

ОКРЕМА ДУМКА (ЗБІЖНА)

судді Конституційного Суду України Олега Первомайського у справі за конституційною скаргою Плескач Ганни Григорівни щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого припису частини першої статті 459 Кримінального процесуального кодексу України

Другий сенат Конституційного Суду України (далі – Конституційний Суд) 10 квітня 2024 року ухвалив Рішення у справі № 3-37/2022(75/22) за конституційною скаргою Плескач Ганни Григорівни щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого припису частини першої статті 459 Кримінального процесуального кодексу України № 5-р(П)/2024 (далі – Рішення), яким визнав зазначений припис таким, що відповідає Конституції України (є конституційним).

На підставі статті 93 Закону України „Про Конституційний Суд України“, § 74 Регламенту Конституційного Суду вважаю за потрібне викласти окрему думку (збіжну) щодо Рішення та низки значущих для цього провадження понять та явищ.

Щодо предмета конституційного контролю та його оцінки в Рішенні

1. У своїх конституційних провадженнях Конституційний Суд, за загальним правилом, має керуватись принципом додержання меж вимог суб'єкта звернення (лат. – *non ultra petita*).

Частина перша статті 459 та інші норми глави 34 „Провадження за нововиявленими або виключними обставинами“ Кримінального процесуального кодексу України (далі – Кодекс) унормовують відносини щодо двох екстраординарних видів перегляду судових рішень у кримінальному судочинстві, по-перше, за нововиявленими обставинами, по-друге, за виключними обставинами.

Оскільки у нормах глави 34 Кодексу йдеться про два різні кримінальні процесуальні субінститути, то передусім слід зазначити, що у справі Плєскач Ганни Григорівни (далі – Заявниця) було застосовано лише один із них – перегляд судових рішень у кримінальному судочинстві за нововиявленими обставинами.

Тому предметом конституційного контролю в цьому провадженні були не всі норми глави 34 Кодексу загалом або його частина перша статті 459 у цілому, а лише її окремий припис: „судові рішення, що набрали законної сили, можуть бути переглянуті за нововиявленими обставинами“ (далі – оспорюваний припис статті 459 Кодексу).

Для окреслення обсягу та предмета конституційного контролю в цьому конституційному провадженні важливим також є те, що Заявниця з огляду на обставини справи, остаточне судове рішення в її справі подала клопотання на перевірку відповідності Конституції України (конституційності) оспорюваного припису статті 459 Кодексу з твердженням про те, що цей припис, на її думку, забороняє переглядати за нововиявленими обставинами не будь-які судові рішення, а лише ухвали слідчих суддів.

2. Із Рішення випливає, що Конституційний Суд, аналізуючи доводи конституційної скарги та оцінюючи оспорюваний припис статті 459 Кодексу, дійшов проміжних висновків стосовно того, що предмет конституційного контролю, по-перше, не є нормою, яка містить припис-заборону, по-друге, не визначає види судових рішень, що можуть бути переглянуті за нововиявленими обставинами (підпункт 4.3 пункту 4 мотивувальної частини).

Тобто безпосередньо оспорюваний припис статті 459 Кодексу не містить заборони на перегляд за нововиявленими обставинами ухвали слідчого судді.

3. З огляду на висновок Конституційного Суду про відсутність в оспорюваному приписі статті 459 Кодексу заборони на перегляд за нововиявленими обставинами ухвали слідчого судді в Рішенні сформульовано й

такий проміжний висновок про те, що „<...> учасники кримінальних проваджень мають однакові процесуальні права на перегляд за нововиявленими обставинами судових рішень, що набрали законної сили, зокрема ухвали слідчого судді на стадії досудового розслідування та ухвали суду під час судового розгляду чи реалізації інших стадій кримінального провадження“ (друге речення абзацу третього підпункту 5.6 пункту 5 мотивувальної частини).

4. Ураховуючи наведені проміжні висновки щодо оспорюваного припису статті 459 Кодексу, Конституційний Суд у Рішенні, на моє переконання, дійшов виваженого та правильного остаточного висновку про те, що оспорюваний припис статті 459 Кодексу, за яким „судові рішення, що набрали законної сили, можуть бути переглянуті за нововиявленими обставинами“, відповідає Конституції України (є конституційним).

Принцип остаточності судового рішення та справедливості

5. Осердям проблеми, що мав розв'язати Конституційний Суд у цьому конституційному провадженні, було віднайти рівновагу між принципом остаточності судового рішення (*res judicata*) як складника вимоги юридичної визначеності та справедливостю або іншим словом *правосуддям*, яке згідно з розділом VIII „Правосуддя“ Основного Закону України є не лише однією з функцій держави, а й доконечною метою здійснення судочинства.

У цьому контексті доречною є відома думка Аврелія Августина: „За відсутності справедливості, держава – це натовп злочинців. Що є держава без правосуддя? Згряя розбійників, та й годі.“

6. Конституційний Суд підтвердив свою юридичну позицію стосовно того, що „додержання принципу остаточності судового рішення (*res judicata*) є надважливим для забезпечення поваги до суду, його рішень та дієвості всієї системи правосуддя в державі, керованій правовладдям“ [абзац перший

підпункту 7.7 пункту 7 мотивувальної частини Рішення від 22 листопада 2023 року № 10-р(П)/2023].

Однак за Конституцією України сенсом здійснення судочинства є не авторитет та підтримання поваги до судової влади, судів, суддів та рішень, що ними ухвалені, а правосуддя, тобто досягнення справедливості в результаті виконання судами своєї конституційної функції. При цьому авторитет судової влади, повага до суду, його рішень та дієвість усієї системи правосуддя є не складниками мети, а радше засобами, що, по-перше, забезпечують, по-друге, характеризують ефективну реалізацію судової влади.

7. Ураховуючи наведене, не є метою здійснення судочинства й продукування судами та слідчими суддями судових рішень без урахування їх присутнього зв'язку зі справедливістю. Несправедливі (неправосудні) судові рішення, звісно, можуть бути ухвалені, зокрема внаслідок судових помилок, але жодний конституційний припис не захищає остаточність таких рішень, як самодостатню та беззаперечну цінність.

Саме тому в пункті 8 частини другої статті 129 Конституції України прямо визначено можливість апеляційного перегляду справи та касаційного оскарження судового рішення (ординарні види перегляду). Не суперечить Основному Закону України й застосування екстраординарних видів перегляду судових рішень, зокрема за нововиявленими обставинами.

Отже, додержання принципу остаточності судового рішення, зокрема для „забезпечення поваги до суду, його рішень та дієвості всієї системи правосуддя в державі, керованій правовладдям“, не заперечує актуальності суспільного та індивідуального запиту на справедливість, одним зі способів задоволення якого може бути перегляд потенційно несправедливих (неправосудних) судових рішень за нововиявленими обставинами.

Безперечно, реалізація права на перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами не має блокувати здійснення кримінального провадження, зокрема на стадії досудового розслідування. Зловживання

будь-яким процесуальним правом не гарантовано приписами Конституції України. Тому слушною є вказівка в Рішенні на те, що перегляд за нововиявленими обставинами ухвали слідчого судді можливий „<...> лише за наявності істотних та переконливих передумов для такого перегляду й з урахуванням потреби додержання вимог щодо розумних строків досудового розслідування“ (абзац перший підпункту 4.5 пункту 4 мотивувальної частини).

Роль слідчого судді на стадії досудового розслідування

8. Унормування Кодексом кримінальних процесуальних відносин на стадії досудового розслідування за участю слідчого судді у свій час було обґрунтовано визнано одним із способів удосконалення механізму додержання прав і свобод учасників кримінальних проваджень.

За пунктом 18 частини першої статті 3 Кодексу слідчий суддя – це суддя, „до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому цим Кодексом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні“.

Роль слідчого судді за додержанням прав і свобод учасників кримінальних проваджень в останні роки збільшилась із огляду й на те, що внаслідок кількох етапів реформування органів прокуратури було не лише істотно оновлено особовий склад цих органів, а й значно знижено спроможність прокуратури у виконанні її конституційної функції, визначеної пунктом 2 частини першої статті 131¹ Основного Закону України, а саме: „організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням“.

Підтвердженням чого є те, що за даними офісу Генерального прокурора за період 2021–2023 років з 172 499 постанов, ухвалених прокурорами 171 049 постанов (тобто 99,16 відсотків), були актами про скасування постанов слідчих та дізнавачів про закриття кримінального провадження. Кількість інших актів прокурорського реагування на стадії досудового розслідування становить менше 1 відсотка.

Зрозуміло, що такі результати діяльності органів прокуратури на стадії досудового розслідування мають мінімальну схожість із поняттями „організація“ і „процесуальне керівництво“, а тому сучасне самообмеження органів прокуратури в реалізації власних повноважень не повною мірою відповідає наведеній конституційній функції з організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням (пункт 2 частини першої статті 131¹ Конституції України).

Отже, контроль за додержанням прав і свобод учасників кримінальних проваджень на стадії досудового розслідування у випадках та порядку, визначених Кодексом, *de facto* здійснюють саме слідчі судді.

Заключні висновки та міркування

9. У художньому, публіцистичному та деяких інших видах творів для досягнення максимального емоційного ефекту допустимим є беззмістовне чи навіть суперечливе об'єднання умовно несполучуваних слів. Можливо, саме для досягнення емоційного ефекту в психотерапевтичній та мотиваційній літературі й використовують сполуку слів „право на помилку“.

Однак для правника твердження про існування „права на помилку“ в юридичному розумінні суб'єктивного права як такого є занадто сумнівним та певною мірою ірраціональним.

Хоча, безперечно, людина може помилятися.

Тому поки функції слідчого судді виконує людина, можливим є ухвалення слідчим суддею „помилкової ухвали“.

У разі коли така помилка є істотною, а ухвала слідчого судді суттєво обмежує права та свободи учасників кримінального провадження, наприклад, до особи безпідставно застосовано такий запобіжний захід, як тримання під вартою (глава 18 Кодексу), є достатні та переконливі підстави для перегляду за нововиявленими обставинами ухвали слідчого судді.

10. Конституційному Судові, звісно, відома юридична позиція Верховного Суду щодо питання реалізації, а точніше, неможливості реалізації права на перегляд за нововиявленими обставинами ухвал слідчих суддів.

Незважаючи на це, вважаю, що Конституційний Суд дійшов правильного висновку про те, що предмет конституційного контролю в цьому конституційному провадженні відповідає Конституції України (є конституційним).

11. Додатково, мотивуючи цей остаточний висновок Конституційного Суду, зазначу таке.

По-перше, урегульований приписами статей 55, 151¹ Основного Закону України інститут нормативної конституційної скарги не надає Конституційному Судові повноважень переглядати чи визнавати неконституційним судові рішення навіть у разі, коли таке рішення ухвалене всупереч конституційним приписам.

По-друге, юридична позиція щодо неможливості перегляду за нововиявленими обставинами ухвал слідчих суддів сформульована Верховним Судом на підставі приписів Кодексу, що не були предметом конституційного контролю в цьому конституційному провадженні.

По-третє, за статтею 151² Конституції України рішення Конституційного Суду, передусім, є обов'язковими. Тому на виконання вимог Конституції України та Рішення Верховна Рада України має повноваження внести зміни до глави 34 Кодексу, а Верховний Суд може удосконалити або змінити свою юридичну позицію.

По-четверте, Конституція України має найвищу юридичну силу (перше речення частини другої статті 8).

За частиною другою статті 1 Кодексу кримінальне процесуальне законодавство України містить відповідні приписи Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, Кодексу та інших законів України.

Ураховуючи наведене, вважаю, що додержання вимог Основного Закону України та юридичних позицій, що сформульовані в Рішенні, не є питанням вибору моделі поведінки для слідчого судді або іншого суб'єкта правозастосування, це є питанням розуміння обов'язкових приписів, які слід неодмінно виконувати для чинення правосуддя задля захисту людських прав та Конституції України, що ці права гарантує.

Суддя
Конституційного Суду України



Олег ПЕРВОМАЙСЬКИЙ