (246). С. 32–36.

9. Laffranque J. Dissenting Opinion and Judicial Independence. *Juridica International*. 2003. № VIII. P. 162–172

10. Окрема думка судді Конституційного Суду України Кампа В.М. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Генеральної прокуратури України щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 122 Конституції України, частини третьої статті 2 Закону України «Про прокуратуру» від 2 квітня 2008 р. na05d710-08 URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/na05d710-08>

11. Окрема думка судді Конституційного Суду України О. Литвинова стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 27.01.2016 № nb01d710-16. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/nb01d710-16>

12. Бондаренко Б.О. Конституційно-правове забезпечення незалежності Конституційного Суду (європейський та український досвід): дис. докт.філософ. Спец. 081 - Право. Львів. 2021. 220 с.

13. Висновок Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 20 січня 2016 року № 1-22/2016. URL: <http://www.ccu.gov.ua/>

14. Окрема думка судді Конституційного Суду України Мельника М.І. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 30 січня

SUMMARY

The article analyzes the peculiarities of the legal nature of a separate opinion of a judge of the Constitutional Court of Ukraine. It is stated that a separate opinion in each case can serve as a form of justification or addition to the decision or indicate its lack of motivation, which will obviously have a negative impact on the practice of lawmaking, and hence law enforcement. Analyzed the validity, reason and practice making separate opinions by judges of the Constitutional Court of Ukraine.

Judges of the Constitutional Court of Ukraine in the exercise of their powers are independent and are subject only to the Constitution of Ukraine and are governed by the laws of Ukraine. A judge who has signed a decision, opinion, decision to refuse to open constitutional proceedings in a case or to close constitutional proceedings may express a separate opinion in writing.

The expression of a separate opinion by a judge of the Constitutional Court of Ukraine, which reveals additional arguments regarding the conclusions of the court or clarifies its decision, should be accepted favorably, because in such a case it should be considered as a kind of justification of the decision. In view of this, a separate opinion of a judge contributes to the growth of the level of judicial professionalism and legal culture, and most importantly, it can serve as a basis for making new decisions.

It has been proven that if the dissenting opinion of the majority of judges of the Constitutional Court of Ukraine is expressed in the form of thorough objections to the adopted decision, then in this case it acts only as a peculiar means of avoiding political responsibility.

Key words: Constitutional Court of Ukraine, dissenting opinion, decision, conclusion, legal positions.

2016 року № 1-22/2016. URL: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=301426>

15. Окрема думка судді О.М. Первомайського стосовно Ухвали Великої палати Конституційного Суду України про закриття конституційного провадження у справі за конституційним поданням Президента України П. Порошенка щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про позбавлення В. Януковича звання Президента України». URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/12_yn_2019_3.pdf